



# COMUNE DI SAN PAOLO BEL SITO

Città Metropolitana di Napoli

Via Tommaso Vitale, 36 - CAP 80030 -

D E T E R M I N A

Ufficio Pubblica Istruzione

Funzionario Responsabile: **Salvatore ADDEO**

Numero cronologico generale 67/2017

Numero cronologico settore 18/2017

**Oggetto:** Affidamento Servizio mensa scolastica a favore degli alunni della scuola dell'Infanzia dell'Istituto Comprensivo di San Paolo Bel Sito per il biennio 2016/2018. - **Annullamento in autotutela procedura di gara.**

## IL RESPONSABILE DEL SERVIZIO

**Visto** il decreto sindacale n. 3055 del 16 luglio 2015 con cui il sottoscritto è stato nominato, ai sensi dell'articolo 107 del D.Lgs 267/2000, responsabile del V Settore- Economico Finanziario, nel quale è incluso il servizio di pubblica istruzione;

**Richiamata** la propria determinazione cron.gener.n.10 del 27 gennaio 2017 con la quale a norma dell'articolo 192 del D.Lgs 18/8/2000, nr. 267 è stato disposto di:

- Indire una procedura aperta ai sensi dell'articolo 60 del D.Lgs 50/2016 per l'affidamento del servizio mensa a favore degli alunni della scuola dell'infanzia dell'Istituto Comprensivo di San Paolo Bel sito per il biennio 2016-2018;
- Stimare in Euro 66.346,15, Oltre IVA, il costo del servizio per l'intero periodo dell'appalto, ovvero per il biennio scolastico 2016-2018;
- Approvare il capitolato Speciale di Appalto per la gestione del servizio, composto da n. 33 articoli e suoi allegati;
- Demandare alla C.U.C. dell'Agenzia Area Nolana tutte le relative ed ulteriori incombenze per il perfezionamento dell'appalto, giusto quanto statuito nella Convenzione appositamente stipulata ed approvata con deliberazione del Consiglio Comunale n. 19 del 25/7/2016;

**Vista** la propria Determinazione n. 29 del 13 febbraio 2017 con cui è stato disposto :

- Di approvare il bando di gara e relativo disciplinare per l'affidamento del servizio di mensa scolastica agli alunni della scuola dell'Infanzia dell'Istituto Comprensivo di San Paolo Bel Sito per il biennio scolastico 2016- 2018 allegati allo stesso atto;
- Di demandare alla Centrale Unica di Committenza dell'Agenzia Area Nolana S,c.p.a. l'adozione dei provvedimenti di propria competenza per il perfezionamento dell'appalto, secondo quanto statuito nella convenzione appositamente stipulata e nel Regolamento per il Funzionamento della stessa approvato con deliberazione del Consiglio Comunale n. 28 del 06/10/2016;

**Dato atto** che La Centrale Unica di Committenza dell'Agenzia Area Nolana, in esecuzione al disposto dei succitati atti, provvedeva a pubblicare il bando di gara e relativo disciplinare sul proprio sito e sul sito istituzionale di questo Comune, fissando la data del 3 aprile 2017 il termine ultimo per la presentazione delle offerte;

**Considerato:**

- **che** da una attenta lettura del disciplinare di gara si evince che si chiedono alle ditte partecipanti i seguenti requisiti di partecipazione alla gara, a pena di esclusione:

1. *“Avere la proprietà dei centri di produzione,ovvero contratto di affitto/comodato o qualsiasi altro tipo di contratto,regolarmente registrato e rinnovato,che conferisca al concorrente il diritto di utilizzare e/o gestire il centro di produzione in questione per tutta la durata dell'appalto e di avere una capacità produttiva residua disponibile di almeno 10.000 riferita all'intero periodo contrattuale,tale da garantire la capacità di soddisfare le esigenze del presente appalto,con ampio margine pena l'esclusione;*
2. *Di possedere un centro di cottura destinato a fornire pasti di cui al presente appalto regolarmente registrato ai sensi del Reg CE 852/2004 e s.m.i., pena l'esclusione”.*
1. Un *“ elenco dei 3 furgoni offerti con indicazione della targa e on allegati libretto di circolazione di ciascuno e l'autorizzazione sanitaria rilasciata dall'ASL ai sensi del regolamento CE 852/2004;*

**Considerato:**

- che i requisiti richiesti nel Bando e nel disciplinare per la partecipazione alla gara non sono in linea con le disposizioni di legge vigenti né con gli autorevoli pronunciamenti dell'ANAC al riguardo per cui mettono in discussione la legittimità delle clausole essenziali della *lex specialis* di gara;
- Che la previsione di cui al punto 7 del disciplinare di gara, ove si richiede almeno un centro di cottura, **dedicato per lo specifico appalto**, e **a pena di esclusione**, come requisito di partecipazione alla gara, con le caratteristiche indicate ai successivi punti 9 e 13, è chiaramente in contraddizione con i pareri dell'ANAC n. 85 del 12.11.2014,n. 34 del 2.9.2014, e n. 41 del 26.2.2014 nonché con la deliberazione AVCP n. 47 del 4.05.2014, in cui è chiarito ed assodato che la disponibilità di un centro di cottura può essere chiesta ai concorrenti solamente come **requisito precontrattuale e non come requisito di partecipazione a pena di esclusione;**
- Che la richiesta di n. 3 furgoni offerti per l'appalto in questione appare assolutamente illogica e spropositata, in ragione del numero dei pasti previsti per i quali è più che sufficiente un solo mezzo di trasporto e che tale richiesta è palesemente lesiva della garanzia della più ampia partecipazione al procedimento di gara, quindi illegittima, come ripetutamente asserito dall'ANAC e dalla giurisprudenza formatasi al riguardo;

- Che con parere n. 41 del 26 febbraio 2014 l'ANAC si è così pronunciata in merito al possesso dei centri di cottura :“ *Quando la stazione appaltante, per motivate e peculiari circostanze, ritenga importante che il soggetto che provvede all'erogazione del servizio di refezione scolastica debba avere un centro di cottura in prossimità del proprio territorio, deve chiedere nel bando al solo aggiudicatario di soddisfare detto requisito. Diversamente, infatti, si configurerebbe una violazione del principio di non discriminazione ed anche del principio di parità di trattamento, che sono espressamente richiamati dal Codice dei Contratti pubblici e sono principi cardine del Trattato CE e delle Direttive Appalti, producendo così un iniquo vantaggio agli operatori economici operanti sul territorio di riferimento e determinando un elemento di distorsione dei costi del partecipante alla procedura di gara;*
- *Che con Parere di Precontenzioso n. 201 del 10/11/2011, l'ANAC si è così pronunciata in merito a requisiti sproporzionati richiesti per la partecipazione alla gara :“La stazione appaltante può introdurre nella lex specialis requisiti di partecipazione alle procedure ad evidenza pubblica più stringenti rispetto a quelli fissati dal D.Lgs. n. 163/2006, purché gli stessi non siano manifestamente illogici, irragionevoli e limitativi della concorrenza”.*

#### **Dato atto che**

- con l'adottata lex specialis potrebbe considerarsi compromessa la garanzia di un'ampia partecipazione di imprese alla gara indetta;
- che la procedura di selezione non è stata ancora iniziata e che nessun pregiudizio deriva ad alcuno come conseguenza di un eventuale provvedimento di annullamento in autotutela;

**Visto** l'articolo 21 nonies della Legge 241/1990 che disciplina l'annullamento d'ufficio degli atti amministrativi adottati in violazione delle norme sul procedimento amministrativo, sussistendone le ragioni di interesse pubblico e tenuto conto degli interessi dei destinatari e controinteressati;

#### **Considerato:**

- pertanto, in ossequio ai principi di buona amministrazione ex articolo 97 della Costituzione nonché ai principi di matrice comunitaria volti a garantire la massima competitività e concorrenzialità nelle procedure ad evidenza pubblica, l'opportunità di disporre l'annullamento in autotutela delle determinazioni del Responsabile sottoscritto n. 192 del 19.10.2016 e 223 del 21.11.2016 e, per l'effetto, l'annullamento del Bando di Gara e del Disciplinare di Gara per l'appalto del servizio di mensa scolastica a favore degli alunni della scuola dell'infanzia dell'Istituto Comprensivo di San Paolo Bel Sito per il biennio scolastico 2016-2018, al fine di modificare gli stessi atti in osservanza ai principi di legge e comunitari funzionali a garantire la più ampia partecipazione delle imprese interessate;
- L'interesse pubblico di questa Amministrazione all'annullamento d'Ufficio degli atti suddetti al fine di evitare l'alea di eventuali successive azioni giudiziarie, finalizzate all'annullamento in sede giurisdizionale degli stessi atti con conseguente invalidazione della procedura di gara e possibili richieste risarcitorie, con aumenti dei costi amministrativi e ritardi nell'esecuzione del servizio;

**Attestata** la regolarità tecnica del presente atto, ai sensi dell'art. 147 bis del D.Lgs. 267/2000 in relazione a:

- regolarità dell'istruttoria svolta;

- rispetto della tempistica prevista dalla legge;
- idoneità del presente atto a perseguire gli interessi generali dell'azione amministrativa;
- conformità a leggi, statuto e regolamenti comunali vigenti;

**Visto** il Testo Unico degli Enti Locali 267/200 e il testo unico sui contratti pubblici approvato con Decreto Legislativo 18 aprile 2016, n. 50.

## **DETERMINA**

**Per le motivazioni espresse in premessa e che qui si intendono integralmente riportate,**

1. di annullare d'ufficio in autotutela ai sensi *ex art. 21 nonies* della legge n. 241/90 e s.m.i., la determinazioni del sottoscritto n 29 del 13 febbraio 2017 e, per l'effetto, il Bando di Gara ed il Disciplinare di gara a procedura aperta per l'affidamento del servizio di mensa scolastica a favore degli alunni della Scuola per l'Infanzia dell'Istituto Comprensivo di San Paolo Bel Sito per il biennio scolastico 2016/2018;
2. di dare atto che non necessita prevedere o considerare alcun indennizzo in quanto non sono maturati al riguardo interessi di eventuali destinatari o contro interessati poiché la procedura di selezione non è stata ancora iniziata e, pertanto, nessun pregiudizio deriva ad alcuno come conseguenza dell'adottando provvedimento di annullamento in autotutela;
3. Di pubblicare il presente provvedimento, in conformità all'articolo 26 della Legge 241/1990 e ss.mm. ii., sul sito istituzionale di questo Comune e sul sito della Centrale Unica di Committenza dell'Agenzia dell'Area Nolana;
4. Di dare atto che, con successivi atti, verrà avviata una nuova procedura di gara per l'affidamento dello stesso servizio.

**Di dare atto, ancora,** che la presente determina:

- Non comporta impegno di spesa e non necessita della relativa copertura finanziaria per cui è esecutiva a norma di legge;
- va pubblicata all'albo pretorio di questo Ente per 15 giorni consecutivi;
- va inserita nel registro delle determinazioni, tenuto presso l'Ufficio Segreteria.

San Paolo Bel Sito **30 marzo 2017**

Il Responsabile del Servizio  
**F.to Rag. Salvatore Addeo**

