Dirigente referente: Dott. Lugi Moreno COSTA
Funzionario referente: Ilma PORCU

Prot. gen. n. 1641 del 03/10/2012

Deliberazione n. 86 del 03 Ottobre 2012

Oggetto: Gara a procedura aperta, ai sensi dell'art. 55 del D.Lgs n. 163/2006, per la fornitura di "Manufatti odontotecnici" occorrenti alle AA.SS.LL., EE.OO., I.R.C.C.S. della Regione Liguria, per un periodo di anni tre. Lotti. N. 4.
Numero gara 4335470.
Esclusione dalla procedura di gara dell'R.T.I. C.O.P.T. Soc. Coop.

IL DIRETTORE GENERALE :

Vista la legge Regione Liguria 03/04/2007, n. 14 che al titolo II ha previsto l'istituzione, ai fini del contenimento della spesa e della razionalizzazione degli acquisti di beni e servizi, di una Centrale regionale di acquisto;

Vista la deliberazione della Giunta della Regione Liguria n. 805 del 04/07/2008 con la quale la Centrale è stata costituita in forma di Consorzio tra gli enti sanitari liguri, approvandone contestualmente lo statuto ai sensi e per gli effetti dell'art. 2602 e segg. C.C.;

Richiamata le proprie deliberazioni n. 52 del 29/06/2012, n. 63 del 27/07/2012 e n. 70 del 02/08/2012 con la quale è stata indetta la gara a procedura aperta, ai sensi dell'art. 55 del D.Lgs n. 163/2006, per l'affidamento della fornitura di "Manufatti odontotecnici" occorrenti alle AA.SS.LL., EE.OO., I.R.C.C.S. della Regione Liguria per un periodo di anni tre – Lotti n. 4, fissando il termine per la presentazione delle offerte al giorno 20/09/2012;

Tenuto conto che:

- ✓ entro i termini fissati per la presentazione delle offerte, scaduti alle ore 12,00 del 18/09/2012, sono pervenute le offerte relative alle sottoindicate Ditte:

Ditta	Indirizzo	Estremi di arrivo documentazione di gara
RTI **C.O.P.T. Soc. Coop.**	Via Dino Saccenti 19/21 59100 PRATO PO	n. 1521 del 18/09/2012 ore 10,45
ATI **H.DT. snc**	Via Melissa 14 00157 ROMA	n. 1512 del 17/09/2012

ODONTART srl	Via del Plebiscito 107 00186 ROMA	n. 1519 del 18/09/2012 ore 9,45
Laboratorio Odontotecnico **ORTHOTEC LIGURE snc**	Via di Santa Zita 1 C/5 16129 GENOVA GE	n. 1510 del 17/09/2012
WILOCS srl	Via Charles Lenormant 154 00119 ROMA	n. 1517 del 18/09/2012 ore 8,45
RTI **C.O.P.T. Soc. Coop.**	Via Dino Saccenti 19/21 59100 PRATO PO	n. 1521 del 18/09/2012 ore 10,45

- in data 20/09/2012, in seduta pubblica, come risulta dal verbale di verifica della documentazione amministrativa presso i locali della Centrale Regionale di Acquisto della Regione Liguria sono stati aperti:
  - ✓ i Plichi esterni presentati dalle Ditte concorrenti e contenenti ciascuno n. 4 quattro buste (busta n. 1 Documentazione Amministrativa – busta n. 2 Documentazione tecnica – n. 3 Offerta economica, n, 4 Campionatura):
  - ✓ le buste n. 1 contenenti le Documentazioni Amministrative;

Richiamata la nota prot. n. 1633 del 03/10/2012, a firma del Responsabile Unico del Procedimento della gara, ad oggetto:

"Procedura aperta, ai sensi dell'art. 55 del D.Lgs. n. 163/2006 per la fornitura di "Manufatti odontotecnici" occorrenti alle AA.SS.LL., EE.OO., I.R.C.C.S. della Regione Liguria, per un periodo di anni tre. Lotti. N. 4. N° gara 4335470. Esclusione dalla procedura di gara dell'R.T.I. C.O.P.T. Soc. Coop.";

Preso atto che dall'apertura della busta n. 1 "Documentazione Amministrativa, come risulta dal verbale di gara sopracitato, del costituendo Raggruppamento Temporaneo di Impresa composto da :

- Società Cooperativa "Consorzio Odontotecnici delle Provincie Toscane" in sigla C.O.P.T. (in qualità di Impresa Capogruppo)
- Consorzio Odontotecnici Ligure S.C.R.L. (in qualità di Impresa mandante)
- Laboratorio Dentistico Profeti s.r.l. (in qualità di Impresa mandante)

risulta che nella documentazione di gara presentata, e resa pubblica davanti ai rappresentati delle Ditte presenti, dal Consorzio Odontotecnici Ligure S.C.R.L. non è stato indicato - sia nel modello denominato Allegato F1) che negli altri documenti di gara - per quali Consorziati intende partecipare e quali parti della fornitura saranno eseguite dai singoli operatori economici, in palese contrasto con quanto stabilito:

- ✓ dall'art. 36, comma 5, del D.Lgs. 163/2006 che testualmente recita:
  "……. omissis ……..I consorzi stabili sono tenuti ad indicare in sede di offerta per quali consorziati il consorzio concorre; a questi ultimi è fatto divieto di partecipare, in qualsiasi altra forma, alla medesima gara; in caso di violazione sono esclusi dalla gara sia il consorzio sia il consorziato; in caso di inosservanza di tale divieto si applica l'articolo 353 del codice penale. È vietata la partecipazione a più di un consorzio stabile.";
- ✓ dal successivo art. 37, commi 4 e 7, che di seguito si riportano:
  "……. omissis ……..Nel caso di forniture o servizi nell'offerta devono essere specificate le parti del servizio o della fornitura che saranno eseguite dai singoli operatori economici riuniti o consorziati.";
  "……. omissis …….E' fatto divieto ai concorrenti di partecipare alla gara in più di un raggruppamento temporaneo o consorzio ordinario di concorrenti, ovvero di partecipare alla gara anche in forma individuale qualora abbia partecipato alla gara medesima in raggruppamento o consorzio ordinario di concorrenti. I consorzi di cui all'articolo 34, comma 1, lettera b), sono tenuti ad indicare, in sede di offerta, per quali consorziati il consorzio concorre; a questi ultimi è fatto divieto di partecipare, in qualsiasi altra forma, alla medesima gara; in caso di violazione sono esclusi dalla gara sia il consorzio sia il consorziato; in caso di inosservanza di tale divieto si applica l'articolo 353 del codice penale.";

Atteso che la doverosa indicazione delle Ditte partecipanti, in sede di offerta, da parte di un Consorzio o di un R.T.I., è perfettamente in linea con la costante giurisprudenza e - in questo senso - anche le più recenti pronunce del Consiglio di Stato (Sentenza n. 2825 del 17/05/2012, Sentenza n. 26 Adunanza plenaria del 05/07/2012) concordano del ritenere quest'obbligo a pena di esclusione in ossequio al principio di tassatività delle cause di esclusione sancito dall'art 46, comma 1 bis, del D.Lgs. 163/2006 e sue successive modifiche ed integrazioni nonché nel rispetto del principio della par condicio, dell'imparzialità ed efficacia dell'azione amministrativa;

Rilevato che, nel caso in oggetto:

- ✓ il Consorzio Odontotecnici Ligure S.C.R.L., oltre a non indicare per quali consorziate partecipa, non ha prodotto nessuna dichiarazione dei Legali rappresentanti delle Ditte consorziate attestante, tra l'altro, i requisiti morali ex art. 38 del Codice dei contratti pubblici;
- ✓ è stata solo allegata la dichiarazione ex art. 38 (modello "Allegato F1") del Legale rappresentante del Consorzio in qualità di Presidente, ma nessuna dichiarazione in tal senso da parte delle Consorziate, presunte partecipanti;

Ritenuto necessario ricordare - in questa sede - che:

- ✓ il principio generale del Codice dei Contratti Pubblici e richiamato dal Consiglio di Stato nella sentenza n. 3759/10 e nella sentenza n. 2825 del 17/05/2012, stabilisce che :

  "……. omissis ……..Tutti i soggetti che a qualunque titolo concorrono all'esecuzione di pubblici appalti, vuoi in veste di sub affidatari, vuoi in veste di prestatori di requisiti nell'ambito del c.d. avvalimento, devono essere in possesso dei requisiti morali di cui all'art 38 del D.Lgs. 163/2006…".
- ✓ la finalità della norma - come precisano le sentenze richiamate - è quella di impedire la partecipazione di consorziati privi dei necessari requisiti. Si può ancora aggiungere che la mancata individuazione delle Ditte consorziate determina incertezza circa il soggetto partecipante alla gara e pertanto in contrasto con il già richiamato art 46 comma 1 bis del D.Lgs. 163/2006;

Ritenuto come dalla visura della Camera di Commercio Industria Artigianato e Agricoltura di Prato relativa alla Società Cooperativa "Consorzio odontotecnici delle Provincie Toscane" in sigla C.O.P.T - partecipante all'R.T.I. – si evince che:

- ✓ è una Cooperativa denominata "Consorzio odontotecnici delle Provincie Toscane" in sigla C.O.P.T., retta e disciplinata secondo il principio di mutualità senza fini di speculazione privata,
- ✓ nell'oggetto sociale al punto A) si dichiara testualmente di : "…A) assumere da amministrazioni statali, anche autonome, da provincie ,da comuni e da qualsiasi ente pubblico, nonché da privati, commesse di lavori per seguirli direttamente e farli eseguire dalle Aziende socie….",
- ✓ nello Statuto della Società Cooperativa in questione Rep n. 46992, all'art. 5, si statuisce che "possono essere Soci della Cooperativa tutte le Imprese iscritte all'Albo delle Imprese artigiane ai sensi della legge n. 443 dell'8/8/1985 che esercitino l'attività nel settore odontotecnico e che abbiano interesse al perseguimento degli scopi sociali e diano garanzia di piena e correttezza professionale",
- ✓ dall'analisi dell'elenco dei soci si riscontra che tra essi compaiono Società in nome collettivo e Società a Responsabilità limitata.

  E' evidente quindi la presenza, all'interno della Cooperativa, di una pluralità di soggetti, anche con personalità giuridica, che operano attraverso la Società, ma che la stessa, in sede di presentazione della documentazione amministrativa, non ha prodotto né attraverso il modello "Allegato F1) né in altro documento di gara, le dichiarazioni circa i requisiti morali ex art. 38 D.Lgs. 163/2006 dei singoli Soci (Legali rappresentanti) oltre a non

indicare le parti di servizio che saranno eseguite dalle singole imprese associate ex art. 37 comma 4 e 7 del D.Lgs. 163/2006 (Sentenza n. 26 del 05/07/2012 adunanza plenaria Consiglio di Stato);

Atteso che, in conseguenza di ciò, la Stazione appaltante non può procedere all'accertamento dell'impegno e dell'idoneità delle Imprese, quali esecutrici delle prestazioni della fornitura in caso di aggiudicazione;

Ritenuto inoltre che nessuna rilevanza può avere la documentazione inviata dal costituendo R.T.I. il giorno 20/09/2012 alle ore 20,19 - protocollata nel registro ufficiale della C.R.A. Liguria al n. 1548 del 21/09/2012 - successivamente alla chiusura delle operazioni del seggio di gara per la verifica della documentazione amministrativa (avvenuta alle ore 12,15 del 20/09/2012), dove peraltro non sono ancora presenti le dichiarazioni ex art 38 del D.Lgs. 163/2006 dei singoli consorziati/soci;

Preso atto che la Stazione appaltante, per le motivazione sopra esposte, ritiene di non ammettere alla fase successive della gara e quindi di escludere il costituendo Raggruppamento Temporaneo di Imprese Società Cooperativa "Consorzio odontotecnici delle Provincie Toscane" in sigla C.O.P.T. - Consorzio Odontotecnici Ligure S.C.R.L. - Laboratorio Dentistico Profeti s.r.l. per violazione:

- ✓ dell'art. 38 del D.Lgs. 163/2006 il Consorzio Odontotecnici Ligure S.C.R.L. e la Società Cooperativa "Consorzio odontotecnici delle Provincie Toscane" che non hanno prodotto in sede di documentazione amministrativa (Busta n. 1), le singole dichiarazioni dei Legali rappresentanti delle Ditte consorziate/soci, attinente ai requisiti morali,
- ✓ dell'art. 36, comma 5, e art. 37, comma 4 e comma 7, del D.Lgs. 163/2006 in quanto il Consorzio Odontotecnici Ligure S.C.R.L. non ha indicato, in sede di documentazione amministrativa (Busta n. 1), per quali Consorzi partecipa né le parti del servizio che saranno eseguite dai singoli operatori economici consorziati,
- ✓ dell'art. 37, comma 4, in quanto la Società cooperativa denominata "Consorzio odontotecnici delle provincie Toscane" non ha indicato le parti del servizio che saranno eseguite dai singoli operatori economici associati,
- ✓ dell'art. 46, comma 1 bis, del D.Lgs. 163/2006 in quanto risulta incerta la composizione dei due soggetti economici sopra indicati costituenti l'R.T.I. che partecipa alla presente gara,
- ✓ del Disciplinare di gara (lex specialis) nella parte in cui prevede che".....omissis…… la mancata presentazione o sottoscrizione dell'istanza di cui al punto a) sarà motivo di esclusione dalla gara";

Su proposta del Dirigente referente;

D E L I B E R A :

1. Di escludere, per le motivazioni riportate nelle premesse, dal proseguo delle fasi di gara della procedura aperta, ai sensi dell'art. 55 del D.Lgs n. 163/2006, per l'affidamento della fornitura di "Manufatti odontotecnici" occorrenti alle AA.SS.LL., EE.OO., I.R.C.C.S. della Regione Liguria per un periodo di anni tre – Lotti n. 4, il costituendo Raggruppamento Temporaneo di Imprese

Società Cooperativa “Consorzio odontotecnici delle Provincie Toscane” in sigla C.O.P.T. - Consorzio Odontotecnici Ligure S.C.R.L. - Laboratorio Dentistico Profeti s.r.l..

2. Di procedere a comunicare l’esclusione dalla gara al costituendo Raggruppamento Temporaneo di Imprese Società Cooperativa “Consorzio odontotecnici delle Provincie Toscane” in sigla C.O.P.T. - Consorzio Odontotecnici Ligure S.C.R.L. - Laboratorio Dentistico Profeti s.r.l..

3. Di dare atto che dal presente provvedimento non discende alcun onere di spesa per la Centrale Regionale di Acquisto.

4. Di dare altresì atto che il presente provvedimento che è composto da cinque pagine.

IL DIRETTORE GENERALE
(f.to Dott. Giorgio SACCO)

Allegato: Verbale seggio di gara del 20/09/2012

LMC/**ip**