

Solo dopo la verifica dei requisiti, l'ati può perdere un'impresa associata (TAR Sent. N.00591/2012)

Autore: Lazzini Sonia

In: Appalti pubblici

Nell'Ati, al fine di eludere il controllo dei requisiti, risulta illegittima la modifica delle componenti l'associazione: la cauzione provvisoria copre infatti il reale possesso dei requisiti di tutte le partecipanti

le uniche modifiche soggettive elusive del dettato legislativo sono quelle che portano all'aggiunta o alla sostituzione delle imprese partecipanti e non anche quelle che conducono al recesso di una delle imprese del raggruppamento

in tal caso, infatti, le esigenze succitate non risulterebbero affatto frustrate poiché l'Amministrazione, al momento del mutamento soggettivo, avrebbe già provveduto a verificare i requisiti di capacità e di moralità dell'impresa o delle imprese che restano, sicché i rischi che il divieto mira ad impedire non potrebbero verificarsi

il rigore dell'orientamento tradizionale è attenuato soltanto se l'Amministrazione, al momento del mutamento soggettivo, ha già provveduto a verificare i requisiti di capacità e di moralità dell'impresa o delle imprese, il che non si è verificato nel caso di specie, in cui il recesso è avvenuto prima dell'espletamento dei controlli, dunque, impedendo di fatto che si potesse applicare la sanzione espulsiva all'operatore economico partecipante

l'ampio e rigoroso ambito di applicazione del principio d'immodificabilità soggettiva dei partecipanti alle gare pubbliche, il quale mira a garantire una conoscenza piena da parte delle Amministrazioni aggiudicatrici dei soggetti che intendono contrarre con le Amministrazioni stesse, consentendo una

verifica preliminare e compiuta dei requisiti di idoneità morale, tecnico-organizzativa ed economico-finanziaria dei concorrenti, verifica che non deve essere resa vana in corso di gara con modificazioni di alcun genere è stato effettivamente circoscritto da quel filone giurisprudenziale secondo cui sarebbe possibile, dopo l'aggiudicazione, il recesso di una o più imprese dell'A.T.I., se quelle rimanenti siano in possesso dei requisiti di qualificazione per le prestazioni oggetto dell'appalto

il divieto legislativo riguarderebbe solo l'aggiunta o la sostituzione di componenti, non anche il venir meno, senza sostituzione, di taluno (cfr., per tutte, Consiglio di Stato, sez. IV, 23 luglio 2007, n. 4101)

Ciò in quanto il divieto di modificazione soggettiva non avrebbe l'obiettivo di precludere sempre e comunque il recesso dal raggruppamento in costanza di procedura di gara: il rigore di detto divieto andrebbe temperato in ragione dello scopo che persegue, che sarebbe quello di consentire alla stazione appaltante, in primo luogo, di verificare il possesso dei requisiti da parte dei soggetti che partecipano alla gara e, correlativamente, di precludere modificazioni soggettive, sopraggiunte ai controlli, e dunque, in grado di impedire le suddette verifiche preliminari.

Passaggio tratto dalla sentenza numero 591 del 20 marzo 2012 pronunciata dal Tar Sicilia, Palermo

Risulta, infatti, dagli atti di causa - ed è stato sottolineato testualmente dalla stessa Ricorrente s.p.a. nel preavviso di ricorso ai sensi dell'art. 243-bis del D.lgs. n. 163/2006 e s.m.i., destinato al Comune resistente e datato 30 giugno 2011 - che la originaria mandataria CPC, con atto del 28 dicembre 2010, cedendo in affitto ad altra impresa (BETA s.r.l.) il ramo d'azienda comprendente i requisiti tecnici qualificanti per l'appalto in questione, ne ha perso il possesso a decorrere dalla data predetta: "si è verificata pertanto una tipica situazione in cui una delle imprese associate, e segnatamente in questo caso l'impresa mandataria, deve recedere dal raggruppamento per il venir meno dei requisiti di partecipazione in base ai quali si era qualificata" (così si legge nel detto preavviso di ricorso ai sensi dell'art. 243-bis del D.lgs. n. 163/2006 e s.m.i., del 30 giugno 2011).

In tal modo è evidente che si è prodotta una violazione della par condicio dei concorrenti, atteso che, nel caso di specie, il recesso è avvenuto per eludere la legge di gara e, in particolare, per scongiurare una sanzione di esclusione per difetto dei requisiti in capo al componente dell'A.T.I., per evitare la quale è stata, dichiaratamente, posta in essere l'operazione riduttiva della compagine del raggruppamento temporaneo (in termini, v. Consiglio di Stato, V, 20 febbraio 2012, n. 888).

<https://www.diritto.it/solo-dopo-la-verifica-dei-requisiti-l-ati-puo-perdere-un-impresa-associata-tar-sent-n-005912012/>