

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 27/07/2015

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/37228-art-48-se-aggiudicatario-privo-requisiti-verifica-secondo-e-sua-eventuale-aggiudicazione>

Autore: Lazzini Sonia

Art 48 se aggiudicatario privo requisiti verifica secondo e sua eventuale aggiudicazione

la stazione appaltante ha avviato, il procedimento di comprova dei requisiti in capo all'aggiudicatario, ai sensi dell'art.48 del codice dei contratti pubblici (decisione numero 2758 del 4 giugno 2015 pronunciata dal Consiglio di Stato)

Sonia Lazzini

- all'esito di detta verifica la stazione appaltante accertava la carenza del requisito di ordine generale della regolarità contributiva in capo alla società aggiudicataria e stabiliva, con determinazione n.938 del 04/02/2014, il rinnovo parziale degli atti di **gara** con la riattivazione dell'operatività della Commissione ai fini della fissazione della nuova soglia di anomalia e della nuova aggiudicazione;

-la nuova procedura culminava nell'aggiudicazione in favore della società controinteressata 2;

-con la sentenza appellata i Primi Giudici hanno accolto il ricorso con il quale la controinteressata Giovanni s.r.l., seconda classificata all'esito della procedura originaria, aveva contestato il mancato scorrimento della graduatoria e la connessa violazione dell'articolo 48 del codice dei contratti pubblici;

Ritenuto che l'appello proposto dalla stazione appaltante non merita positiva valutazione alla stregua delle seguenti considerazioni:

-va confermata la statuizione di primo grado che ha disatteso l'eccezione di inammissibilità del ricorso originario per mancata impugnazione della *lex specialis* e della decisione di procedere alla riapertura della **gara**, stante la caratterizzazione non immediatamente lesiva di dette determinazioni;

- la riapertura della procedura si pone in contrasto con il disposto dell'articolo 48, comma 2, del codice dei contratti pubblici, che, in caso di esito negativo del controllo dei requisiti in capo al soggetto risultato provvisoriamente aggiudicatario, impone l'esame della posizione della seconda classificata ai fini dello scorrimento della graduatoria;

-merita condivisione l'indirizzo giurisprudenziale secondo cui, stanti l'identità di *ratio* e il riferimento letterale al riscontro di tutte le "dichiarazioni", la procedura di cui all'articolo 48, capoverso, cit. riguarda non solo la verifica dei requisiti speciali ma anche il controllo dei requisiti generali di cui all'articolo 38 (conf., *ex multis*, Cons. Stato, Ad Plen., 4 maggio 2012, n. 8; sez. V, 4 dicembre 2012, n. 6210);

-va pertanto confermata l'illegittimità della normativa di **gara** e degli atti con cui la stazione appaltante ha proceduto direttamente alla riapertura della **gara** mediante la rideterminazione della soglia di anomalia, senza procedere al doveroso scorrimento della graduatoria in favore dell'impresa graduata in seconda posizione;

N. 02758/2015REG.PROV.COLL.

N. 03897/2015 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

(...)

Rilevato, in punto di fatto, che :

- il giudizio ha ad oggetto la **gara** pubblica, indetta dalla Provincia di Napoli, per l'affidamento dei lavori di manutenzione straordinaria presso il L.S. Caccioppoli, sito in Napoli alla via Nuova del Campo n.22/f;

in data 23/07/2013 la **gara** era stata aggiudicata, in via provvisoria, in favore della ditta VI.FRA del Geom. Esposito Vincenzo, che aveva offerto il ribasso del 40.10365%;

- la stazione appaltante aveva, quindi, avviato, il procedimento di comprova dei requisiti in capo all'aggiudicatario, ai sensi dell'art.48 del codice dei contratti pubblici;

- all'esito di detta verifica la stazione appaltante accertava la carenza del requisito di ordine generale della regolarità contributiva in capo alla società aggiudicataria e stabiliva, con determinazione n.938 del 04/02/2014, il rinnovo parziale degli atti di gara con la riattivazione dell'operatività della Commissione ai fini della fissazione della nuova soglia di anomalia e della nuova aggiudicazione;

-la nuova procedura culminava nell'aggiudicazione in favore della società controinteressata 2;

-con la sentenza appellata i Primi Giudici hanno accolto il ricorso con il quale la controinteressata Giovanni s.r.l., seconda classificata all'esito della procedura originaria, aveva contestato il mancato scorrimento della graduatoria e la connessa violazione dell'articolo 48 del codice dei contratti pubblici;

Ritenuto che l'appello proposto dalla stazione appaltante non merita positiva valutazione alla stregua delle seguenti considerazioni:

-va confermata la statuizione di primo grado che ha disatteso l'eccezione di inammissibilità del ricorso originario per mancata impugnazione della *lex specialis* e della decisione di procedere alla riapertura della gara, stante la caratterizzazione non immediatamente lesiva di dette determinazioni;

- la riapertura della procedura si pone in contrasto con il disposto dell'articolo 48, comma 2, del codice dei contratti pubblici, che, in caso di esito negativo del controllo dei requisiti in capo al soggetto risultato provvisoriamente aggiudicatario, impone l'esame della posizione della seconda classificata ai fini dello scorrimento della graduatoria;

-merita condivisione l'indirizzo giurisprudenziale secondo cui, stanti l'identità di *ratio* e il riferimento letterale al riscontro di tutte le "dichiarazioni", la procedura di cui all'articolo 48, capoverso, cit. riguarda non solo la verifica dei requisiti speciali ma anche il controllo dei requisiti generali di cui all'articolo 38 (conf., *ex multis*, Cons. Stato, Ad Plen., 4 maggio 2012, n. 8; sez. V, 4 dicembre 2012, n. 6210);

-va pertanto confermata l'illegittimità della normativa di gara e degli atti con cui la stazione appaltante ha proceduto direttamente alla riapertura della gara mediante la rideterminazione della soglia di anomalia, senza procedere al doveroso scorrimento della graduatoria in favore dell'impresa graduata in seconda posizione;

-l'appello va pertanto respinto, con condanna dell'appellante alle spese nei sensi in dispositivo specificati;

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna l'appellante al pagamento, in favore della resistente controinteressata Giovanni s.r.l., delle spese di giudizio che liquida nella misura di euro 4.000//00 (quattromila//00).

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 4 giugno 2015 con l'intervento dei magistrati:

Alessandro Pajno, Presidente

Francesco Caringella, Consigliere, Estensore

Fabio Franconiero, Consigliere

Luigi Massimiliano Tarantino, Consigliere

Raffaele Prosperi, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 04/06/2015

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)