

Determinazione Del Direttore

Determinazione del Direttore n. **56**

Prot. n. 1020

OGGETTO: Procedura, ai sensi dell'art. 21, comma 5., della Legge provinciale 19 luglio 1990, n. 23, di affidamento della gestione della Casa di Soggiorno "Arcobaleno" per il periodo di 12 mesi. Esclusione operatore economico. - C.I.G. 73524108AA

Il giorno **sedici** del mese di **aprile** dell'anno **2018**, ad ore **09.30** presso la sede dell'Ente, il **Direttore dott.ssa Anna Corradini**, ha assunto la determinazione di cui all'oggetto ai sensi e per gli effetti di quanto previsto dall'art. 9, 2° comma della L.R. 21.09.2005, n. 7, dal D.P.R 13.04.2006 n. 4L e ai sensi dell' art. 15 dello Statuto della APSP "S. Lorenzo e S. Maria della Misericordia" di Borgo Valsugana.

Allegati:

DETERMINAZIONE DEL DIRETTORE

N° 56	di data 16 aprile 2018
OGGETTO:	Procedura, ai sensi dell'art. 21, comma 5., della Legge provinciale 19 luglio 1990, n. 23, di affidamento della gestione della Casa di Soggiorno "Arcobaleno" per il periodo di 12 mesi. Esclusione operatore economico. - C.I.G. 73524108AA

IL DIRETTORE

Richiamato quanto previsto dall'art. 15 dello Statuto dell'Azienda Pubblica di Servizi alla Persona "S. Lorenzo e S. Maria della Misericordia" nonché dall'art. 31 della L.R. 21.09.2005 n. 7.

Rilevato che l'oggetto del presente atto rientra nell'ambito della potestà attribuita al Direttore dallo Statuto.

Richiamata la Determinazione del Direttore n. 14 dd. 05.02.2018 con la quale si indicava una procedura ai sensi dell'art. 21, comma 5., della Legge provinciale 19 luglio 1990, n. 23, per l'affidamento della gestione della Casa di Soggiorno "Arcobaleno" per il periodo di 12 mesi e si approvava l'elenco dei soggetti cui presentare l'invito.

Richiamata inoltre la Determinazione del Direttore n. 34 dd. 12.03.2018 con la quale si determinava:

- di dichiarare aggiudicataria provvisoria del servizio gestione della Casa di Soggiorno "Arcobaleno" per il periodo di 12 mesi la ditta Vo.La. Cooperativa Sociale Onlus (P.IVA 05229650659);
- di provvedere alla verifica dei requisiti e alla richiesta di spiegazioni al suddetto aggiudicatario provvisorio sulla congruità, serietà, sostenibilità e realizzabilità dell'offerta.

Richiamato inoltre il primo paragrafo del punto 6. della lettera di invito alla procedura in oggetto dd. 05.02.2018 al quale è indicato testualmente che *"Sono ammessi i soggetti invitati dall'Amministrazione per le quali non sussistano i motivi di esclusione di cui all'art. 80 del Decreto Legislativo 18 aprile 2016, n. 50, in possesso di certificato di iscrizione al registro delle imprese per la categoria di beni/servizi oggetto dell'appalto e che abbiano effettuato il sopralluogo obbligatorio degli spazi interessati dal servizio."*

Rilevato che, durante la fase di verifica dei requisiti, la ditta Vo.La. Cooperativa Sociale Onlus risulta iscritta al registro delle imprese per le seguenti attività (classificazione ATECORI 2007):

Codice attività	Attività
88.1	Assistenza sociale non residenziale per anziani e disabili
56.29.1	Mense
81.21	Pulizia generale (non specializzata) di edifici
86.90.29	Altre attività paramediche indipendenti nca
88.99	Altre attività di assistenza sociale non residenziale nca

Considerato che la procedura in oggetto è finalizzata all'affidamento della gestione della Casa Soggiorno "Arcobaleno" e quindi di un'attività di assistenza di tipo residenziale, come descritta dal capitolato speciale di appalto, oltre che così definita dall'art. 14 della Legge Provinciale 28 maggio 1998, n. 6 e ss.mm..

Considerato inoltre che la giurisprudenza amministrativa sembra sostanzialmente univoca nel dichiarare che gli operatori economici debbano dimostrare in modo preciso il possesso del requisito dell'iscrizione alla Camera di Commercio, Industria, Artigianato ed Agricoltura (C.C.I.A.A.) per lo specifico settore di attività oggetto dell'appalto stesso.

Richiamate:

- la sentenza n. 4768, depositata il 15/10/2015, con la quale la Quinta Sezione del Consiglio di Stato ha confermato la statuizione di primo grado con la quale il T.A.R. Toscana aveva rigettato il ricorso

proposto da una cooperativa sociale, esclusa da una gara per aver presentato un certificato camerale all'interno del quale non era riscontrabile lo svolgimento di attività del tutto confacenti ai servizi oggetto di appalto. Per apprezzare meglio l'ambito applicativo del principio, si evidenzia che la fattispecie aveva ad oggetto l'affidamento dell'appalto che si componeva della gestione di canile e gattile municipali nonché della cattura di cani randagi o vaganti, di cani e gatti incidentati ed il servizio quotidiano di pronto soccorso veterinario e profilassi sanitaria degli animali. L'offerente aveva allegato un certificato in cui risultava essere dedita a "servizi di allevamento, custodia e di accudimenti di animali domestici, apicoltura". In conseguenza di ciò, la stazione appaltante aveva contestato l'assenza della seconda tipologia di servizi appaltandi (quella relativa alla cattura ed al pronto soccorso degli animali). A seguito dell'impugnativa proposta dalla società in cui veniva evidenziata una lettura solo formalistica del bando e dei documenti presentati, mentre invece avrebbe dovuto far prevalere l'aspetto sostanziale, in base al quale sarebbe stata evidente l'idoneità della cooperativa a gestire le varie attività previste, il Consiglio di Stato giudicava corretta l'esclusione eseguita dal commissione di gara. Detto Giudice, pertanto, riteneva necessario che la candidata fosse dotata di un certificato camerale idoneo a garantire la corretta esecuzione dell'appalto, trattandosi di documentazione imprescindibile a tale fine (in quanto preordinata a dimostrare che l'aggiudicataria era in grado di adempiere alle prescrizioni richieste), stabilendo che "E' indubbio quindi che l'attività che l'appellante poteva svolgere in base alle certificazioni camerali era «minore» in senso quantitativo e qualitativo rispetto a tutte le attività previste dal bando di gara":

- la decisione n. 1874 del 14/04/2015 della stessa Quinta Sezione del Consiglio di Stato laddove è dato leggere che, poiché "il requisito dell'iscrizione alla Camera di Commercio risponde all'esigenza di verificare la capacità tecnica dei contraenti, non v'è dubbio come l'oggetto dell'iscrizione stessa debba essere congruente con quello dell'appalto";
- la sentenza della Sezione Prima del T.A.R. Sardegna n. 415 del 09/03/2015, secondo cui "E' noto che la funzione della prescrizione della *lex specialis* della gara, con la quale si richiede ai concorrenti, ai fini della partecipazione, l'iscrizione alla Camera di Commercio è finalizzata a selezionare ditte che abbiano una esperienza specifica nel settore interessato dall'appalto. Quando tale prescrizione si specifica nel senso che occorre dimostrare l'iscrizione per una definita attività (oggetto dell'affidamento), ciò significa che, attraverso la certificazione camerale, deve accertarsi il concreto ed effettivo svolgimento, da parte della concorrente, di una determinata attività, adeguata e direttamente riferibile al servizio da svolgere. Il che esclude la possibilità di prendere in considerazione, ai fini che rilevano nella fattispecie, il contenuto dell'oggetto sociale, il quale - ancorché segni il campo delle attività che un'impresa può astrattamente svolgere, sul piano della capacità di agire dei suoi legali rappresentanti - non equivale, però, ad attestare il concreto esercizio di una determinata attività. Oggetto sociale e attività effettivamente esercitata, infatti, non possono essere considerati come concetti coincidenti (sul punto già Cons. St., V, 19 febbraio 2003, n. 925)".

Considerato che l'esclusione dalla procedura di selezione appare doverosa qualora il certificato della C.C.I.A.A. non ricomprenda le attività da svolgersi secondo la *lex specialis*: "l'oggetto sociale costituisce la "misura" della capacità di agire della persona giuridica, la quale può validamente acquisire diritti ed assumere obblighi solo per le attività comprese nello stesso, di tal che - risultando dal certificato camerale prodotto dalla ricorrente l'estraneità di una delle attività oggetto di gara rispetto a quelle descritte nell'oggetto sociale - la legittimazione a partecipare alla procedura concorsuale doveva giustamente ritenersi preclusa (cfr., tra le tante, Consiglio di Stato, sez. V, 7.2.2012, n. 648), difettando in radice la stessa legittimazione a formulare l'offerta, in termini di astratta idoneità a svolgere l'attività oggetto della gara" (così T.A.R. Napoli, Sez. I, sent. n. 819 del 03/02/2015).

Considerato inoltre che ad analoghe argomentazioni si sono rifatti anche Consiglio di Stato, Sez. IV, sent. n. 4457 del 23/09/2015 e T.A.R. Veneto, Sez. I, sent. n. 953 del 01/09/2015.

Ritenuto quindi che la ditta Vo.La. Cooperativa Sociale Onlus risulta essere in difetto del requisito "possesso di certificato di iscrizione al registro delle imprese per la categoria di beni/servizi oggetto dell'appalto", così come indicato nella suddetta lettera di invito dd. 05.02.2018.

Richiamata inoltre la Determinazione dell'Autorità Nazionale Anticorruzione n. 1 dd. 08.01.2015, nella quale è indicato che il soccorso istruttorio "[...] non può, in ogni caso, essere strumentalmente utilizzato per l'acquisizione, in gara, di un requisito o di una condizione di partecipazione, mancante alla scadenza del termine di presentazione dell'offerta. Resta fermo, in sostanza, il principio per cui i requisiti di partecipazione devono essere posseduti dal concorrente - che deve essere, altresì, in regola con tutte le altre condizioni di partecipazione - alla scadenza del termine fissato nel bando per la presentazione dell'offerta o della domanda di partecipazione, senza possibilità di acquisirli successivamente".

Ritenuto quindi di escludere la possibilità del ricorso al "soccorso istruttorio" per sanare il non possesso del suddetto requisito.

Vista la Legge Regionale n. 7 del 21.09.2005 "Nuovo ordinamento delle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza - aziende pubbliche di servizi alla persona" e s.m. ed i relativi regolamenti di attuazione.

Visto il Decreto Legislativo 18 aprile 2016, n. 50.

Vista la Legge Provinciale 19 luglio 1990, n. 23.

Vista la Legge provinciale 9 marzo 2016, n. 2.

Visto lo Statuto vigente dell'Azienda Pubblica di Servizi alla Persona "S. Lorenzo e S. Maria della Misericordia".

Visti i vigenti regolamenti dell'Azienda Pubblica di Servizi alla Persona "S. Lorenzo e S. Maria della Misericordia" di Borgo Valsugana.

DETERMINA

1. di escludere, per le motivazioni espresse in premessa, la ditta Vo.La. Cooperativa Sociale Onlus (P.IVA 05229650659) dalla procedura di affidamento della gestione della Casa di Soggiorno "Arcobaleno" per il periodo di 12 mesi, indetta con Determinazione del Direttore n. 14 dd. 05.02.2018;
2. di dare atto che il presente provvedimento non è soggetto al controllo preventivo di legittimità della Giunta Provinciale di Trento non rientrando in alcuna fattispecie previste dall'art. 19 della L.R. 21 settembre 2005 n. 7;
3. di pubblicare all'albo telematico dell'A.P.S.P. la presente determinazione per 10 giorni consecutivi ai sensi dell'art. 20, comma 1 della L.R. n. 7/2005;
4. di dare atto che in materia di affidamento di pubblici lavori, servizi e forniture, si richiama la tutela processuale di cui al Decreto Legislativo 02.07.2010, nr. 104 (Codice del processo amministrativo). In particolare:
 - il termine per il Ricorso al Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa è di 30 giorni;
 - non è ammesso il Ricorso straordinario al Presidente della Repubblica.

Letto il presente verbale, approvato e firmato dal Direttore.

Il Direttore
(f.to dott.ssa Anna Corradini)

ESPRESSIONE DEL PARERE TECNICO AMMINISTRATIVO CONTABILE

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 9, comma 4 della L.R. 7/2005 il sottoscritto Direttore esprime parere tecnico - amministrativo favorevole in merito alla legittimità della presente determinazione.

Borgo Valsugana, lì 16 aprile 2018

Il Direttore
(f.to dott.ssa Anna Corradini)

CERTIFICATO DI PUBBLICAZIONE (art. 20, 1° comma della L.R. 21.09.2005, n.7)

Il sottoscritto Direttore certifica che copia della presente Determinazione, regolarmente registrata nel Repertorio degli atti pubblicati all'Albo, viene pubblicata all'Albo dell'Ente per 10 giorni consecutivi dal 16/04/2018 al 26/04/2018 compreso.

Il Direttore
(f.to dott.ssa Anna Corradini)

Copia conforme all'originale ad uso amministrativo

Borgo Valsugana, lì 16 aprile 2018

Il Direttore
(dott.ssa Anna Corradini)
