



MINISTERO
DELLA
CULTURA



Parco archeologico dei Campi Flegrei

DETERMINA

OGGETTO: annullamento in autotutela del provvedimento di affidamento n.148 del 7.11.2022 a favore di Luigi Oscurato del servizio di Documentazione Grafica e Catalogazione presso i Depositi di Materiale archeologico del Parco archeologico di Cuma relativi alla scultura - Bacoli (NA) – Affidamento Diretto ai sensi dell'Art. 36, comma 2, lett. a), del D. Lgs. n. 50/2016 e dell'art. 1 co. 2 lett. a) del D. L. 76/2020 (L. 120/2020).

CIG: Z723854E0B-

IL DIRETTORE

Visti

- il D.lgs.18 aprile 2016, n. 50;
- la L. 7 agosto 1990 n. 241;
- la determina di affidamento n.148 del 7.11.2022 a favore di Luigi Oscurato, inerente l'affidamento del servizio di Documentazione Grafica e Catalogazione presso i Depositi di Materiale archeologico del Parco archeologico di Cuma relativi alla scultura - Bacoli (NA) – Affidamento Diretto ai sensi dell'Art. 36, comma 2, lett. a), del D. Lgs. n. 50/2016 e dell'art. 1 co. 2 lett. a) del D. L. 76/2020 (L. 120/2020). CIG: Z723854E0B-

Viste le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà (art. 47 e 38 D.P.R. 28.12.2000 n.445) sul possesso dei requisiti di ordine generale ex art.80 D.lvo 50/2016;

Premesso che

- con Determinazione n.148 del 7.11.2022 di affidamento a favore di Luigi Oscurato, inerente il servizio di Documentazione Grafica e Catalogazione presso i Depositi di Materiale archeologico del Parco archeologico di Cuma relativi alla scultura - Bacoli (NA) – Affidamento Diretto ai sensi dell'Art. 36, comma 2, lett. a), del D. Lgs. n. 50/2016 e dell'art. 1 co. 2 lett. a) del D. L. 76/2020 (L. 120/2020). CIG: Z723854E0B-;
- con la medesima determinazione, ferma la necessità di insussistenza in capo all'operatore economico individuato delle cause di esclusione di cui all'art. 80 del Codice, come da dichiarazioni di autocertificazioni allegate, si subordinava la stipula del contratto all'esito positivo delle verifiche;
- con la medesima determinazione n.148 del 7.11.2022 si provvedeva a definire l'impegno di spesa di euro per l'importo di € 3.304,00 (tremilatrecentoquattro/00) oltre iva come per legge e oneri se dovuti in favore dell'affidatario;
- venivano avviate immediatamente, interpellando gli Enti competenti, le procedure di verifica del possesso dei requisiti di carattere generale di cui all'art. 80 del D.Lgs. 50/2016, dichiarati in sede di partecipazione, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 76 del DPR 445/2000, con autodichiarazione sottoscritta dall'OE;
- all'esito delle predette verifiche sulla regolarità contributiva, è risultata una irregolarità nel versamento di contributi e accessori per l'importo pari ad € 25.771,58, numero Protocollo INPS_33486552 data richiesta 08/11/2022;

Considerato che

- l'art. 80 del D.Lgs. 50/2016, al comma 5, lettera c-bis stabilisce che è motivo di esclusione



MINISTERO
DELLA
CULTURA

parco
archeologico
campi
flegrei

e-mail: pa-fleg@cultura.gov.it; pa-fleg@pec.cultura.gov.it

Rione Terra, Palazzo De Fraja – 80078 Pozzuoli (NA)

Parco archeologico dei Campi Flegrei

dalla procedura di gara l'operatore economico che "abbia fornito, anche per negligenza, informazioni false o fuorvianti suscettibili di influenzare le decisioni sull'esclusione, la selezione o l'aggiudicazione, ovvero abbia omesso le informazioni dovute ai fini del corretto svolgimento della procedura di selezione";

- la lettera f-bis del medesimo comma considera motivo di esclusione "l'operatore economico che presenti nella procedura di gara in corso e negli affidamenti di subappalti documentazione o dichiarazioni non veritiere".

Visto che come ripetutamente affermato dalla giurisprudenza (T.A.R. Campania, Napoli Sez. I,3 febbraio 2022, n. 775; Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria n. 8/2012; Consiglio di Stato, Sez. V, n. 2682/2013; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. I, 9 gennaio 2020, n. 114; T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. II, 7 maggio 2021, n. 681; T.A.R. Veneto, Venezia, Sez. I, 18 marzo 2021, n. 378; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VIII, 9 marzo 2020, n. 1053; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. I, 11 novembre 2019, n. 5341; T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III, 22 gennaio 2019, n.810; Consiglio di Stato, Sez. V, 8 aprile 2019, n. 2279; Consiglio di Stato, Sez. V, 12 febbraio 2018, n. 856; Consiglio di Stato, Sez. V, 21 giugno 2012, n. 3663; Consiglio di Stato, Sez. V, 18 gennaio 2011, n. 789; T.A.R. Campania Napoli Sez.I, 9 gennaio 2020, n. 114), in materia di gare pubbliche, le certificazioni relative alla regolarità contributiva e tributaria delle imprese partecipanti, emanate dagli organi preposti si impongono alle stazioni appaltanti che non possono in alcun modo sindacarne il contenuto, non residuando alle stesse alcun potere valutativo sul contenuto o sui presupposti di tali certificazioni: spetta, infatti, in via esclusiva all'Agenzia delle Entrate il compito di dare un giudizio sulla regolarità fiscale dei partecipanti a una gara pubblica, non disponendo la stazione appaltante di alcun potere di autonomo apprezzamento del contenuto delle certificazioni di regolarità tributaria, ciò al pari della valutazione circa la gravità o meno della infrazione previdenziale, riservata agli enti previdenziali e che "a fronte di una posizione certificata di irregolarità fiscale, la stazione appaltante è obbligata a disporre l'esclusione dalla procedura, sicché la sua determinazione presenta un contenuto vincolato" (Cfr. Tar Catania 1554 del 8.06.22).

Tenuto conto che a fronte della sopra citata irregolarità questa Stazione Appaltante, con nota prot. 1133 del 20/02/2023 ai sensi della L.241/90, ha dato avvio al procedimento di annullamento dell'aggiudicazione, assegnando il termine massimo di 7 giorni, dal ricevimento della comunicazione, per presentare eventuali memorie scritte e documenti che l'Amministrazione ha l'obbligo di valutare ove pertinenti all'oggetto del procedimento;

Dato atto che con nota prot. n. 1257 del 24/02/2023 trasmetteva la ricevuta dell'istanza mediante Servizi online - Agenzia delle entrate-Riscossione del Mod. R-DA-2023 di adesione alla definizione agevolata dei carichi affidati all'agente della riscossione;

Valutato che dall'esame delle deduzioni e della documentazione prodotta, risulta che la succitata istanza è successiva al provvedimento di affidamento del servizio di cui all'oggetto disposto con Determina di Affidamento Rep. n.148 del 7.11.2022;

Considerato che ai sensi dell'art.80, IV comma, ultimo periodo del D.Lgs 50/2016 e s.m.i., come integrato dall'art.8 comma V del D.L. n.34/2020, conv. in L. n.120/2020, c.d. "decreto semplificazioni" e ss.mm.ii., si applica la sanzione della esclusione dalla gara di appalto nell'ipotesi di commissione di violazioni gravi, ossia di debiti nei confronti delle Agenzie delle Entrate di importo superiore a Euro 5.000, definitivamente accertati, e che la semplice presentazione dell'istanza di rateazione del debito ai sensi dell'art.19 del D.P.R. 602/1973 e s.m.i. non comporta nessun impegno vincolante di pagamento fintanto che la competente Agenzia della riscossione non accetti l'istanza e non autorizzi il relativo piano di rateazione;

Considerato che il su richiamato art.80, 4° co. del D.lgs. 50/2016 e s.m.i. prevede altresì che: "un operatore economico può essere escluso dalla partecipazione alla procedura di appalto se la stazione appaltante è a conoscenza e può adeguatamente dimostrare che lo stesso non ha ottemperato agli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse o dei contributi previdenziali non definitivamente accertati qualora tale mancato pagamento costituisca una grave violazione ai sensi rispettivamente del secondo e quarto periodo"

Verificato che entro il termine per la presentazione dell' offerta e dell'affidamento dell'appalto in oggetto l'OE non ha tempestivamente presentato istanza di rateazione dei su individuati debiti di natura fiscale; né, tantomeno, risulta abbia effettuato, entro il predetto termine, il pagamento dell'importo delle cartelle esattoriali emesse a suo carico e/o abbia formalizzato in modo vincolante l'impegno di pagamento, risultando dalla documentazione, in atti, istanza di rateazione del su individuato debito accettata dall'Agenzia Riscossione Entrate – Ufficio di Napoli soltanto in data 14.10.22; pertanto successivamente all'affidamento.

Accertato, pertanto, che nella fattispecie de qua non sussisteva il requisito della regolarità contributiva alla data di accettazione dell' offerta e dell'affidamento così come prescritto dalla su richiamata normativa;

Considerato che, pur vertendosi in un'ipotesi di esclusione automatica della gara, ai sensi del primo periodo dell'art.80, 4° comma del D.Lgs. n.50/2016 e s.m.i., che esclude come tale la necessità di comunicazione di avvio del procedimento ex art. 7 Legge n.241/1990 (cfr. Cons. Stato n.03366/2021 del 26.04.2021; Tar Salerno sez.I del 16.02.2021 n.441), si è comunque proceduto ad attivare il contraddittorio con il su indicato OE con la nota prot. 1133 del 20/02/2023 (in termini consolidato orientamento giurisprudenziale, ex multis, TAR Calabria, Catanzaro, sez. I sent.5.10.2020 n.505; Cons. Stato Sez III, sent.28.06.2019 n.4461; Sez.V sent.4.12.2017, n.5689; sent. 10.10.2018 n.5834);

Considerato che la giurisprudenza prevalente, anche dell'adunanza Plenaria, riconosce unanimemente la possibilità dell'annullamento d'ufficio dell'aggiudicazione definitiva anche dopo la stipula del contratto, nel preminente interesse pubblico al ripristino della legalità dell'azione amministrativa anzitutto da parte della stessa Amministrazione procedente "(...) con la caducazione automatica degli effetti negoziali del contratto per la stretta consequenzialità funzionale tra l'aggiudicazione della gara e la stipulazione dello stesso" (Ad. Plen. 14/2014);

Considerato che, ai sensi dell'art.32 comma 7, l'aggiudicazione diventa efficace dopo la verifica del possesso dei prescritti requisiti, e che la stessa non ha, pertanto, esaurito i suoi effetti sino all'esito della verifica negativa;

Visto l'art.32 comma 8 secondo cui *"... nel caso di servizi e forniture se si è dato avvio all'esecuzione anticipata in via d'urgenza, l'aggiudicatario ha diritto al rimborso delle spese sostenute per le prestazioni espletate su ordine del direttore dell'esecuzione..."* secondo il combinato disposto dell'art.2033 del C.C. sull'obbligo di restituzione di quanto indebitamente ricevuto.

DETERMINA

- di considerare la premessa parte integrante e sostanziale del presente provvedimento;
- di dichiarare la decadenza dall'affidamento suddetto per effetto della verifica negativa dei requisiti ex art.80 D.lvo 50/2016;
- di procedere, per l'effetto, all'annullamento dell'affidamento in favore dell'OE dott. Luigi Oscurato PIVA 09705311216 con sede in Via Enrico De Nicola 6 E, 43 Napoli luigioscurato@gmail.com; luigioscurato@icloud.com per l'importo di € 3.304,00 (tremilatrecentoquattro/00) oltre iva come per legge e oneri se dovuti con conseguente

caducazione di ogni effetto negoziale, fatto salvo il rimborso delle spese sostenute per le prestazioni espletate e nei limiti di quanto previsto dalla normativa vigente e degli obblighi di cui all'art.48-bis D.P.R. n.602/73.

CONTESTUALMENTE

- di dare incarico ai competenti Uffici delle conseguenti comunicazioni ed adempimenti di legge, compresa la comunicazione dell'annullamento in autotutela dell' affidamento al suddetto operatore economico ai sensi della vigente normativa;
- di dare atto che il responsabile del Procedimento è la dr.ssa Francesca Mermati;

Ai sensi del comb. Disp di cui agli artt 119, 1° co.. lett. a e 120 del Codice di Diritto Amministrativo; D.lgs. 104/2010 e s.m.i., potrà essere proposto ricorso amministrativo giurisdizionale innanzi al T.A.R territorialmente competente, entro trenta giorni dalla ricezione della comunicazione.

Il presente provvedimento è soggetto agli obblighi di pubblicazione ai sensi del D.lgs. 33/2013 (Amministrazione trasparente) e della L. 190/2012 e s.m.i. (Anticorruzione).

Il RUP
Dott.ssa Francesca Mermati



Il Direttore del Parco archeologico dei Campi Flegrei
Fabio Pagano

