



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

*Presidente*

### **DELIBERA N.194 DEL 1 marzo 2018**

OGGETTO: Istanza singola di parere di precontenzioso ex art. 211, comma 1, del d. lgs. 50/2016 presentata da Cooperativa Sociale Gialla – Procedura aperta per l'affidamento del Servizio educativo e di pulizia dei nidi comunali situati nel Comune di Curtatone nelle frazioni di Eremo e Buscoldo (MN) - Importo a base d'asta: euro 1.384.515,00 - S.A. Provincia di Mantova, Comune di Curtatone

### **PREC 21/18/S**

#### **Il Consiglio**

VISTA l'istanza singola prot. n. 58168 del 24 aprile 2017 presentata da Cooperativa Sociale Gialla, nella quale l'istante lamenta la mancata esclusione del concorrente "Il Giardino dei Bimbi", per aver fatto ricorso ad avvalimento, per i requisiti di capacità tecnica, all'ausiliaria Consorzio CO&SO, soggetto ritenuto carente del requisito di idoneità professionale richiesto dal disciplinare di gara, ovvero l'iscrizione presso la Camera di commercio per attività coincidenti con quelle oggetto dell'appalto; l'istante domanda inoltre se sia corretta la condotta della stazione appaltante che, a fronte della segnalazione di anomalia effettuata da un concorrente nella prima seduta di apertura delle offerte, circa il mancato possesso dei requisiti di idoneità professionale di un altro concorrente, ne rimandi la verifica alla fase finale delle operazioni di gara;

VISTO l'avvio dell'istruttoria effettuato in data 23 gennaio 2018;

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

VISTO l'art. 83 del d. lgs. n. 50/2016 che disciplina i criteri di selezione degli operatori economici e, in riferimento ai requisiti di idoneità professionale, prevede che essi siano attinenti e proporzionati all'oggetto dell'appalto, tenendo presente l'interesse pubblico ad avere il più alto numero di potenziali partecipanti;

RILEVATO che sulla questione posta può decidersi ai sensi dell'art. 10 del Regolamento per il rilascio dei pareri di precontenzioso di cui all'art. 211, comma 1, del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50;

CONSIDERATO che il p.to 8 del disciplinare di gara prevedeva l'obbligo per l'ausiliario di compilare il DGUE con specifico riferimento alla Parte IV, Sezione A "Idoneità", con l'onere di precisare l'iscrizione nel Registro delle imprese presso la CCIAA per attività coincidenti con quelle oggetto dell'affidamento;

CONSIDERATO che la visura camerale relativa all'iscrizione dell'ausiliaria Consorzio CO&SO - Consorzio di Cooperative Sociali - Società Cooperativa sociale reca quale attività prevalente lo «sviluppo della produttività sociale dell'attività lavorativa delle cooperative consorziate» e che l'oggetto



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

### *Presidente*

sociale contempla espressamente, quale modalità di perseguimento di tale scopo societario, la possibilità di offrire a terzi prodotti e servizi, da gestire sia direttamente che congiuntamente che tramite le cooperative socie, quali la «gestione di nidi d'infanzia e di servizi educativi e di accoglienza rivolti all'infanzia»;

CONSIDERATO che la funzione della certificazione camerale è quella di filtrare l'ingresso in gara dei soli concorrenti forniti di una professionalità coerente con le prestazioni oggetto dell'affidamento pubblico, da tale *ratio* si desume la necessità di una congruenza contenutistica tra le risultanze descrittive della professionalità dell'impresa, come riportate nell'iscrizione alla Camera di commercio, e l'oggetto del contratto d'appalto e ciò in quanto l'oggetto sociale va inteso come 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, come riportate nel certificato camerale. A parziale mitigazione di tale impostazione si sostiene, d'altra parte, che detta corrispondenza contenutistica - tra risultanze descrittive del certificato camerale e oggetto del contratto d'appalto - non deve tradursi in una perfetta ed assoluta sovrapposibilità tra tutte le componenti dei due termini di riferimento, ma che la stessa va appurata secondo un criterio di rispondenza alla finalità di verifica della idoneità professionale richiesta, e quindi in virtù di una considerazione globale e complessiva delle prestazioni dedotte in contratto (Cons. Stato, sez. III, 8 novembre 2017 n. 5170);

RITENUTO che il requisito della iscrizione alla CCIAA per attività coincidenti a quelle oggetto dell'appalto deve essere valutato con un approccio sostanzialistico, essendo irrilevante, ad esempio, l'identificazione dell'attività svolta in base ai codici ATECO, i quali hanno prevalentemente funzione statistica non rilevano ai fini della connotazione prevalente o accessoria dell'attività svolta (Cons. Stato, sez. V, sent. 17 gennaio 2018, n. 262). Nel caso in esame, a fronte dell'ampiezza dell'oggetto dell'attività prevalente rinvenibile nella predetta iscrizione, l'esplicito riferimento nell'oggetto sociale alla prestazione di servizi di gestione di nidi d'infanzia appare sufficiente a dimostrare il requisito soggettivo richiesto (cfr. ad es. TAR Lombardia, sez., IV, sent. 23 dicembre 2015, n. 2750);

CONSIDERATO, in riferimento ai tempi e alle modalità di verifica del possesso dei requisiti di partecipazione alla gara, che l'Autorità con il Comunicato del 26 ottobre 2016 (poi ribadito nel successivo Comunicato dell'8 novembre 2017) ha specificato che, ferma restando l'obbligatorietà del controllo sul primo classificato da effettuarsi prima dell'aggiudicazione dell'appalto, nelle precedenti fasi della procedura le stazioni appaltanti sono tenute a verificare i requisiti generali e speciali sulla base delle autodichiarazioni presentate dai concorrenti, valutandone la completezza e conformità rispetto alle prescrizioni del bando, con facoltà di procedere in qualsiasi momento a verifiche a campione sulla sostanza e veridicità delle dichiarazioni ricevute, al fine di assicurare la correttezza della procedura;

CONSIDERATO che, come risulta dalla relazione istruttoria della stazione appaltante del 3 aprile 2017, tale verifica è stata comunque effettuata, prima dell'aggiudicazione, anche sul concorrente secondo classificato "Il Giardino dei Bimbi" e sulla sua ausiliaria Consorzio CO&SO;



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

*Presidente*

### **Il Consiglio**

ritiene, nei limiti di cui in motivazione:

- l'operato della stazione appaltante conforme alla normativa di settore

Il Presidente ff  
*Francesco Merloni*

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 7 marzo 2018

Il Segretario Maria Esposito