

PROVVEDIMENTO

PROCEDURA APERTA TELEMATICA, AI SENSI DELL'ART. 60 DEL D.LGS. 50/2016 E SS.MM.II. PER L'AFFIDAMENTO DELLA FORNITURA DI UN SISTEMA DI LITOGRAFIA LASER A SCRITTURA DIRETTA PER CLEANROOM, FINANZIATA NELL'AMBITO DEL PIANO NAZIONALE RIPRESA E RESILIENZA (PNRR).

MISSIONE 4, COMPONENTE 2, INVESTIMENTO 3.1

PROGETTO iENTRANCE@ENL - CUP B33C22000710006 - CIG 99087975F5 - CUI F80054330586202300344

IL DIRETTORE

DELL'ISTITUTO DEI MATERIALI PER L'ELETTRONICA ED IL MAGNETISMO

VISTI il proprio precedente provvedimento prot. 193733 di data 23.06.2023, mediante il quale è stata indetta procedura aperta per l'affidamento della fornitura di un sistema di litografia laser a scrittura diretta per cleanroom, finanziata nell'ambito del PNRR – Missione 4, Componente 2, Investimento 3.1 – Progetto denominato "iENTRANCE@ENL" – CIG 99087975F5 - CUI F80054330586202300344 – CUP B33C22000710006, e il successivo provvedimento integrativo prot. 230504 di data 25.07.2023;

CONSIDERATO che il bando di gara è stato pubblicato sulla GUUE in data 28.06.2023 e che sono state effettuate le pubblicazioni previste dalla vigente normativa anche in ambito nazionale;

CONSIDERATO che tutti i documenti di gara sono stati pubblicati sul profilo Committente e sulla piattaforma telematica GPA – Gestione Procedure Acquisto (<https://gpa.appalti.amo.eu>), dove viene svolta la procedura di gara;

RILEVATO che il termine per presentare offerta era fissato alle ore 12:00 del giorno venerdì 28 luglio 2023;

PRESO ATTO che, ai sensi dell'art. 95, comma 4, lett. b), del D.Lgs. 50/2016 e ss.mm.ii. (di seguito "Codice"), la gara in questione deve essere aggiudicata secondo il criterio del prezzo più basso, come stabilito nella decisione a contrattare, nel bando di gara e nel Disciplinare di gara;

RILEVATO che in data 28 luglio 2023 si è svolta la seduta telematica per la verifica delle offerte pervenute e, in particolare, per l'esame della documentazione amministrativa presentata dagli operatori economici che hanno presentato offerte e, più nello specifico:

N.	OPERATORE ECONOMICO	DATA E ORA PRESENTAZIONE
1	G. GAMBETTI KENOLOGIA S.R.L.	27/07/2023 15:21:44
2	LASER OPTRONIC S.R.L.	28/07/2023 10:44:28

PRESO ATTO che, a seguito della documentazione amministrativa, come si evince dal verbale di seduta telematica n. 1 dd. 28.07.2023:

- è stata disposta l'esclusione del concorrente LASER OPTRONIC S.R.L., per le motivazioni contenute nel verbale di gara, di cui di seguito si riporta lo stralcio:

*"Contratto di avvalimento: l'art. 1 del contratto contiene un generico impegno dell'impresa ausiliaria a fornire al concorrente il requisito di partecipazione individuato nel «soddisfare appieno il requisito del minimo numero di installazioni similari all'oggetto della gara nell'ultimo triennio, mettendo a disposizione di questa tutte le risorse ed i mezzi propri che saranno necessari». Non risulta quindi soddisfatto quanto richiesto dall'art. 89, comma 3, del Codice, a mente del quale il contratto di avvalimento deve contenere, a pena di nullità, la specificazione dei requisiti forniti e delle risorse messe a disposizione dall'impresa ausiliaria. Il dettato normativo è recepito dal Disciplinare di gara, il cui art. 8 prevede che la mancata indicazione dei requisiti e delle risorse messi a disposizione dall'impresa ausiliaria non sia sanabile mediante soccorso istruttorio, in quanto costituisce causa di nullità del contratto di avvalimento. La giurisprudenza è attestata nel ritenere sempre sussistente l'esigenza di una concreta messa a disposizione di mezzi e risorse specifiche, e specificamente indicate nel contratto, che l'ausiliaria pone a disposizione del concorrente (vd. Cons. Stato, sez. V, 30 maggio 2023 n. 5332; Cons. Stato, sez. V, sent. 13 aprile 2022, n. 2784). L'assetto negoziale deve consentire quantomeno «l'individuazione delle esatte funzioni che l'impresa ausiliaria andrà a svolgere, direttamente o in ausilio all'impresa ausiliata, e i parametri cui rapportare le risorse messe a disposizione» (Cons.*

Stato, V, 4 ottobre 2021, n. 6619). La messa a disposizione delle risorse deve essere effettiva e sostanziale, nel senso che deve permettere concretamente all'impresa avvalente di utilizzare le risorse dell'ausiliaria, preventivamente indicate nel contratto di avvalimento (Cons. Stato, V, 21 febbraio 2020, n. 1330). La necessità di una precisa indicazione delle risorse e dei mezzi messi a disposizione dall'ausiliaria in favore del concorrente assume rilievo fondamentale anche per la fase di esecuzione del contratto, durante la quale, ai sensi dell'art. 89, comma 9, del Codice, la stazione appaltante è tenuta ad eseguire verifiche sostanziali circa l'effettivo possesso dei requisiti e delle risorse oggetto dell'avvalimento da parte dell'impresa ausiliaria, nonché l'effettivo impiego delle risorse medesime nell'esecuzione dell'appalto. Tale adempimento risulterebbe di impossibile attuazione qualora il contratto di avvalimento non identificasse e non permettesse di identificare le specifiche risorse da sottoporre a verifica.

Il contratto di avvalimento presentato appare nullo anche con riferimento alla causa dello stesso. Infatti, è mancante l'indicazione di un corrispettivo economico o del diverso interesse dell'ausiliaria ad assumere gli obblighi derivanti dal contratto di avvalimento e le connesse responsabilità. Per pacifica giurisprudenza, il contratto di avvalimento è un contratto tipicamente oneroso e «qualora in sede contrattuale non sia stabilito un corrispettivo in favore dell'ausiliaria, deve comunque emergere dal testo contrattuale un interesse - di carattere direttamente o indirettamente patrimoniale - che abbia indotto l'ausiliaria ad assumere senza corrispettivo gli obblighi derivanti dal contratto di avvalimento e le connesse responsabilità» (ex multis Cons. Stato, sez. V, 12 luglio 2023 n. 6826; Cons. Stato, sez. V, 27 maggio 2018, n. 2953). Infatti, il contratto di avvalimento può ritenersi validamente prestato anche a titolo non oneroso ed anche se manchi il corrispettivo in favore dell'ausiliario «ma a condizione che dal testo contrattuale emerga chiaramente l'interesse, direttamente o indirettamente patrimoniale, che ha guidato l'ausiliario ad assumere senza corrispettivo gli obblighi derivanti dal contratto in questione e le relative responsabilità» (Cons. Stato, sez. III, 25 luglio 2023 n. 7293).

Alla luce di quanto sopra l'operatore economico Laser Optronik S.r.l. si deve considerare carente del requisito di partecipazione di capacità tecnico-professionale previsto dal punto 7.3 del Disciplinare di gara e deve pertanto essere escluso dalla presente procedura di gara.”;

- è stato ammesso con riserva il concorrente G. GAMBETTI KENOLOGIA S.R.L., nei cui confronti è stata attivata la procedura di soccorso istruttorio di cui all'art. 83, comma 9, del Codice;

**RILEVATO** che in data 01.08.2023 è stata inviata all'operatore economico G. GAMBETTI KENOLOGIA S.R.L., tramite la piattaforma telematica GPA, la richiesta di integrazione documentale, al fine di consentire allo stesso di sanare le carenze riscontrate nella documentazione amministrativa;

**RILEVATO** che il termine per l'invio della documentazione integrativa, da trasmettere mediante piattaforma GPA, è stato fissato per le ore 12:00 di venerdì 4 agosto 2023;

**PRESO ATTO** che entro il termine assegnato è pervenuta l'integrazione richiesta da parte dell'operatore economico G. GAMBETTI KENOLOGIA S.R.L.;

**CONSIDERATO** che, all'esito della verifica effettuata nel corso della seduta riservata del 04.08.2023 sulla documentazione integrativa presentata nell'ambito del soccorso istruttorio, il concorrente G. GAMBETTI KENOLOGIA S.R.L. è stato ammesso alla successiva fase della procedura, avendo lo stesso correttamente sanato le carenze riscontrate nella documentazione amministrativa presentata, come risulta dal verbale di seduta riservata dd. 04.08.2023;

**VISTO** l'art. 76, comma 2-bis, del Codice, il quale dispone che “nei termini stabiliti al comma 5 è dato avviso ai candidati e ai concorrenti, con le modalità di cui all'articolo 5-bis del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, recante il Codice dell'amministrazione digitale o strumento analogo negli altri Stati membri, del provvedimento che determina le esclusioni dalla procedura di affidamento e le ammissioni ad essa all'esito della verifica della documentazione attestante l'assenza dei motivi di esclusione di cui all'articolo 80, nonché la sussistenza dei requisiti economico-finanziari e tecnico-professionali, indicando l'ufficio o il collegamento informatico ad accesso riservato dove sono disponibili i relativi atti.”;

**Tutto ciò premesso e considerato**

#### DISPONE

1. **DI CONSIDERARE** le premesse parte integrante e sostanziale del presente atto;
2. **DI AMMETTERE** alla successiva fase della procedura, per le motivazioni sopra espresse, l'operatore economico G. GAMBETTI KENOLOGIA S.R.L.;
3. **DI ESCLUDERE** dalla successiva fase della procedura, per le motivazioni sopra espresse, l'operatore economico LASER

OPTRONIC S.R.L.;

4. **DI PROVVEDERE** alle comunicazioni di cui all'art. 76, commi 2-bis e 5, del Codice, segnalando che l'ufficio cui rivolgersi per prendere visione dei documenti relativi alle ammissioni ed esclusioni dei concorrenti è l'Ufficio del Responsabile Unico del Procedimento, c/o la sede IMEM sita in Parco Area delle Scienze 37/A a Parma, indirizzo pec: protocollo.imem@pec.cnr.it;
5. **DI PUBBLICARE** il presente provvedimento, ai sensi dell'art. 29 del Codice, sul profilo del committente nella sezione "Amministrazione trasparente" e sulla piattaforma telematica GPA.

Il Direttore  
dott. Andrea Zappettini