



DELIBERA N. 346

27 aprile 2021.

Oggetto

Istanza singola di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 presentata dalla società Cleopatra s.a.s. di Cleopatra Antonio – Acquisto di servizi di formazione professionale per corsi sulla sicurezza sul lavoro – Criterio di aggiudicazione: minor prezzo – Importo a base di gara: n.d. – S.A.: Istituto di Istruzione Secondaria Superiore “Monsignor Antonio Bello” (Molfetta).

PREC 90/2021/S

Riferimenti normativi

Art. 36 comma 2, lett. a) del d.Lgs. 50/2016

Parole chiave

Contratti sotto-soglia – Procedura di affidamento diretto – Ricerca di mercato e contestuale richiesta preventivi – Preventivo incompleto – Impossibilità di comparazione dell’offerta – Inammissibilità dell’istanza

Massima

Non massimabile

Il Consiglio dell’Autorità Nazionale Anticorruzione

nell’adunanza del 27 aprile 2021

DELIBERA



VISTA l'istanza acquisita al prot. ANAC n. 0025099 del 24.3.2021, con la quale la società Cleopatra s.a.s. di Cleopatra Antonio contesta l'affidamento dell'appalto in oggetto sulla base di asserite irregolarità commesse dalla Stazione appaltante nella procedura di affidamento che l'avrebbero illegittimamente penalizzata;

CONSIDERATO, più specificamente, che l'istante avrebbe riscontrato le seguenti gravi irregolarità nella procedura di aggiudicazione:

- determina di aggiudicazione senza la tabella comparativa delle offerte;
- mancata comunicazione alle ditte concorrenti dell'avvenuta aggiudicazione come prevede d'obbligo il codice degli appalti, anche per opporre eventuali reclami;
- verbale di aggiudicazione firmato da una commissione di docenti senza protocollo e in contrasto con ciò che viene dichiarato nella prima determina del 25 febbraio 2021, dove la valutazione era stata fatta dalla dirigente scolastica e dal docente RSPP, dove non si cita assolutamente che la seduta era stata fatta anche alla presenza di altri 3 docenti della scuola;
- stralcio del verbale della riunione d'ambito fatta via computer e non in presenza, sempre senza protocollo del giorno stabilito ma con uno post datato;
- mancato accoglimento della nostra richiesta di riammissione alla comparazione e revisione di tutte le offerte pervenute;
- grave errore della stazione appaltante nel valutare l'offerta della MPM non considerando l'IVA;

CONSIDERATO che la Stazione appaltante ritiene le irregolarità elencate dalla Cleopatra s.a.s. infondate per i seguenti motivi:

- 1) non è stata mai pubblicata una determina di aggiudicazione bensì di individuazione di un Ente con il quale procedere con un affidamento diretto ai sensi dell'art. 36 comma 2, lett. a) del D.Lgs. 50/2016", come riportato nell'oggetto di entrambe le determine del 18 e 25 febbraio 2021;
- 2) il comma 2 della lett. a) dell'art. 36 del D.Lgs. 50/2016 prevede la non pubblicazione dell'avviso sui risultati della procedura di affidamento;
- 3) solamente la Cleopatra s.a.s. ha mal interpretato la "richiesta di preventivo" definendola erroneamente più volte "bando di gara" o "gara a procedura ristretta", prevedendo quindi anche l'obbligo di comunicazione di aggiudicazione anche alle ditte concorrenti e la possibilità di apporre reclamo;
- 4) nella richiesta di preventivo è specificato che le offerte sarebbero state valutate dal gruppo di coordinamento in presenza che è formato dal Dirigente Scolastico e dalle tre docenti referenti per tal motivo sul verbale sono riportate le loro firme, oltre a quella del RSPP dell'istituto, che ha partecipato all'incontro in qualità di esperto;
- 5) il preventivo della Cleopatra s.a.s. non è stato preso in considerazione perché non ha riportato (unica tra le 4 aziende che hanno risposto) i prezzi per tutti i corsi richiesti e pertanto non comparabile con le altre offerte e non rispondente alle esigenze formative delle scuole;
- 6) gli incontri del nucleo di coordinamento dall'inizio della pandemia si sono sempre tenuti a distanza;
- 7) è stato inoltrato l'estratto del verbale dell'incontro tenutosi a distanza il giorno 25 febbraio 2021 con i Dirigenti membri del nucleo, per riportare solo la parte riguardante il punto relativo alla formazione del personale sulla sicurezza, redatto nello stesso giorno in cui è stato protocollato ovvero in data 11 marzo 2021, stesso giorno in cui è stato inoltrato riscontro all'istanza prodotta dalla Cleopatra s.a.s.;
- 8) la Cleopatra s.a.s. non ha concesso a questo Istituto i tempi necessari per valutare le proprie richieste e per comunicare le decisioni assunte in quanto ha subito proceduto con la segnalazione all'ANAC, non considerando le notevoli difficoltà riscontrate in questo periodo dalle istituzioni scolastiche a seguito della pandemia, della chiusura dell'istituto per la sanificazione e dei contagi;



9) nella valutazione delle offerte sono stati inseriti nella tabella di comparazione, i prezzi esenti da IVA ai sensi dell'art. 10, del D.P.R. 633/1972, verificati e valutati nuovamente in occasione dell'incontro tenutosi in data 24/03/2021.

VISTO l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 9.4.2021;

VISTA la documentazione in atti e le memorie delle parti;

RITENUTO, preliminarmente, che l'incompleta formulazione dell'offerta da parte dell'odierno istante, che non ha consentito alla Stazione appaltante di poter effettuare la comparazione del preventivo presentato da quest'ultimo con quello degli altri concorrenti, come previsto dalla lettera di invito, rende di per sé inammissibile l'istanza di precontenzioso in esame per carenza di interesse ai sensi dell'art. 7, comma 1, lett. g) del Regolamento di precontenzioso; mentre potrebbe, al più, legittimare la presentazione di una segnalazione ai sensi dell'art. 4, comma 4 del Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici di cui all'art. 213, comma 3, lettere a), b), g) del Codice;

CONSIDERATO che suddetta eccezione ha carattere assorbente di ogni altra censura attinente al merito della controversia, ma che, in ogni caso, va precisato – solo per mero scrupolo e completezza espositiva – che le doglianze dell'appellante non appaiono comunque fondate;

RITENUTO, infatti, che la società istante, nell'argomentare le proprie contestazioni, sembra trascurare che la procedura in esame è stata indetta ai sensi dell'art. 36 comma 2, lett. a) del d.lgs. 50/2016 e che, come chiaramente precisato nella lettera di invito, quanto nelle determinazioni a contrarre, l'Amministrazione – pur non essendone obbligata per legge e potendo procedere con un affidamento diretto – ha inteso comunque effettuare una indagine di mercato *«richiedendo il preventivo a cinque aziende, al fine di individuare quella che offrì prezzi più bassi e condizioni che meglio soddisfacessero le esigenze formative ed organizzative delle scuole»*;

RITENUTO, altresì, che l'operato della Stazione appaltante appare in linea con il consolidato indirizzo giurisprudenziale (cfr., *ex pluribus*, Cons. St., Sez. III, 30 settembre 2020, n. 5746) secondo cui, qualora l'amministrazione, benché non obbligata da una disposizione nazionale o comunitaria all'utilizzo di sistemi di scelta del contraente mediante gara pubblica, nell'esercizio del proprio potere discrezionale vi abbia comunque fatto ricorso, resta tenuta all'osservanza di moduli propri della formazione pubblica della volontà contrattuale (c.d. principio dell'autovincolo), atteso che la procedura in concreto esperita non è in contrasto con i presupposti normativi e procedurali enucleati nella delibera a contrarre e nella lettera di invito;

RITENUTO, infine, che tutte le motivate giustificazioni addotte dalla Stazione appaltante, più sopra riportate e che qui si intendono interamente richiamate, appaiono, nei limiti dello scrutinio necessario ai fini del presente parere, idonee e sufficienti a dimostrare la conformità del proprio operato alle disposizioni di legge in materia di affidamenti diretti sotto-soglia (in particolare, la principale contestazione, relativa alla mancata pubblicazione degli esiti della selezione con l'indicazione delle tabelle comparative e dell'importo di aggiudicazione, è destituita di fondamento, atteso che l'art. 36, comma 2, lett. a), così come modificato dall'art. 1, comma 5-bis, legge n. 120 del 2020, dispone che *«La pubblicazione dell'avviso sui risultati della procedura di affidamento non è obbligatoria»*);



il Consiglio

ritiene, sulla base delle motivazioni che precedono, che:

- l'istanza di precontenzioso in esame sia inammissibile per carenza di interesse ai sensi dell'art. 7, comma 1, lett. g) del Regolamento di precontenzioso;
- nel merito le contestazioni sollevate dall'istante non siano comunque sorrette da fondate motivazioni giuridiche.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 30 aprile 2021

Per il Segretario Maria Esposito

Rosetta Greco

Atto firmato digitalmente