

Perugia 06/08/2020
Prot. 92 /2020

**PROCEDURA APERTA APPALTO DI SERVIZI
SETTORI SPECIALI**

OGGETTO: ANNULLAMENTO D'UFFICIO IN AUTOTUTELA DELLA PROCEDURA APERTA PER L'AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI PULIZIA PRESSO L'AEROPORTO DI PERUGIA "S. FRANCESCO D'ASSISI"

CODICE C.I.G. 82160979B9

PREMESSO CHE

- in data 28.02.2020 è stato pubblicato il bando per l'aggiudicazione del "**Servizio di pulizia presso l'Aeroporto di Perugia "San Francesco D'Assisi", CIG. 82160979B9**, e che il termine per la presentazione delle offerte è stato fissato dalla *lex specialis* al 30/03/2020, mentre quale prima seduta di gara è stata fissata la data del 31/03/2020;
- il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri dell'11.03.2020 ha emanato, sull'intero territorio nazionale, ulteriori misure in materia di contenimento e gestione sull'emergenza epidemiologica da Covid 19;
- il decreto n. 112/2020 del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti ha disposto anche la chiusura dell'Aeroporto di Perugia;
- in data 25.03.2020 è stato pubblicato l'avviso di proroga per il bando per l'aggiudicazione del "**Servizio di pulizia presso l'Aeroporto di Perugia "San Francesco D'Assisi", CIG. 82160979B9**, e che il termine per la presentazione delle offerte è stato fissato alla data del 04.05.2020. Nel medesimo avviso il termine per la richiesta di sopralluogo è stato prorogato sino al 14/04/2020 e lo stesso doveva essere eseguito entro e non oltre il 21/04/2020, mentre la prima seduta pubblica, prevista per il giorno 31/03/2020, è stata posticipata al giorno 05/05/2020 alle ore 10.00.
- il decreto-legge n. 18 del 17/3/2020 recante misure di potenziamento del servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19 e, in particolare, l'articolo 103, comma 1, ha disposto che «*Ai fini del computo dei termini ordinatori o perentori, propedeutici, endoprocedimentali, finali ed esecutivi, relativi allo svolgimento di procedimenti amministrativi su istanza di parte o d'ufficio, pendenti alla data del 23 febbraio 2020 o iniziati successivamente a tale data, non si tiene conto del periodo compreso tra la medesima data e quella del 15 aprile 2020*»;
- l'articolo 37 del decreto-legge n. 23 dell'8 aprile 2020 ha disposto che il «*Il termine del 15 aprile 2020 previsto dai commi 1 e 5 dell'art. 103 del decreto-legge n. 18 del 17 marzo 2020 è prorogato al 15 maggio 2020*»;

- per i motivi sopra riportati il nuovo termine perentorio per il ricevimento delle offerte è stato fissato per il giorno 16/06/2020 alle ore 12:00;
- alla scadenza perentoria per la presentazione delle offerte fissata per il giorno 16/06/2020 alle ore 12, sono pervenute, nelle forme e nelle modalità richieste dal bando, numero 5 offerte, da parte dei seguenti operatori economici:
 1. Gruppo Servizi Assoiati S.p.A;
 2. Consorzio Stabile Impero;
 3. BSF s.r.l.;
 4. Ambient Soc. Coop.;
 5. IC Servizi s.r.l.
- successivamente con Provvedimento Prot. N. 78 del 17/06/2020 è stata istituita la Commissione di Gara;
- in data 24.06.2020 a mezzo Pec è stata comunicata ai n. 5 operatori economici partecipanti alla gara la seduta pubblica del 30.06.2020, ore 9,30, avente ad oggetto l'apertura delle buste amministrative;
- in data 30.06.2020 alle ore 9,30, presso la sede direzionale della società Sase S.p.A., si è tenuta regolarmente la suddetta seduta pubblica ed all'esito della medesima è stata ammessa la società BSF s.r.l., mentre gli operatori economici Gruppo Servizi Associati S.p.A, Consorzio Stabile Impero, Ambient Soc. Coop. e IC Servizi s.r.l., sono stati ammessi con riserva a causa delle carenze relative alla documentazione amministrativa e pertanto si è disposto ex art. 83, co. 9, del D.Lgs. n. 50/2016 il soccorso istruttorio;
- i partecipanti alla gara Gruppo Servizi Associati S.p.A, Consorzio Stabile Impero, Ambient Soc. Coop. e IC Servizi s.r.l, hanno regolarizzato la loro posizione entro i termini concessi dalla società committente;
- per l'esame della documentazione inerente il soccorso istruttorio è stata convocata in data 16.07.2020 alle ore 9,30 la Commissione di Gara in seduta pubblica;
- all'esito dell'esame di detta documentazione, la Commissione di Gara ha ammesso alla procedura Gruppo Servizi Associati S.p.A, Consorzio Stabile Impero, BSF s.r.l., e IC Servizi s.r.l., mentre è stata esclusa Ambient Soc. Coop, con la motivazione che nella documentazione prodotta *“non vengono riportate prestazioni svolte per aeroporti di dimensioni uguali o maggiori a quello di Perugia”*, così come previsto nel disciplinare di gara (punto 6A);
- nella stessa data del 16.07.2020 è stata convocata la Commissione di Gara per l'apertura e valutazione delle offerte tecniche;
- nella seduta del 16.07.2020, a seguito dell'apertura delle buste contenenti le offerte tecniche, sono state valutate le medesime offerte e sono stati assegnati i relativi punteggi;
- in data 29.07.2020 a mezzo Pec è stata comunicata ai n. 4 operatori economici ammessi alla gara la seduta pubblica del 31.07.2020, ore 9,30, avente ad oggetto l'apertura delle buste contenenti le offerte economiche;

- all'esito della seduta 31.07.2020 è risultata la seguente graduatoria (alla luce del punteggio offerta tecnica e punteggio offerta economica):
 1. BSF s.r.l. punteggio 79/100;
 2. Gruppo Servizi Associati punteggio 64,54/100;
 3. Consorzio Stabile Impero punteggio 64,46/100;
 4. IC Servizi s.r.l. punteggio 51,77/100.
- in data 31.07.2020 alle ore 12.45, a mezzo Pec, viene trasmessa alla società Sase S.p.A. istanza di accesso agli atti da parte della società Gruppo Servizi Associati S.p.A., nella quale si chiede la copia dei verbali delle sedute pubbliche e riservate della Commissioni di Gara relativamente alla procedura in oggetto;
- in data 03.08.2020 la società Sase S.p.A., in adempimento all'art. 22, lett. c, L. 241/1990 e all'art. 3 del DPR n. 184/2006, ha comunicato detta richiesta di accesso agli atti ai controinteressati che hanno partecipato alla gara, concedendo termine di 10 giorni dalla ricezione della comunicazione per presentare eventuale motivata opposizione;
- in data 03.03.2020 il RUP, stante l'esito della Commissione di Gara del 31.07.2020, con Provvedimento n. 91/2020 ha aggiudicato la gara in oggetto alla società BSF s.r.l., fatte salve le verifiche di legge, comunicandolo a tutti gli operatori economici partecipanti alla procedura, compresa la società Ambient Soc. Coop, esclusa dalla gara per i motivi sopra riportati;
- in data 3.08.2020 la società Ambient Soc. Coop, esclusa dalla gara come sopra motivato, trasmette alla società Sase S.p.A, a mezzo Pec, istanza di autotutela per l'annullamento dell'intera procedura di gara, in subordine la "volontà" di procedere con la richiesta di parere all'ANAC ai sensi dell'art. 211, co. 1, D.lgs. n. 50/2016, chiedendo alla società Sase S.p.A. di aderire a detta richiesta, al fine di rendere vincolante detto parere. In ultimo, la società Ambient Soc. Coop propone istanza anche per l'accesso agli atti, chiedendo copia di tutta la documentazione di gara tecnica ed amministrativa presentata da tutti gli operatori economici partecipanti alla gara, nonché copia dei verbali della Commissione di Gara;
- con l'istanza di autotutela proposta dalla società Ambient Soc. Coop si contesta la circostanza che quest'ultima non avrebbe ricevuto la comunicazione della seduta pubblica del 30.06.2020 avente ad oggetto l'apertura delle buste amministrative e pertanto sarebbero stati violati – a detta dell'operatore economico – i principi di pubblicità e trasparenza, al punto da inficiare l'intera procedura di gara;
- nel frattempo in data 04.08.2020 la società Sase S.p.A., in adempimento all'art. 22, lett. c, L. 241/1990 e all'art. 3 del DPR n. 184/2006, ha comunicato la richiesta di accesso agli atti della società Ambient Soc. Coop ai controinteressati che hanno partecipato alla gara, concedendo termine di 10 giorni dalla ricezione della comunicazione per presentare eventuale motivata opposizione;
- in data 04.08.2020 la società Gestione Servizi Associati S.p.A. trasmette alla società Sase S.p.A, a mezzo Pec, istanza di autotutela per l'annullamento dell'intera procedura di gara, con la motivazione che nella gara in oggetto la Commissione Aggiudicatrice avrebbe assegnato il

punteggio tecnico dopo avere assegnato il punteggio economico, con ciò violando il principio di imparzialità;

considerato che

- le eccezioni e questioni poste impongono all'Ente Appaltante di valutare i presupposti per l'esercizio del potere di annullamento d'ufficio in autotutela degli atti amministrativi che si assumono viziati da illegittimità;
- in linea generale, il potere di autotutela è qualificabile come il potere dell'amministrazione di rimuovere unilateralmente e autonomamente gli ostacoli che si frappongono alla realizzazione dell'interesse pubblico. In particolare attraverso il potere di autotutela, l'amministrazione può risolvere controversie – attuali o potenziali – relative ai propri provvedimenti prescindendo dal ricorso all'autorità giudiziaria;
- all'interno del potere generale di autotutela si distingue il potere di riesame degli atti amministrativi il quale attiene all'autotutela c.d. decisoria spontanea, la quale consiste nella rivalutazione discrezionale di situazioni di fatto e di diritto alla base di un provvedimento amministrativo da parte dell'amministrazione che ha adottato l'atto iniziale;
- tale potere di annullamento è da ritenersi, dunque, qualificabile come un atto di ritiro di un precedente provvedimento amministrativo, di cui si sospetta fondatamente un vizio di legittimità, dotato di efficacia *ex tunc* (ora per allora), che trova il suo fondamento negli artt. 21 *nonies* della Legge 241/1990 e nell'art. 97 Costituzione, ovvero nel principio di buon andamento della pubblica amministrazione in virtù del quale la stessa deve adottare atti il più possibile rispondenti alle finalità cui è preordinata l'attribuzione del potere, con l'effetto di conformare la situazione di fatto o di diritto all'interesse pubblico a condizione che l'esercizio del potere risponda effettivamente all'esigenza di assicurare il perseguimento di un interesse generale;

ritenuto che

- i profili di illegittimità denunciati meritano separata valutazione, dovendosi attribuire priorità all'ultimo in ordine temporale, relativo alla contestazione della società Gruppo Gestione Associati, secondo il quale la Commissione Aggiudicatrice avrebbe assegnato il punteggio tecnico dopo avere assegnato il punteggio economico, con ciò violando il principio di imparzialità. Il RUP, dopo aver esaminato i verbali della Commissione di Gara, ha appurato che il punteggio tecnico – diversamente da quanto sostenuto dalla società istante – è stato assegnato nell'apposita seduta del 16.07.2020, nella quale sono state aperte le buste contenenti le offerte tecniche, mentre nella seduta del 31.07.2020 è stato assegnato il punteggio all'offerta economica. Sotto tale profilo, quindi, le denunciate violazioni debbano ritenersi infondate;

ritenuto inoltre che

- per quanto riguarda la ritenuta violazione dei principi di pubblicità e trasparenza, contestata dalla società Ambient Soc. Coop, a seguito della mancata comunicazione della seduta pubblica del 30.06.2020 avente ad oggetto l'apertura delle buste amministrative, si evince che detta comunicazione risulta – invece – trasmessa regolarmente a mezzo Pec in data 24.06.2020. Sotto tale profilo, quindi, le denunciate violazioni debbano ritenersi infondate;

ritenuto, di contro, che

- risulta che l'avviso della convocazione della Commissione di Gara del 16.07.2020, avente ad oggetto l'esame della documentazione inerente il soccorso istruttorio, così come l'avviso della convocazione del 16.07.2020 della medesima Commissione di Gara avente ad oggetto l'apertura delle buste delle offerte tecniche, non è stato comunicato agli operatori economici partecipanti alla gara (il primo avviso doveva essere comunicato a tutti gli operatori economici ed il secondo ai soli operatori economici ammessi alla gara);
- la mancata comunicazione di detti avvisi è idonea a travolgere gli atti di gara nella loro globalità, attualizzando un interesse strumentale meritevole di tutela alla riedizione della procedura (T.A.R. Lombardia, Milano, sez. I, 11/1/2010 n. 11; TAR Lazio, Roma, Sez. III ter, 30 gennaio 2009, n. 896). Come, infatti, è stato ripetutamente precisato, il principio di pubblicità delle sedute della Commissione, *“quanto meno per ciò che riguarda la fase di verifica della integrità dei plichi contenenti la documentazione amministrativa e l'offerta economica e di apertura dei plichi stessi, è inderogabile”* (Cons. Stato, Sez. V, 7 novembre 2006, n.6529). Ne deriva che **“è principio inderogabile in qualunque tipo di gara quello secondo cui devono svolgersi in seduta pubblica gli adempimenti concernenti la verifica dell'integrità dei plichi contenenti l'offerta, sia che si tratti di documentazione amministrativa sia che si tratti di documentazione riguardante l'offerta tecnica ovvero l'offerta economica e, conseguentemente, è illegittima l'apertura in segreto dei plichi”** (Cons. Stato: sez. IV, 8 ottobre 2007, n. 5217; sez. VI, 22 marzo 2007, n. 1369; sez. V, 27 aprile 2006, n. 2370, 11 gennaio 2006, n. 28 e 30 agosto 2005, n. 3966; sez. VI, 9 giugno 2005, n. 3030; sez. V, 16 marzo 2005, n. 1077, 11 febbraio 2005, n. 388, 18 marzo 2004, n. 1427 e 9 ottobre 2002, n. 5421; Cons. Stato, Sez. VI, 22 aprile 2008, n. 1856);
- ne deriva che la violazione del principio di pubblicità costituisce vizio insanabile della procedura, **il quale si ripercuote sul provvedimento finale di aggiudicazione, invalidandolo**, anche ove non sia comprovata l'effettiva lesione sofferta dai concorrenti o manipolazione della documentazione prodotta (cfr. in termini Consiglio di Stato, sez. VI, 4 marzo - 22 aprile 2008, n. 1856; Consiglio di Stato, sez. V, 20 marzo 2006, n. 1445; Tar Basilicata, Potenza, sez. I, 28 marzo 2008, n. 72; Tar Lombardia Brescia, sez. I, 16 ottobre 2008, n. 1329).

Tutto ciò premesso, **RITENUTO** necessario ed opportuno provvedere all'annullamento in via di autotutela della procedura di gara in oggetto;

D E T E R M I N A

Per le motivazioni espressa in narrativa

- di disporre l'annullamento d'ufficio in autotutela della *“Procedura di gara aperta per l'affidamento del servizio di pulizia presso l'Aeroporto di Perugia San Francesco D'Assisi”*, **C.I.G. 82160979B9**, e di tutti gli atti connessi e conseguenti, compreso il Provvedimento di Aggiudicazione n. 91/2020 del 03.08.2020 a favore della società BSF s.r.l, con sede legale in Caltanissetta , via P. Mattarella 2 -93100- con p.i. 01769040586.;
- di pubblicare la presente determinazione sul sito internet della società Sase S.p.a. nell'area bandi e gare;
- di comunicare il presente provvedimento a tutti gli operatori economici che hanno presentato le offerte amministrative, economiche e tecniche e a coloro che hanno proposto istanza in

autotutela per l'annullamento della Procedura in ottemperanza a quanto previsto dal D.lgs. 50/2016;

- di riservarsi con successivo apposito atto, l'indizione di una diversa gara di appalto non appena perfezionati i nuovi documenti di gara.

Sase Spa
Il Responsabile Unico del Procedimento
Dott. Umberto Solimeno

