



DELIBERA N. 79

16 febbraio 2022.

Oggetto

Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 presentata da VAG Solution S.r.l. – Affidamento del servizio di preparazione, cottura pasti nella cucina comunale e servizio sala per la refezione scolastica alunni della scuola dell'infanzia, scuola primaria e secondaria di I grado a.s. 2021/2022 – Importo a base di gara: euro 46.144,73 – S.A. Comune di Alessandria della Rocca (AG)

PREC 10/2022/S

Riferimenti normativi

Art. 83 d.lgs. n. 50/2016

Parole chiave

Attestato professionale - carenza

Massima

Attestato professionale – carenza

Dal momento che il bando di gara richiedeva espressamente, quale requisito di partecipazione, il possesso dell'attestato nel campo specifico della "preparazione pasti senza glutine", ottenibile all'esito dei corsi di formazione e aggiornamento organizzati dalle Regioni tramite le ASP e rivolti a tutti gli operatori del settore alimentare, il concorrente che produceva un diverso titolo, nel caso di specie un diploma di Istituto Professionale conseguito nel 2015 per l'indirizzo "Servizi per l'enogastronomia e l'ospitalità alberghiera", aveva l'onere di dimostrare l'equivalenza con l'attestato richiesto.



Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 16 febbraio 2022

DELIBERA

VISTA l'istanza di parere prot. n. 264 del 3 gennaio 2022 e successiva memoria prot. 5396 del 26 gennaio 2022, presentata dal concorrente VAG Solution S.r.l., risultato aggiudicatario nella gara svolta sul MePA per la refezione scolastica del Comune di Alessandria della Rocca, il quale lamenta di essere stato escluso dalla stazione appaltante nella fase di verifica dei requisiti in quanto risultato carente dell'attestato di abilitazione alla cottura dei pasti senza glutine. L'istante, in proposito, preliminarmente lamenta che la S.A. abbia erroneamente fatto "retrocedere" il procedimento al momento della verifica della documentazione amministrativa, che era stata inizialmente ritenuta completa. Inoltre egli contesta che al concorrente controinteressato sia stato consentito, tramite soccorso istruttorio, di sanare la mancanza, all'interno della propria domanda, del bando e del disciplinare di gara firmati digitalmente. Nel merito, l'istante riferisce di aver prodotto il diploma di Istituto Professionale "Servizi per l'enogastronomia e l'ospitalità alberghiera" del proprio operatore addetto alla cucina e afferma che, essendo tale diploma conseguito all'esito di un ciclo di studi che ricomprende anche insegnamenti relativi alla cottura dei pasti per esigenze di diete speciali, esso sarebbe idoneo a comprovare l'abilitazione alla cottura dei pasti senza glutine. Pertanto VAG Solution S.r.l. contesta il provvedimento della S.A. che aggiudicava la gara al concorrente successivo in graduatoria e chiede parere all'Autorità;

VISTO l'avvio del procedimento effettuato in data 21 gennaio 2022, con nota prot. n. 4277;

VISTA la memoria della S.A. Comune di Alessandria della Rocca, acquisita al prot. 5397 del 26 gennaio 2022, con cui l'Amministrazione preliminarmente afferma la correttezza del proprio operato in quanto il concorrente VAG Solution S.r.l., ai fini della partecipazione, era stato ammesso, su espressa richiesta, a presentare una dichiarazione di impegno a utilizzare personale adeguatamente formato nella preparazione dei pasti senza glutine e a produrre il relativo attestato solamente in caso di aggiudicazione. Perciò, solamente in fase di verifica dei requisiti la S.A. riscontrava la carenza di quanto effettivamente richiesto dal bando. In relazione all'attivazione del soccorso istruttorio nei confronti del concorrente controinteressato, la S.A. chiarisce che essa era giustificata dal fatto che la *lex specialis* non prevedeva, quale causa di esclusione, la carenza di sottoscrizione digitale del bando e del disciplinare di gara. Nel merito dell'esclusione del concorrente VAG Solution S.r.l., che in sede di verifica dei requisiti produceva un diploma di Istituto Professionale Settore Servizi a indirizzo "Servizi per l'enogastronomia e l'ospitalità alberghiera", il Comune evidenzia che tale titolo di studio, risalente al 2015 e quindi antecedente alla riforma attuata con il d.m. 24 maggio 2018, n. 92 con cui Ministero dell'Istruzione e della Ricerca provvedeva ad allineare i corsi di studio degli operatori del settore alimentare, non era ritenuto idoneo a comprovare la formazione acquisita nella preparazione dei pasti senza glutine. Per comprovare tale competenza, infatti, occorre l'attestato rilasciato all'esito di specifici corsi di formazione e aggiornamento organizzati dalla Regione;

VISTO il bando di gara, che richiedeva il «possesso del requisito dell'attestato di cottura pasti senza glutine» e ne richiedeva l'inserimento all'interno della documentazione amministrativa (Busta telematica 1). Tuttavia la S.A. ammetteva la possibilità di produrre una dichiarazione d'impegno del concorrente a produrre tale attestato solamente in caso di aggiudicazione;



VISTA la determinazione della S.A. che, avendo riscontrato in sede di verifica dei requisiti che il concorrente VAG Solution S.r.l., risultato aggiudicatario, il quale aveva inizialmente prodotto la predetta dichiarazione d'impegno, trasmetteva un diploma di Istituto Professionale conseguito nel 2015, e non un attestato di cottura pasti senza glutine, ne disponeva l'esclusione e proponeva l'aggiudicazione a favore del concorrente successivo in graduatoria;

RITENUTA priva di fondamento la doglianza riguardante l'operato della S.A. in quanto, da quanto emerge dagli atti, essa aveva ammesso, ai fini della partecipazione, la dichiarazione di impegno prodotta dall'istante, in ossequio al principio del *favor participationis*, e solamente nella fase di verifica dei requisiti chiedeva di produrre l'attestato abilitante alla cottura dei pasti senza glutine;

RITENUTA non accoglibile la contestazione relativa all'attivazione del soccorso istruttorio nei confronti del concorrente controinteressato, in quanto, come noto, l'istituto del soccorso istruttorio è volto proprio ad evitare che irregolarità e inadempimenti meramente estrinseci o vizi procedurali facilmente emendabili possano pregiudicare la selezione, al fine di evitare esclusioni per carenze meramente formali (v. par. 2 della Nota illustrativa al Bando-tipo n. 1);

CONSIDERATO anche che, in relazione alla carenza della sottoscrizione, l'Autorità ha da tempo aderito all'orientamento sostanzialistico affermato anche dalla giurisprudenza, e ha quindi in molteplici occasioni affermato il principio per cui la sottoscrizione della domanda o dell'offerta costituisce un elemento essenziale; tuttavia, non impattando sul contenuto e sulla segretezza dell'offerta, la sua eventuale carenza si ritiene sanabile, ferma restando la riconducibilità dell'offerta al concorrente che escluda l'incertezza assoluta sulla provenienza (cfr. fra le più recenti, delibera ANAC n. 392 del 19 maggio 2021);

CONSIDERATO, con riferimento all'esclusione dell'istante VAG Solution S.r.l. per aver prodotto un titolo di studio ritenuto non idoneo a comprovare l'abilitazione alla cottura dei pasti senza glutine, che l'art. 5 della legge 4 luglio 2005, n. 123 ha previsto che le Regioni inseriscano appositi moduli informativi sulla celiachia nell'ambito delle attività di formazione e aggiornamento professionali della Sanità Pubblica Locale rivolte a ristoratori e albergatori, e dunque anche la Regione Sicilia ha attivato i predetti corsi di formazione e aggiornamento per tutti gli operatori del settore alimentare;

RILEVATO che secondo la giurisprudenza «la preparazione e somministrazione di pasti senza glutine è attività ben più particolare e specifica di quella generica di confezionamento di "diete speciali"» (TAR Puglia, Sez. II, 23 aprile 2014, n. 541 in un caso in cui la S.A. aveva omissis di richiedere espressamente nel bando l'idoneità al trattamento dei pasti senza glutine);

VISTA la delibera Anac n. 129 del 12 febbraio 2020, secondo la quale «Nel caso in cui la *lex specialis* richieda tassativamente il possesso di un titolo professionale, escludendo una valutazione di equipollenza oppure limitandola a quella *ex lege*, la stazione appaltante non è titolare di un potere discrezionale nella valutazione di titoli diversi rispetto a quelli richiesti nel bando, ma è tenuta a riconoscere solo quelli equipollenti *ex lege*»;

CONSIDERATO quindi che l'istante VAG Solution S.r.l. aveva l'onere di dimostrare l'equivalenza del titolo di studio prodotto con l'attestato specifico richiesto dal bando. Tuttavia l'allegazione della descrizione degli insegnamenti del corso di studi e delle competenze acquisite dal diplomato di istruzione professionale nell'indirizzo "Enogastronomia e ospitalità alberghiera", secondo il d.lgs. 61/2017, fra le quali figura la conoscenza delle "tecniche per la preparazione e servizio di prodotti per i principali disturbi e limitazioni alimentari" non appare dimostrativa dell'equivalenza con l'attestato nel campo specifico della "preparazione pasti senza glutine";



RITENUTO dunque che, ai fini del presente parere, non risulta dimostrato che il titolo di diploma di Istituto Professionale prodotto dall'istante, conseguito nel 2015 per l'indirizzo "Servizi per l'enogastronomia e l'ospitalità alberghiera", possa essere ritenuto equivalente all'attestato richiesto dal bando di gara nel campo specifico della "preparazione pasti senza glutine", ottenibile all'esito dei corsi di formazione e aggiornamento organizzati dalle Regioni tramite le ASP e rivolti a tutti gli operatori del settore alimentare;

Il Consiglio

ritiene, per le motivazioni che precedono, che:

- è corretto l'operato della S.A. che attivava il soccorso istruttorio nei confronti del concorrente controinteressato, il quale non aveva allegato alla domanda il bando e il disciplinare di gara firmati digitalmente. Infatti l'istituto del soccorso istruttorio è volto ad evitare che irregolarità e inadempimenti meramente estrinseci o vizi procedurali facilmente emendabili possano pregiudicare la selezione, al fine di evitare esclusioni per carenze meramente formali. Inoltre l'eventuale carenza della sottoscrizione è sanabile qualora l'offerta sia con certezza riconducibile al concorrente;
- nel caso di specie, l'esclusione è conforme alla normativa di settore in quanto il bando di gara richiedeva espressamente, quale requisito di partecipazione, il possesso dell'attestato nel campo specifico della "preparazione pasti senza glutine", ottenibile all'esito dei corsi di formazione e aggiornamento organizzati dalle Regioni tramite le ASP e rivolti a tutti gli operatori del settore alimentare. Ai fini del presente parere non risulta dimostrato che il titolo di diploma di Istituto Professionale prodotto dall'istante, conseguito nel 2015 per l'indirizzo "Servizi per l'enogastronomia e l'ospitalità alberghiera", possa essere ritenuto equivalente all'attestato richiesto.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data

Per Il Segretario Valentina Angelucci

Rosetta Greco