



## DELIBERA N. 588

28 luglio 2021.

### Oggetto

Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1 del d. lgs. 18 aprile 2016, n. 50 presentata da Panda Benedetto S.r.l. - Procedura aperta per l'affidamento del servizio ristorazione mediante distributori automatici presso Istituto Superiore Liceo Democrito - Criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa - Importo a base di gara: 75.000 euro –S.A.: Istituto Scolastico Superiore Liceo Democrito Via Prassilla

**PREC 139/2021/S-PB**

### Riferimenti normativi

Articolo 83 d.lgs. n. 50/2016

### Parole chiave

Requisiti di partecipazione – previsione requisiti più stringenti – discrezionalità della stazione appaltante –proporzionalità, ragionevolezza, pertinenza e congruità all'oggetto contrattuale

### Massima

La stazione appaltante, nel definire i requisiti tecnici e professionali dei concorrenti, vanta un margine di discrezionalità tale da consentirgli di fissare requisiti di partecipazione alla gara anche molto rigorosi e superiori a quelli previsti dalla legge purché non siano discriminanti e abnormi rispetto alle regole proprie del settore e parametrati all'oggetto complessivo del contratto di appalto.

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 28 luglio 2021

## DELIBERA

VISTA l'istanza di parere prot. n. 40434 del 18 maggio 2021 presentata da Panda Benedetto S.r.l. relativamente alla procedura per l'affidamento del contratto in oggetto;

CONSIDERATO che l'istante chiedeva all'Autorità di esprimersi in ordine alla legittimità della disciplina di gara nella parte in cui prevede il possesso della certificazione TQS e non prevede la certificazione ISO18001 o ISO 45001 o iscrizione albo gestore ambientali, in violazione di quanto previsto dalle Linee Guida del MIUR Quaderno n 2 e dei principi di par condicio e favor di participationis e in ordine alla scelta dell'amministrazione di affidare il servizio di distribuzione pur essendo presente un servizio di ristoro bar nell'istituto, prospettando l'opportunità di unificare il servizio;



VISTA la manifestazione di interesse che nello specifico prevedeva tra i requisiti di capacità tecnica e professionale il possesso delle seguenti certificazioni di qualità UNI EN ISO 9001:2015 rinnovata nel 2018 e TQS Vending (Top Quality Standard);

VISTO altresì l'oggetto della prestazione consistente nella distribuzione di bevande calde, fredde, alimenti mediante apposte apparecchiature automatiche;

VISTO il Regolamento di precontenzioso approvato dal Consiglio dell'Autorità con delibera n. 10 nell'adunanza del 9 gennaio 2019;

RITENUTO che il parere possa essere reso ai sensi dell'articolo 11, comma 5, del Regolamento di precontenzioso;

VISTO l'avvio del procedimento avvenuto in data 4 giugno 2021, con nota prot. n. 44653;

VISTA la documentazione in atti e le memorie depositate dalle parti;

VISTA in particolare la memoria della stazione appaltante con la quale, evidenziando la legittimità del proprio operato, la stessa rappresentava che la scelta di affidare il servizio di distributori automatici separatamente dal servizio bar trovava fondamento nelle stesse linee guida n. 2 del MIUR che specificano come i servizi di ristorazione mediante bar e distributori automatici, pur appartenendo alla medesima categoria dei servizi di ristorazione, fanno riferimento a mercati distinti e presuppongono pertanto affidamenti almeno in lotti separati. Mentre con riferimento alla richiesta di certificazione TQS ai fini della partecipazione, rinviando alla comunicazione intercorsa con l'istante, l'amministrazione chiariva di aver legittimamente previsto la certificazione in quanto deputata alla garanzia della qualità del servizio offerto tramite distributore automatico;

VISTO il Quaderno n. 2 del settembre 2019 adottato dal MIUR e recante "Istruzioni per l'affidamento dei Servizi di ristorazione mediante bar e distributori automatici nelle Istituzioni Scolastiche ed Educative";

CONSIDERATO che la questione controversa sottoposta all'Autorità attiene sia alla legittimità della previsione di un requisito di partecipazione asseritamente illegittimo, come la certificazione TQS, sia alla legittimità della scelta dell'amministrazione di indire una gara distinta per l'affidamento del servizio di distributori automatici;

CONSIDERATO che, ai fini della risoluzione della questione inerente la certificazione di qualità richiesta, occorre richiamare il contenuto dispositivo dell'articolo 83, per quanto concerne i requisiti di partecipazione;

CONSIDERATO che, in generale, in merito al possesso dei requisiti di partecipazione, giova ricordare come la giurisprudenza abbia affermato che la stazione appaltante, nel definire i requisiti tecnici e professionali dei concorrenti, vanta un margine di discrezionalità tale da consentirgli di definire criteri ulteriori e più stringenti rispetto a quelli normativamente previsti, con il rispetto del limite della proporzionalità e della ragionevolezza, oltre che della pertinenza e congruità dei requisiti prescelti in relazione alle caratteristiche dello specifico oggetto di gara (circa la rilevanza del "vaglio in concreto" di tali presupposti cfr. delibera ANAC n. 99 del 10 giugno 2015) e che la stessa Autorità, nella delibera n. 830 del 27 luglio 2017, abbia stabilito che «i bandi di gara possono prevedere requisiti di capacità particolarmente rigorosi, purché non siano discriminanti e abnormi rispetto alle regole proprie del settore e parametrati all'oggetto complessivo del contratto di appalto, giacché rientra nella discrezionalità dell'amministrazione



aggiudicatrice la possibilità di fissare requisiti di partecipazione ad una singola gara anche molto rigorosi e superiori a quelli previsti dalla legge» (cfr., da ultimo, ANAC, delibera n. 393 del 29 aprile 2020);

CONSIDERATO che tale possibilità di fissare requisiti di partecipazione più stringenti, come evidenziato dalla stessa Autorità, «in punto di adeguatezza, corrisponde a un corretto uso del principio di proporzionalità nell'azione amministrativa: le credenziali e le qualificazioni pregresse debbono infatti – ai fini dell'efficiente risultato del contratto e dunque dell'interesse alla buona amministrazione mediante una tale esternalizzazione – essere attentamente congrue rispetto all'oggetto del contratto. Errerebbe l'amministrazione pubblica che, non facendosi carico di un tale criterio di corrispondenza, aprisse incautamente la via dell'aggiudicazione a chi non dimostri inerenti particolari esperienze e capacità. Naturalmente, sempre in ragione del criterio dell'adeguatezza, stavolta congiunto a quello della necessità, tali particolari requisiti vanno parametrati all'oggetto complessivo del contratto di appalto ed essere riferiti alle sue specifiche peculiarità, al fine di valutarne la corrispondenza effettiva e concreta alla gara medesima, specie con riferimento a quei requisiti che esprimono la capacità tecnica dei concorrenti (cfr. ANAC, delibera n. 830 del 27 luglio 2017; delibera n. 794 del 19 luglio 2017; Consiglio di Stato, sez. V, sentenza n. 9 del 4 gennaio 2017);

CONSIDERATO altresì che la stessa Autorità ha anche specificato come «la ragionevolezza dei requisiti non deve essere valutata in astratto, ma in correlazione al valore dell'appalto e alle specifiche peculiarità dell'oggetto di gara» ritenendo altresì «ragionevole e non sproporzionato richiedere che l'esperienza pregressa si sia svolta in strutture di pari dimensioni» e che «appare giustificata la richiesta che tale esperienza pregressa sia stata maturata da un operatore economico unico» (cfr. ANAC, delibera 11 gennaio 2017 n. 5);

RITENUTO pertanto, sulla base dei sopra richiamati principi interpretativi che la scelta dell'amministrazione di richiedere quale requisito professionale la certificazione TQS Vending (Top Quality Standard), ossia la certificazione specifica per il Settore del Vending che consente di conoscere se l'azienda titolare del distributore automatico rispetta una serie di parametri e uno standard di qualità nell'esecuzione del servizio, sia legittima in quanto ragionevole, pertinente e congrua rispetto alla caratteristiche dell'oggetto di gara;

CONSIDERATO inoltre che, per quanto concerne la scelta dell'amministrazione di indire una procedura per l'affidamento del servizio di distributori automatico, pur in presenza di un servizio di ristoro nell'istituto, è specificamente orientata dalla discrezionalità amministrativa attribuita alla stazione appaltante in ordine alla modalità ritenuta più opportuna per perseguire l'interesse pubblico di cui è titolare;

RITENUTO pertanto che la scelta operata dall'amministrazione, peraltro in linea con gli orientamenti espressi dal MIUR al riguardo, rientri nell'ambito dell'area delle scelte effettuate dalla discrezionalità dell'amministrazione che, in quanto tali, non sono sindacabili nel merito, dal momento che solo la stazione appaltante, verificate le caratteristiche del mercato ed accertate le specifiche finalità da perseguire, può individuare la soluzione che meglio possa garantire le esigenze di efficienza, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa, tutela della concorrenza e una gestione dell'attività più funzionale alle sue necessità;

RITENUTE pertanto infondate le contestazioni sollevate dall'odierno istante;

Il Consiglio



ritiene, per le motivazioni che precedono e limitatamente alla questione esaminata, che la previsione, quale requisito di partecipazione, della certificazione TQS sia conforme alla disciplina e ai principi generali in materia di contratti pubblici e che la scelta della modalità di affidamento del servizio rientri nella discrezionalità amministrativa della stazione appaltante, non sindacabile nel merito.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 2 agosto 2021

Per il Segretario Maria Esposito

Rosetta Greco

Atto firmato digitalmente