

APPALTI: Amministrazione pubblica - Gara – Consorzi partecipanti – Tipologia – Requisiti di carattere generale – Possesso – Necessità da parte di tutti i consorziati.

Tar Lombardia – Milano, Sez. I, 25 novembre 2020, n. 2298

- in *Giurisprudenza Italiana*, 5, 2021, pag. 1182 e ss., con commento di Mauro Giovannelli, *Partecipazione dei consorzi alle gare d'appalto: requisiti richiesti in capo a consorziati*

“[...] Mentre i requisiti di idoneità tecnica e finanziaria riguardano il consorzio, se quelli di ordine generale fossero accertati solamente in capo a quest'ultimo, e non anche ai consorziati che eseguono le prestazioni, il consorzio potrebbe agevolmente diventare uno schermo di copertura, consentendo la partecipazione di soggetti privi dei necessari requisiti, derivandone che i requisiti di ordine generale devono essere posseduti individualmente dalle singole imprese consorziate [...]. Conseguentemente, in base a quanto disposto nel c. 7 bis dell'art. 48 cit., la designazione di un'impresa diversa da quella indicata in sede di gara è consentita a condizione che la modifica soggettiva non sia finalizzata ad eludere la mancanza di un requisito di partecipazione in capo all'impresa consorziata.

Contrariamente a quanto ritenuto dal ricorrente, l'assenza di requisiti in capo all'impresa consorziata, incide sulla partecipazione dell'intero consorzio, senza che sia pertanto possibile neutralizzare tale effetto ostativo attraverso il ricorso a modelli riparatori di tipo sostitutivo [...]”.

FATTO

Con la procedura in epigrafe indicata, la centrale Unica di Committenza, a cui ha aderito il Comune di Rho, ha affidato il servizio di manutenzione e riparazione di veicoli di proprietà comunale.

In sede di partecipazione, il Consorzio ricorrente, costituito tra imprese artigiane, ex art. 45 c. 2, lett. b) D.Lgs. n. 50/2016, ha indicato, ai sensi dell'art. 48 c. 7, D.lgs. n. 50 cit., quale esecutrice, la -OMISSIS-, dichiarando tuttavia successivamente, con nota prot. n. 0058442 del 8.10.2018, che quest'ultima non sarebbe più stata in grado di eseguire il servizio.

Con la medesima nota, il Consorzio ha provveduto ad indicare la società -OMISSIS-, quale nuova consorziata esecutrice del servizio.

In esito ai controlli, la stazione appaltante ha tuttavia verificato la sussistenza di violazioni definitivamente accertate a carico della predetta società (cartella di pagamento n. 11720180000746337, relativa all'anno di imposta 2014, per un debito di € 15.982,60, e un DURC negativo, a causa del mancato versamento dei contributi e accessori INPS per € 1.977,33), ciò che ha dato luogo all'impugnata esclusione del Consorzio.

Il Comune resistente e la CUC si sono costituiti in giudizio, insistendo per il rigetto del ricorso, in rito e nel merito.

Alla camera di consiglio del 23.10.2019 il ricorrente ha rinunciato alla sospensiva.

All'udienza pubblica del 4.11.2020 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

I.1) Con il primo motivo, il ricorrente deduce l'illegittimità del provvedimento impugnato, nella parte in cui ha comminato l'esclusione dalla procedura a causa delle irregolarità riscontrate in capo alla predetta -OMISSIS- laddove invece, con nota n. 34734 del 10.6.2019, il Consorzio ha indicato, in sua sostituzione, quale nuova esecutrice del servizio, la -OMISSIS-

Secondo l'istante, il solo concorrente sarebbe il Consorzio stesso, e non invece le singole consorziate, che in ogni caso, come disposto nel c. 7 bis dell'art. 48 cit., potrebbero essere sostituite anche più volte.

I.2) Il motivo è infondato.

Mentre i requisiti di idoneità tecnica e finanziaria riguardano il consorzio, se quelli di ordine generale fossero accertati solamente in capo a quest'ultimo, e non anche ai consorziati che eseguono le prestazioni, il consorzio potrebbe agevolmente diventare uno schermo di copertura, consentendo la partecipazione di soggetti privi dei necessari requisiti, derivandone che i requisiti di ordine generale devono essere posseduti individualmente dalle singole imprese consorziate (C.S., Sez. V, 5.6.2018, n. 3384).

Conseguentemente, in base a quanto disposto nel c. 7 bis dell'art. 48 cit., la designazione di un'impresa diversa da quella indicata in sede di gara è consentita a condizione che la modifica soggettiva non sia finalizzata ad eludere la mancanza di un requisito di partecipazione in capo all'impresa consorziata.

Contrariamente a quanto ritenuto dal ricorrente, l'assenza di requisiti in capo all'impresa consorziata, incide sulla partecipazione dell'intero consorzio, senza che sia pertanto possibile neutralizzare tale effetto ostativo attraverso il ricorso a modelli riparatori di tipo sostitutivo (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. I, 6.3.2019, n. 1304).

In contrario non rileva la sentenza invocata dalla ricorrente a pag. 6 della memoria depositata in vista dell'udienza di merito (C.S., Sez. V, 31.11.2018, 632), in quanto riferita ad una fattispecie diversa da quella per cui è causa.

II) Con il secondo motivo, il ricorrente sostiene che il Consorzio designato avrebbe dovuto essere in possesso dei requisiti solo al momento dell'esecuzione del servizio, ciò che avrebbe avuto luogo nel

caso di specie in cui, prima dell'avvio del contratto, -OMISSIS- ha ottenuto la rateizzazione dei proprie debiti fiscali e previdenziali.

Anche tale motivo è infondato.

Le consorziate indicate per l'esecuzione dell'appalto, per le quali è prevista l'assunzione della responsabilità in solido con il consorzio nei confronti della stazione appaltante, sono infatti soggette agli obblighi dichiarativi relativi al possesso dei requisiti di ordine generale, che devono essere posseduti in sede di partecipazione, al fine di impedire che queste si giovino della copertura dell'ente collettivo, eludendo i controlli preventivi demandati alle amministrazioni aggiudicatrici (T.A.R. Campania, Napoli, n. 1304/19 cit., T.A.R. Emilia-Romagna, Bologna, Sez. II, 24.11.2014, n. 1127).

Come noto, in materia di requisiti di partecipazione, vale il c.d. principio di continuità, in base al quale, gli stessi devono essere posseduti ininterrottamente in tutte le fasi della procedura (C.S., Sez. III, 21.1.2019, n. 498), ciò che, non avendo avuto luogo nel caso di specie, ha giustamente dato luogo all'esclusione del Consorzio.

In conclusione, il ricorso va pertanto respinto.

Quanto alle spese, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali in favore delle Amministrazioni resistenti, equitativamente e complessivamente liquidate in Euro 3.000,00, oltre agli oneri di legge.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità delle società menzionate nella presente sentenza.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 4 novembre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Domenico Giordano, Presidente

Mauro Gatti, Consigliere, Estensore

Fabrizio Fornataro, Consigliere

L'ESTENSORE

Mauro Gatti

IL PRESIDENTE

Domenico Giordano

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.