

La carenza del requisito di qualificazione e l'esclusione dell'intero raggruppamento

Autore: Alessandro Biamonte

In: Giurisprudenza commentata

La carenza del requisito di qualificazione come causa di esclusione del raggruppamento

La carenza del requisito di qualificazione in misura corrispondente alla quota di lavori alla quale una delle imprese costituenti il raggruppamento si è impegnata in sede di presentazione dell'offerta si configura alla stregua causa di esclusione dell'intero raggruppamento dalla gara.

In tal senso non rilevano differenti argomentazioni, quali natura del raggruppamento, entità minima dello scostamento e, soprattutto, la circostanza che il raggruppamento nel suo complesso posseda il requisito di qualificazione utile e sufficiente all'esecuzione dell'intera quota dei lavori.

Gli argomenti a sostegno della tesi

Tra i molteplici argomenti a sostegno della tesi interviene innanzi tutto l'elemento letterale.

E infatti, l'art. 92 DPR 5 ottobre 2010 n. 207 (che fissa, nell'ambito del regolamento di esecuzione ed attuazione del d.lgs. 12 aprile 2006 n. 163, la disciplina dei "soggetti abilitati ad assumere lavori"), prevede (co. 2) testualmente:

"Per i raggruppamenti temporanei di cui all'articolo 34, comma 1, lettera d), del codice, i consorzi di cui all'articolo 34, comma 1, lettera e), del codice ed i soggetti di cui all'articolo 34, comma 1, lettera f), del codice, di tipo orizzontale, i requisiti di qualificazione economico-finanziari e tecnico-organizzativi richiesti nel bando di gara per l'impresa singola devono essere posseduti dalla mandataria o da un'impresa consorziata nella misura minima del 40 per cento e la restante percentuale cumulativamente dalle mandanti o dalle altre imprese consorziate ciascuna nella misura minima del 10 per cento. Le quote di partecipazione al raggruppamento o consorzio, indicate in sede di offerta, possono essere liberamente

stabilite entro i limiti consentiti dai requisiti di qualificazione posseduti dall'associato o dal consorziato. Nell'ambito dei propri requisiti posseduti, la mandataria in ogni caso assume, in sede di offerta, i requisiti in misura percentuale superiore rispetto a ciascuna delle mandanti con riferimento alla specifica gara. I lavori sono eseguiti dai concorrenti riuniti secondo le quote indicate in sede di offerta, fatta salva la facoltà di modifica delle stesse, previa autorizzazione della stazione appaltante che ne verifica la compatibilità con i requisiti di qualificazione posseduti dalle imprese interessate”.

Il testo della disposizione rileva su di un contenuto normativo bipartito:

le imprese partecipanti al raggruppamento sono libere di stabilire la quota di partecipazione al raggruppamento medesimo, avendo il solo limite rappresentato “dai requisiti di qualificazione posseduti dall'associato o dal consorziato”;

è possibile la modifica “interna” delle quote di esecuzione, purché vi sia a tal fine autorizzazione della stazione appaltante “che ne verifica la compatibilità con i requisiti di qualificazione posseduti dalle imprese interessate”.

La disposizione contempla la libertà delle imprese in raggruppamento di procedere alla suddivisione delle quote di esecuzione dei lavori, sia preventivamente (art. 92, co. 2, secondo periodo), sia successivamente (art. 92, co. 2, quarto periodo, previa autorizzazione). Resta fermo il limite dei requisiti di qualificazione posseduti dall'impresa associata.

Ne discende, con evidenza, che siffatte norme ne presuppongono un'altra preordinata: quella la norma secondo cui l'impresa asso citata partecipa alle gare in base ai (e nei limiti dei) propri requisiti di qualificazione.

Se, da un lato, è libera la suddivisione della quota di esecuzione, ciò tuttavia può avvenire entro i limiti del possesso dei corrispondenti requisiti di qualificazione; in breve la partecipazione stessa alla gara da parte dell'impresa associata in r.t.i. può avvenire solo a condizione del possesso di requisiti di qualificazione corrispondenti alla quota di esecuzione per essa prevista.

Siffatte conclusioni riconducibili a una interpretazione letterale del testo normativo è pienamente coerente con la natura e la finalità dei requisiti di qualificazione. E infatti i requisiti attengono alle caratteristiche soggettive del concorrente che partecipa alla gara ed aspira all'aggiudicazione con lo scopo di assicurare la stazione appaltante in ordine alla serietà, professionalità e capacità imprenditoriale per ciò che attiene a quella parte di gara affidata.

I requisiti di qualificazione sono strumentali alla cura e tutela dell'interesse pubblico alla selezione di contraenti affidabili, al fine di garantire che il risultato perseguito dall'Amministrazione pubblica con l'indizione della gara. E invero, non è neppure possibile contrapporre (come ipotizza l'ordinanza di rimessione: pag. 10) a una carenza individuale del requisito di

qualificazione “personale” un’altra interpretazione che ritenga sopperibili le eventuali “carenze” di una impresa associata con la “sovrabbondanza” di requisito eventualmente presente in capo ad altra impresa associata.

Difatti:

attesa la funzione di garanzia di serietà ed affidabilità tecnica ed imprenditoriale dell’impresa del sistema dei requisiti di qualificazione ha la funzione innanzi descritta esso si riferisce alla singola impresa, ancorché associata in un raggruppamento;

diversamente, si conferirebbe finirebbe una sorta di “soggettività” al raggruppamento e una fungibilità dei requisiti di partecipazione;

l’utilizzo (ancorché parziale) dei requisiti di qualificazione può finire per atteggiarsi come avvalimento anomalo in contrasto con quanto previsto dall’art. 89, d.lgs. 18 aprile 2016 n. 50, anche con riferimento agli adempimenti procedurali previsti a pena di nullità (co.1). La funzione cui sono preordinati i requisiti di qualificazione ne esclude, per le ragioni di tutela dell’interesse pubblico innanzi esposte, una loro natura meramente “formale”, risolvendosi essi in requisiti di affidabilità professionale del potenziale contraente, la cui natura “sostanziale” è del tutto evidente.

Volume consigliato

La non rispondenza tra requisito e quota come violazione sostanziale

Pertanto, una non corrispondenza, in sede di partecipazione alla gara, tra requisito e quota dei lavori da eseguire non si risolve in una imprecisione formale, o di errore materiale, ma in una violazione sostanziale di regole disciplinanti l’intero sistema dei contratti pubblici. Lo stesso principio di massima partecipazione trova comunque composizione nella sua concreta attuazione, riferendosi a imprese che - per serietà ed affidabilità tecnico-professionale- sono potenzialmente idonee ad assumere il ruolo di contraenti con gli operatori economici pubblici. Pertanto anche una lex specialis che preveda la necessità di attribuzione ex ante di una quota di lavori corrispondente al requisito di qualificazione non costituisce un impedimento irragionevole alla partecipazione.

In definitiva “In applicazione dell’art. 92, co. 2, DPR 5 ottobre 2010 n. 207, la mancanza del requisito di

qualificazione in misura corrispondente alla quota dei lavori, cui si è impegnata una delle imprese costituenti il raggruppamento temporaneo in sede di presentazione dell'offerta, è causa di esclusione dell'intero raggruppamento, anche se lo scostamento sia minimo ed anche nel caso in cui il raggruppamento nel suo insieme (ovvero un'altra delle imprese del medesimo) sia in possesso del requisito di qualificazione sufficiente all'esecuzione dell'intera quota di lavori".

<https://www.diritto.it/la-carezza-del-requisito-di-qualificazione-e-lesclusione-dellintero-raggruppamento/>