

DECRETO n. _____

Oggetto: CIG B304573236 - Affidamento della fornitura e posa in opera di tende a pacchetto sezione Campania Romana. Operatore economico Show Room di Russo Gennaro con sede in Afragola (Na) al Corso Vittorio Emanuele 73 P.IVA 03691251213 - **CONVALIDA**

Il Direttore

- Visto** Il D.P.C.M. n. 171/2014 di riorganizzazione del Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo, in particolare, l'art.30 che annovera il Museo Archeologico di Napoli tra gli istituti di rilevante interesse nazionale dotati di autonomia speciale, così come modificato dal D.P.C.M. 19.06.2019 n.76;
- Visto** Il decreto ministeriale 23 dicembre 2014, che all'art.6 reca l'organizzazione e il funzionamento dei Musei Statali;
- Visto** Il decreto ministeriale 21 febbraio 2018, n.113, di adozione dei livelli minimi uniformi di qualità per i musei e i luoghi della cultura di appartenenza pubblica e attivazione del Sistema museale nazionale.
- Visto** Il D.P.C.M. 2 dicembre 2019, n. 169 recante "Regolamento di organizzazione del Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo" in particolare l'art.33 comma 3 che annovera il Museo Archeologico di Napoli tra gli istituti dotati di autonomia speciale;
- Visto** il D.L. 1 marzo 2021 n.22 recante "Disposizioni urgenti in materia di riordino delle attribuzioni dei Ministeri" il quale all'art.6 comma 1, prevede la ridenominazione del Ministero per i beni e le attività culturali e per il turismo come "Ministero della Cultura";
- Visto** il D.p.c.m. del 17 ottobre 2023 n.167 (entrata in vigore 7.12.23) recante modifiche al regolamento di organizzazione del Ministero della Cultura di cui al Dpcm 2 dicembre 2019 n. 167, che ha previsto, tra l'altro, che il Museo Archeologico di Napoli rientrasse tra le direzioni di I fascia;
- Visto** il DPCM del 15 marzo 2024 n. 57 concernente il regolamento di organizzazione del Ministero della Cultura, degli uffici di diretta collaborazione del Ministro e dell'Organismo indipendente della valutazione della Performance.
- Visto** Il D.lvo n.50/2016 medio tempore applicabile, in particolare l'art.32 comma 2 lettere a) e b);
- Visto** Il D.lvo n.36/2023;
- Visto** il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 20 settembre 2023, registrato dalla Corte dei Conti con il n. 2633 del 15 ottobre 2023, con il quale è stato conferito al Prof. Massimo Osanna l'incarico di funzione dirigenziale di

livello generale di Direttore generale della Direzione generale dei Musei nell'ambito del Ministero della cultura;

Vista la comunicazione, acquisita con nota prot. MAN-NA n. 41709 del 14 dicembre 2023 del Segretariato Generale, nella persona del Segretario Generale Dott. Mario Turetta, di delega di tutte le attività di gestione del Museo Archeologico Nazionale di Napoli al Direttore Generale Musei Prof. Massimo Osanna;

Vista la programmazione triennale dei lavori pubblici allegata al bilancio di previsione per l'esercizio finanziario 2024 approvato da parte del CDA del MANN nella seduta del 28 dicembre 2023 e già autorizzato limitatamente alla gestione provvisoria con Decreto Direttoriale del 9 gennaio 2024 n. 11 del Direttore Generale Musei Prof. Massimo Osanna;

Visto il Decreto MiC DG-MU SERV I n. 352 del 24.04.2024, recante l'approvazione in favore di questo Ente" dei bilanci di previsione degli esercizi finanziari 2023 e 2024 e l'esercizio provvisorio del bilancio di previsione 2024, ai sensi dell'art.23 D.P.R. 27 febbraio 2003 n.97";

Visto Il Dlgs n. 50 del 2016, in particolare l'art.36 comma2 così come modificato dal Dl n.76/2020 convertito in L.n.120/2020;

Visto La nomina a r.u.p. dell'arch. Amanda Piezzo, prot.. 33 del 19.03.2024;

Visto La relazione istruttoria del r.u.p. del 28.03.24 n. 2092-;

Visto Lo Statuto del Museo Archeologico di Napoli;

Preso atto che

- con atto acquisito al prot.n. 795-A del 26.01.23 l'impresa Show Room di Russo Gennaro, con sede in Corso Vittorio Emanuele 73, 80021 Afragola (P.IVA 03691251213), presentava a questo Istituto, a seguito di richiesta intervenuta per le vie brevi un preventivo per la fornitura e posa in opera di tende a pacchetto da installare nelle sale poste al piano terra del Mann e relative all'allestimento della collezione Campania Romana; al costo di € 17.171,25 oltre iva al 22% per un totale di euro 20.948,93; .
- con successivo atto prot. n. 1097-P del 6.02.2023 Il Mann comunicava l'accettazione della proposta e" *l'affidamento del servizio e la disposizione di avvio del contratto in via d'urgenza*";

Preso atto della relazione del rup avente ad oggetto l'istruttoria per l'accertamento ed attestazione al fine dell'eventuale liquidazione degli importi maturati, acquisita al prot.n. 2092-A del 28.03.2024;

Preso atto che l' affidamento non è stato preceduto dagli atti richiesti dal Dlgs n. 50/2016, *ratio temporis* applicabile alla fattispecie e, più in particolare: la determina a contrarre ex art. 32, che attesti, anche, la copertura e/o autorizzi la spesa; ; 6) verifica dei requisiti di carattere generale ex art. 80;

Vista la richiesta di parere all'Avvocatura, prot.n. 345 del 17.01.2024, relativamente al dubbio circa la legittimità delle "modalità di stipula di convenzioni" tra il MANN e soggetti attuatori per la realizzazione di una serie di attività d'interesse per il Museo

*"circa le determinazioni che l'Amministrazione dovrà assumere nei confronti della società Villaggio Globale e della Società Electa Spa e di **tutti gli operatori economici esecutori degli interventi elencati nella tabella allegata al fine di evitare, ove possibile, il sorgere di vertenze che potrebbero vedere il Museo soccombente**";*

Richiamato integralmente il parere reso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli in data 07.03.2024 ed acquisito agli atti con il prot. n. 1530, secondo cui: *".....l'azione amministrativa fin qui svolta parrebbe presentare dei vizi riconducibili, al più, ad ipotesi di annullabilità, con applicazione della relativa disciplina (art. 21 nonies L. n. 241/1990), ivi inclusa la possibilità di sanatoria (nei limiti in cui sia ritenuta strettamente indispensabile, tenuto conto del tempo trascorso e della conclusione delle mostre de quibus), anche a mezzo di un provvedimento che riepiloghi la vicenda e, individuate le criticità, provveda alla loro convalida e/o sanatoria";*

Preso atto che In particolare nell'invocato parere si legge che *"le eventuali illegittimità producenti vizi di annullabilità potrebbero essere fatte valere esclusivamente da codesta Amm.ne mediante la procedura di cui all'art.21 nonies comma 1 L.7 agosto 1990 n.241 i cui presupposti di operatività appaiono nel caso di specie quantomeno dubbi: considerato il tenore della predetta norma (secondo cui "il provvedimento amministrativo illegittimo ai sensi dell'art.21-octies, esclusi i casi di cui al medesimo articolo 21-octies, comma 2, può essere annullato d'ufficio sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole, comunque non superiore a dodici mesi dal momento dell'adozione dei provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici, inclusi i casi in cui il provvedimento si sia formato ai sensi dell'art.20, e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge;*

Che nello specifico il parere si riferisce ai rapporti con Villaggio Globale International s.r.l. Ed Electa, ma dal punto di vista giuridico sembra riferirsi a tutte le situazioni in cui si è realizzato un affidamento diretto sottosoglia (per le quali risulta applicabile l'art.36 comma 2 D.lgs n.50/2016) e/o per eventuali illegittimità producenti vizi di annullabilità e per i quali non si è proceduti al relativo annullamento ex art. 21-octies entro un termine ragionevole.

Nel parere si legge che *"i predetti vizi possono essere superati mediante convalida" facendo osservare che "il comma 2 dell'art.21-nonies della L.241 del 1990, consente alla pubblica amministrazione di convalidare i propri atti affetti da vizi di legittimità, attraverso una manifestazione di volontà intesa ad eliminare il vizio da cui l'atto stesso è inficiato, ciò attraverso un istituto di carattere generale, volto a rendere l'atto stabile a tutti gli effetti per i quali è preordinato, ogniqualvolta il pubblico interesse ne richieda il consolidamento. L'ampiezza della formula utilizzata dal legislatore consente di ricomprendere nella convalida figure quali la sanatoria (che si verifica allorquando un provvedimento viziato per mancanza nel procedimento di un atto preparatorio viene sanato dall successiva emanazione dell'atto mancante) e la ratifica" (cons. Stato sez. V 22.08.2023 n. 7891).*

Quanto alla mancata previsione dell'impegno di spesa, l'Avvocatura fa osservare che *"è quanto meno dubbio che una simile omissione determini necessariamente la nullità del contratto. Invero una simile qualificazione opera per l'attività contrattuale degli*

enti locali, atteso il complessivo tenore dell'art. 191 D.lgs 18 agosto 2020, n. 267 (TUEL)... Omissis... E che in mancanza di un'espressa previsione normativa in tal senso nel codice dei contratti (laddove pur si persegue l'obiettivo-come principio guida- della sostenibilità finanziaria dell'appalto) l'eventuale mancanza di copertura finanziaria non sembra generare un'ipotesi di nullità del contratto... Omissis...Nè del resto potranno individuarsi ipotesi di nullità al di fuori di quelle espressamente previste" (cfr.pag.6-7 del parere).

Richiamato altresì il successivo parere dell'Avvocatura acquisito al prot.n. 3308-A del 28.05.2024 il quale ha ritenuto che *"relativamente alle fattispecie ...in cui è presente quantomeno una determina a contrarre o anche un contratto o una disposizione di proroga di precedente pattuizione- è possibile richiamare quanto detto nella precedente consultazione, specie in tema di convalida ex art. 21 nonies L.241/90-";*

Rilevato che a norma dell'art. 32 comma 14 del D.lvo 50/2016 e ss.mm.ii, *medio tempore* applicabile, *"Il contratto è stipulato, a pena di nullità, con atto pubblico notarile informatico, ovvero, in modalità elettronica secondo le norme vigenti per ciascuna stazione appaltante, in forma pubblica amministrativa a cura dell'Ufficiale rogante della stazione appaltante o mediante scrittura privata; in caso di procedura negoziata ovvero per gli affidamenti di importo non superiore a 40.000 euro mediante corrispondenza secondo l'uso del commercio consistente in un apposito scambio di lettere, anche tramite posta elettronica certificata o strumenti analoghi negli altri Stati membri";*

Che per l'effetto, la forma della stipulazione mediante lo *"scambio di corrispondenza"*, in caso di *procedure negoziate* ovvero per affidamenti di importo non superiore a €40.000, con la materiale trasmissione del documento di proposta contrattuale da un soggetto all'altro, qualunque sia il mezzo utilizzato, è quindi in grado di determinare l'incrocio di proposta e accettazione, il cui *"contenuto"* sia manifestato nel/nei documento/i che contenga le condizioni contrattuali, soddisfa i requisiti di cui agli artt. 16 e 17 del r.d. n. 2440 del 1923 che impongono la forma scritta per i contratti stipulati dallo Stato e dalle sue amministrazioni, poiché le citate norme integrano una delle ipotesi richiamate dal n. 13 dell'art. 1350 c.c. (Cass.Civ. S.U., 30 marzo 1994, n. 3132).

Dato atto che quanto alla denunciata mancata previsione dell'impegno di spesa, *"in mancanza di un'espressa previsione normativa in tal senso nel codice dei contratti, l'eventuale mancanza di copertura finanziaria non sembra generare un'ipotesi di nullità del contratto"* (cfr. Pag. 6 ultimo capoverso del primo parere suddetto) .

Considerata l'intervenuta realizzazione delle attività e la sostanziale convalida insita nella decisione di non attivare la procedura di autotutela, *medio tempore*, oltre che la valutazione di congruità contenuta nella comunicazione prot.n. 1097 del 6.02.23, e del vantaggio comunque conseguito dall'amministrazione in quanto, come riportato nella relazione istruttoria del r.u.p. sopra citata, l'affidamento in parola veniva effettuato *"in occasione dell'allestimento e successiva inaugurazione al pubblico della Collezione Campania Romana, al fine di garantire adeguate condizioni di fruizione delle opere esposte e al tempo stesso proteggerle dalla luce naturale";*

Visto che, al fine di dare seguito a quanto indicato dall' Avvocatura Distrettuale dello Stato

di Napoli, è stata nominata RUP, ex art. 5 della L n. 241/1990, l'arch. Amanda Piezzo, con nota prot. n 33 del 19.03.2024., al fine di compiere l'istruttoria e le verifiche anche economiche richieste relative alla presente procedura;

Vista la relazione del RUP acquisita agli atti dell'Amministrazione in data 28.03.2024 prot.n. 2092 ;

Visto l'art. 21 nonies, comma 2, della L n. 241/1990, secondo cui: *"È fatta salva la possibilità di convalida del provvedimento annullabile, sussistendone le ragioni di interesse pubblico ed entro un termine ragionevole"*.

Visto che la convalida produce effetti retroattivi anche se, per consolidata giurisprudenza, i suoi effetti non possono giungere a comprimere diritti precedentemente illegittimamente incisi (si veda Cds Ad. Plenaria n. 6 del 26 agosto 1991);

Visto che *"la convalida è figura del sistema amministrativo facente parte del più ampio fenomeno dell'autotutela, potere in virtù del quale la P.A. ha la facoltà di sanare i propri atti da vizi di legittimità, in applicazione del principio di economia dei mezzi giuridici e di conservazione degli atti. Essa consiste, in particolare in una manifestazione di volontà della pubblica amministrazione rivolta ad eliminare il vizio dell'atto (originariamente) invalido, in genere per vizi formali o di procedura o per incompetenza"* (Cfr CONSIGLIO DI STATO, SEZ. IV - SENTENZA 14 ottobre 2011, n.5538);

Viste le verifiche e valutazioni compiute dal RUP, nonché le ragioni di pubblico interesse sottese alla necessità da parte dell'Amministrazione di sanare i vizi riscontrati nella procedura in oggetto nei confronti dell'Impresa Show Room di Russo Gennaro di Afragola (Na) P.Iva n. 03691251213, anche al fine di evitare un probabile contenzioso con l'operatore economico in questione;

Dato atto che l'esercizio della facoltà di convalidare il provvedimento amministrativo illegittimo comporta l'emanazione di un provvedimento nuovo ed autonomo rispetto al provvedimento da convalidare, di carattere costitutivo, che si ricollega all'atto convalidato al fine di mantenere fermi gli effetti fin dal momento in cui esso viene emanato (Consiglio di Stato IV sez. N.4460 del 9.07.2010);

Ritenuto di convalidare l'atto di affidamento diretto consistito nello scambio tra proposta ed accettazione, eliminando il vizio rappresentato dalla mancata attestazione di copertura finanziaria e della relativa determina;

Vista la copertura economica sul capitolo 1.2.6.001, art. 1.10.05.04.001 dell'esercizio finanziario 2024;

DECRETA

- La premessa narrativa è parte integrante e sostanziale del presente atto e ne costituisce motivazione ai sensi dell'art. 3 della Legge 241/1990 ss.mm.ii;
- La presa d'atto della relazione inviata dal RUP ed acquisita agli atti dell'Amministrazione in data 28.03.2024 prot.n. 2092;
- La presa d'atto dei pareri resi dall'Avvocatura dello Stato acquisiti al prot.n. 1530 del 7.03.2024 e prot.n. 3308 del 28.05.2024,
- La convalida, ex art. 21-nonies, comma 2 della L n. 241/1990 e ss.mm.ii,

dell'affidamento in epigrafe e dei relativi atti della procedura amministrativa posta in essere dal Museo Archeologico Nazionale di Napoli a favore dell'operatore economico Show Room di Russo Gennaro con sede in Afragola (Na) Corso Vittorio Emanuele 73 P.IVA 03691251213- l'affidamento della fornitura e posa in opera di tende a pacchetto Sezione Campania Romana al costo di € 17.171,25 oltre iva al 22% per un totale di euro 20.948,93; .

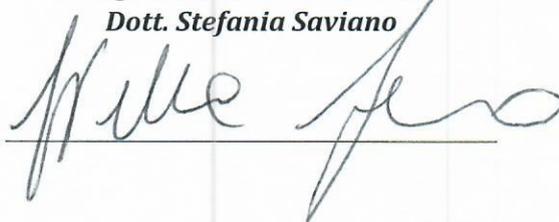
- Il pagamento degli importi dovuti, previa acquisizione della autodichiarazione sul possesso dei requisiti di ordine generale e sulla tracciabilità dei flussi finanziari, così come quantificati dal RUP, previo invio di regolare fattura elettronica e compiute tutte le verifiche previste dalla normativa di settore;
- di numerare e pubblicare il suddetto decreto sul sito istituzionale del MANN e nella sezione Amministrazione Trasparente, ai sensi dell'art.23 comma 1 lett.d) del D.Lgs.33/2013;
- di mandare ai competenti Uffici tutti gli adempimenti di competenza;
- di mandare il presente atto per competenza all'Ufficio Bilancio e per il controllo di competenza al collegio dei Revisori Contabili del MANN;
- di comunicare il presente atto all'operatore economico;

Il presente provvedimento è impugnabile, con ricorso dinanzi al Tar, nel termine di 60 giorni oppure con Ricorso straordinario al Presidente della Repubblica nel termine di 120 giorni dalla data della notificazione o della comunicazione dell'atto impugnato o da quando l'interessato ne abbia avuto piena conoscenza.

Visto attestante la regolarità della procedura amministrativa

Il Segretario Amministrativo

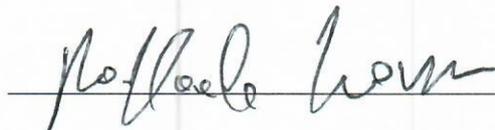
Dott. Stefania Saviano



Visto attestante la copertura finanziaria

Il Responsabile dell'Ufficio ragioneria

Dott. Raffaele Traverso



IL DIRETTORE GENERALE DELEGATO

Prof. MASSIMO OSANNA

CIG	Stato	Fase	Oggetto	Operazioni
B304573236	Publicato	Pubblicazione	fornitura e posa in opera di tende Show Room di Russo Gennaro	⋮