



CITTA' DI MENDICINO

Provincia di Cosenza

DETERMINAZIONE DEL SETTORE CONTABILE - FINANZIARIO

<p>N. 57</p> <p>DATA 13/04/2023</p>	<p>OGGETTO: annullamento d'ufficio art. 21-nonies della L. n. 241/90 e s.m. di tutti gli atti di gara “Procedura di gara telematica aperta per l’affidamento in concessione dei servizi relativi alla gestione ordinaria, accertamento e riscossione, ordinaria e coattiva del CUP (Canone Patrimoniale di Concessione Autorizzazione o Esposizione Pubblicitaria ex Art. 1 co. 816-847 della Legge 160/2019), alla gestione ordinaria IMU/TARI e Canone Idrico, all’accertamento e recupero della fascia di elusione/evasione IMU TASI e TARI, al Canone Idrico per le annualità accertabili e alla riscossione coattiva IMU/TASI/TARI, Canone Idrico e delle altre entrate comunali” CIG 933123176A;</p>
--	---

L’anno **DUEMILAVENTITTE**, il giorno **TREDICI** del mese di **APRILE** nel proprio ufficio.

IL RESPONSABILE DEL SETTORE FINANZIARIO

PREMESSO CHE:

-Con delibera del Consiglio Comunale del 12/4/2022 n. 6 il Comune ha stabilito di procedere all'affidamento in concessione dei servizi di riscossione ordinaria e coattiva delle entrate tributarie, extra tributarie e patrimoniali;

-che con Determina a contrarre n. 144 del 20.07.2022 del Settore Contabile e Finanziario è stata indetta la gara d'appalto con procedura aperta ex art. 60 D. Lgs 50/2016 e approvati Bando di gara, Disciplinare, Capitolato Speciale di gara e domanda di partecipazione Modello 1;

-che con Determina n. 18 del 21/07/2022 del Responsabile della Centrale Unica di Committenza è stata approvata la documentazione di gara trasmessa dal RUP del Comune di Mendicino – Dott.

Luigi Lanzillotta, inerente Bando di gara Procedura di gara telematica aperta per l’affidamento in concessione dei servizi relativi alla gestione ordinaria, accertamento e riscossione, ordinaria e coattiva del CUP (Canone Patrimoniale di Concessione Autorizzazione o Esposizione Pubblicitaria ex Art. 1 co. 816-847 della Legge 160/2019), alla gestione ordinaria IMU/TARI e Canone Idrico,

Il presente esemplare è la mera fedele riproduzione, in formato informatico aperto ai soli fini di pubblicazione sul sito web istituzionale comunale, del documento di riferimento il cui originale cartaceo è agli atti del Comune di Mendicino (Cs) ritualmente completo in ogni suo elemento comprese le dovute sottoscrizioni da parte dei soggetti competenti

all'accertamento e recupero della fascia di elusione/evasione IMU TASI e TARI, al Canone Idrico per le annualità accertabili entro la data di scadenza del presente affidamento e alla riscossione coattiva IMU/TASI/TARI, Canone Idrico e delle altre entrate comunali, e di procedere successivamente alla pubblicazione del bando di gara, dei relativi allegati e del disciplinare di gara per almeno giorni 30 ai sensi dell'art. 60 comma 1 del D.Lgs. n. 50/2016, sulla piattaforma telematica all'indirizzo URL: <https://cucserre.trasparenza.com/>;

-che con Determina n. 27 del 28/9/2022 del Responsabile della Centrale Unica di Committenza è stata costituita e nominata la Commissione di gara;

-che all'esito delle sedute del 21/10 – 2/11 e 24/11/2022, con verbale del 19/12/2022 la Commissione di gara ha concluso con la proposta di aggiudicazione alla costituenda ATI Società Gestione Riscossione Tributi S.p.A.;

-che in data 15/11/2022 la scrivente è subentrata al precedente R.U.P.;

-che con nota n. 1905 del 24/02/2023 la scrivente ha dato avvio al procedimento di verifica delle offerte nei confronti del concorrente SOGERT collocato al primo posto della graduatoria provvisoria;

-che con nota n. 2250 del 08/03/2023 il concorrente SOGERT ha fatto pervenire i chiarimenti richiesti;

- che con nota n. 1906 del 24/02/2023 la scrivente ha dato avvio al procedimento di verifica delle offerte nei confronti del concorrente SOGET collocato al secondo posto della graduatoria provvisoria;

-che con nota n. 2251 del 08/03/2023 il concorrente SOGET ha fatto pervenire i chiarimenti richiesti;

-che con nota n. 2643 del 16/3/2023 inviata al Sindaco, alla Giunta Comunale e al Segretario Generale del Comune di Mendicino la scrivente, premettendo un'ampia ricognizione della disciplina di gara, ha evidenziato una serie di criticità e carenze che non l'hanno posta in grado "... di effettuare un'adeguata verifica della congruità dell'offerta del concorrente destinatario della proposta di aggiudicazione, con particolare riferimento al costo del personale esposto", ritenendo necessario acquisire un adeguato parere legale, in modo da garantire la legittimità delle determinazioni da assumere;

-che con delibera n. 28/2023 la Giunta Comunale, per la complessità del procedimento che richiede una specifica competenza, non riscontrabile nell'Ente Comunale, accoglieva la richiesta del Responsabile del Settore Finanziario e autorizzava lo stesso all'esecuzione dei provvedimenti previsti per l'affidamento dell'incarico ad un professionista del ramo, assegnando un budget di spesa da impegnare sul redigendo Bilancio di Previsione 2023 del Comune di Mendicino;

Il presente esemplare è la mera fedele riproduzione, in formato informatico aperto ai soli fini di pubblicazione sul sito web istituzionale comunale, del documento di riferimento il cui originale cartaceo è agli atti del Comune di Mendicino (CS) ritualmente completo in ogni suo elemento comprese le dovute sottoscrizioni da parte dei soggetti competenti

-che con Determina n. 46 del 24 marzo 2023 il Responsabile del Settore Contabile e Finanziario ha affidato all'Avv. Romano Pietro, unico offerente dei tre professionisti a cui è stata inoltrata la richiesta di preventivo, l'incarico di redigere un parere legale sulle determinazioni da assumere;

-che con nota inviata a mezzo p.e.c. il 3/4/2023, acclarata al numero di protocollo 3313, l'Avv. Pietro Romano ha fatto pervenire il parere richiesto;

-che con successiva nota n. 3221 e 3225 del 30/03/2023 la scrivente R.U.P. ha provveduto a sospendere la procedura di gara e a prorogare il termine di conclusione del procedimento fino al 30.04.2023;

Considerato che

-in base alle considerazioni svolte, il professionista incaricato ha concluso ritenendo che non sussistono le condizioni affinché possa essere garantita una conclusione della procedura di gara esente da vizi di legittimità, afferenti sia ai documenti di gara, carenti sotto il profilo della loro completezza formale e sostanziale e, come tali, viziati da plurime violazioni di legge, sia degli eventuali provvedimenti che definiscano la fase endoprocedimentale della valutazione delle offerte, sia la presumibile aggiudicazione definitiva, provvedimenti che potrebbero tutti essere viziati da illegittimità derivate e da vizi logici;

-che il professionista ha evidenziato che non si ravvisa la possibilità di sanare ex post i vizi individuati, che afferiscono ai documenti di gara i cui effetti si riverberano su tutti gli atti e i provvedimenti successivi, già emanati e da emanare;

-che, in particolare, il professionista ha ritenuto che:

- 1 tra i documenti di gara non esiste il cd. documento di progettazione del servizio, previsto dall'art. 23, co. 15, del D.Lgs. n. 50/2016, in particolare "... la relazione tecnico-illustrativa del contesto in cui è inserito il servizio le indicazioni e disposizioni per la stesura dei documenti inerenti alla sicurezza di cui all'articolo 26, comma 3, del decreto legislativo n. 81 del 2008; il calcolo degli importi per l'acquisizione dei servizi, con indicazione degli oneri della sicurezza non soggetti a ribasso ...";
- 2 che, mentre nell'art. 24 del Disciplinare di gara (Clausola sociale e altre condizioni particolari di esecuzione) è previsto che "... l'aggiudicatario del contratto di appalto è tenuto ad assorbire prioritariamente nel proprio organico il personale già operante alle dipendenze dell'aggiudicatario uscente, garantendo l'applicazione dei CCNL di settore, di cui all'articolo 51 del decreto legislativo 15 giugno 2015, n. 81. L'elenco e i dati relativi al personale attualmente impiegato dal contraente uscente per l'esecuzione del contratto è riportato nel precedente art. 3 del presente disciplinare.”,

invece il richiamato art. 3 non riporta né l'elenco, né i dati relativi al personale attualmente impiegato dal contraente uscente per l'esecuzione del contratto, ma disciplina invece i soggetti ammessi in forma singola e associata e condizioni di partecipazione;

- 3 che il chiarimento denominato F.A.Q. n. 1, pubblicato dal precedente R.UP., in realtà svolge una vera e propria funzione integrativa dei documenti di gara, segnatamente dell'art. 23 del Disciplinare nella parte in cui ha ommesso di indicare, per un possibile errore materiale di redazione, l'elenco e i dati relativi al personale impiegato dal contraente uscente per l'esecuzione del contratto, e che tale funzione integrativa, alla luce della consolidata giurisprudenza in materia, è da ritenersi illegittima e tale da invalidare l'azione amministrativa che dovesse porla a fondamento e viziare i provvedimenti emanati;
- 4 che i documenti di gara, dovuti a un errore materiale di redazione a cui si è tentato di porre rimedio con la pubblicazione postuma di un "chiarimento" integrativo di essi, non soddisfano alcuno dei requisiti imposti dal D.Lgs. n. 50/2016 e dall'ANAC in materia di determinazione costo del personale, in relazione alla clausola sociale di riassorbimento del personale;
- 5 che, secondo il professionista, la scelta amministrativa più conveniente, anche dal punto di vista economico, appare l'annullamento dell'intera procedura di gara, sia per ripristinare la legittimità, che non risulta sanabile ex post, sia per scongiurare il più che probabile contenzioso che si instaurerebbe in caso di aggiudicazione, ovvero di esclusione del concorrente, contenzioso che travolgerebbe comunque tutti gli atti di gara;

Ritenuto che:

-le considerazioni svolte dal professionista incaricato, che qui integralmente si richiamano, appaiono condivisibili, perché argomentate con riferimenti normativi, giurisprudenziali e alla prassi applicativa dell'ANAC;

-che sussistono le condizioni per esercitare il potere di annullamento d'ufficio ex art. 21-nonies della L. n. 241/90 e s.m., sulla scorta delle illegittimità rilevate nei documenti di gara, sia per ripristinare la legittimità della procedura, che non risulta sanabile ex post, sia per scongiurare il più che probabile contenzioso che si instaurerebbe in caso di aggiudicazione, ovvero di esclusione del concorrente, contenzioso che travolgerebbe comunque tutti gli atti di gara;

-che rientra nel potere discrezionale dell'amministrazione disporre l'annullamento del bando di gara e degli atti successivi, laddove sussistano concreti motivi di interesse pubblico tali da rendere

inopportuna, o anche solo da sconsigliare, la prosecuzione della gara (cfr. Consiglio di Stato sez. V, 09/11/2018, n.6323; Consiglio di Stato sez. V, 04/12/2017, n.5689; Consiglio di Stato sez. III, 07/07/2017, n.3359; Cons. Stato, VI, 6 maggio 2013, n. 2418; in termini, Cons. Stato, IV, 12 gennaio 2016, n. 67);

-che a tale determinazione dell'amministrazione non è di ostacolo la posizione del concorrente destinatario della proposta di aggiudicazione, poiché, stante la natura giuridica di atto ad effetti instabili della proposta, non è neppure titolare di un affidamento giuridico meritevole di una tutela rinforzata (Consiglio di Stato, Sez. V, n. 623 del 9/11/2018);

Visto il D.Lgs. n. 50/2016;

Visto il vigente Statuto Comunale;

Visto il D. lgs 118/2011;

Determina

Per i motivi di cui alla premessa, che costituiscono parte integrante e sostanziale del presente atto:

1. di procedere all'annullamento d'ufficio art. 21-nonies della L. n. 241/90 e s.m. di tutti gli atti di gara “Procedura di gara telematica aperta per l'affidamento in concessione dei servizi relativi alla gestione ordinaria, accertamento e riscossione, ordinaria e coattiva del CUP (Canone Patrimoniale di Concessione Autorizzazione o Esposizione Pubblicitaria ex Art. 1 co. 816-847 della Legge 160/2019), alla gestione ordinaria IMU/TARI e Canone Idrico, all'accertamento e recupero della fascia di elusione/evasione IMU TASI e TARI, al Canone Idrico per le annualità accertabili entro la data di scadenza del presente affidamento e alla riscossione coattiva IMU/TASI/TARI, Canone Idrico e delle altre entrate comunali” CIG 933123176A;
2. di disporre in particolare l'annullamento dei seguenti atti della procedura CIG 933123176A:
 - Determina a contrarre n. 144 del 20.07.2022 del Settore Contabile e Finanziario;
 - Bando di gara, Disciplinare, Capitolato Speciale di gara e domanda di partecipazione Modello 1;
 - verbali della Commissione di gara delle sedute del 21/10/2022, 2/11/2022 e 24/11/2022;
 - verbale della Commissione di gara della seduta del 19/12/2022 contenente la proposta di aggiudicazione alla costituenda ATI Società Gestione Riscossione Tributi S.p.A.;
3. di dare atto che tale determinazione non comporta né l'obbligo di comunicazione dell'avvio del procedimento ai concorrenti e né l'obbligo di indennizzo nei confronti degli operatori economici in quanto l'annullamento della gara in oggetto, interviene in fase antecedente all'approvazione dell'aggiudicazione definitiva, fase in cui non si sono consolidate le

posizioni degli operatori economici stessi e non è maturato alcun vincolo giuridicamente perfezionato;

4. di pubblicare la presente determinazione all'Albo Pretorio, sul sito internet istituzionale, ai sensi dell'art. 29 del D. Lgs. 50/2016 e sulla piattaforma telematica all'indirizzo URL: <https://cucserre.traspare.com/>;
5. di provvedere alla comunicazione, a tutti i candidati, ai sensi dell'art. 76, comma 5, lettera c), D. Lgs. n. 50/2016 e s.m.i., dell'intervenuta Determinazione di annullamento d'ufficio;

Il R.U.P

f.to Dott.ssa Roberta Panza

SERVIZIO CONTABILE-FINANZIARIO

annullamento d'ufficio art. 21-nonies della L. n. 241/90 e s.m. di tutti gli atti di gara "Procedura di gara telematica aperta per l'affidamento in concessione dei servizi relativi alla gestione ordinaria, accertamento e riscossione, ordinaria e coattiva del CUP (Canone Patrimoniale di Concessione Autorizzazione o Esposizione Pubblicitaria ex Art. 1 co. 816-847 della Legge 160/2019), alla gestione ordinaria IMU/TARI e Canone Idrico, all'accertamento e recupero della fascia di elusione/evasione IMU TASI e TARI, al Canone Idrico per le annualità accertabili e alla riscossione coattiva IMU/TASI/TARI, Canone Idrico e delle altre entrate comunali" CIG 933123176A;

SERVIZIO FINANZIARIO DELL'ENTE

VISTO il provvedimento che precede se ne attesta la regolarità contabile

Mendicino, 13.04.2023

IL RESPONSABILE DEL SERVIZIO FINANZIARIO
f.to Dott.ssa Roberta Panza

La presente determinazione è esecutiva ai sensi dell'art. 183 c. 7, del D.Lgs 267/2000

Mendicino, 13.04.2023

RESPONSABILE DEL SERVIZIO FINANZIARIO
f.to Dott.ssa Roberta Panza

VISTO DI COMPATIBILITA' MONETARIA

Il responsabile del servizio rilascia

Il visto, di compatibilità monetaria attestante la compatibilità del pagamento della spesa di cui alla presente determinazione con gli stanziamenti di bilancio e con regole di finanza pubblica (art. 9 c. 1, lettera 1. Punto 2 del D.L. 78/09) e l'ordinanza della spesa stessa

Mendicino, 13.04.2023

RESPONSABILE DEL SERVIZIO FINANZIARIO
f.to Dott.ssa Roberta Panza

VISTO DI COMPATIBILITA' MONETARIA DA RILASCIARSI A CURA DEL SERVIZIO ECONOMICO FINANZIARIO

positivo

negativo

Mendicino, 13.04.2023

IL RESPONSABILE DEL SERVIZIO FINANZIARIO
f.to Dott.ssa Roberta Panza

UFFICIO PUBBLICAZIONI

La determinazione è stata affissa all'Albo pretorio comunale il 14/04/2023 per quindici giorni consecutivi, registrata al numero riportato all'atto della pubblicazione all'albo.

L'ADDETTO ALLA PUBBLICAZIONE

F.to Elena chiappetta