

GIURISDIZIONE: Contratti della P.A. - Risoluzione disposta dalla P.A. appaltante - Per insussistenza di un requisito di partecipazione alla gara - Giurisdizione del G.A. - Sussiste.

Tar Lazio - Roma, Sez. III *quater*, 15 febbraio 2022, n. 1830

“[...] Il provvedimento impugnato è espressione e conseguenza della verifica della correttezza dell’aggiudicazione, sopravvenuta alla stipulazione del contratto, ma attinente ai presupposti dell’atto prodromico al contratto.

Lo scioglimento del vincolo contrattuale, in relazione al motivo oggetto dell’esame del ricorso, non è conseguito da vizi propri del contratto o dal mancato adempimento di prestazioni che sono oggetto delle obbligazioni convenute in contratto a carico delle parti contraenti, ma il fondamento normativo del potere pubblicistico di rimozione dell’aggiudicazione è da rinvenire nelle norme vigenti in tema di esercizio dei poteri di autotutela.

Il potere di annullamento in autotutela, nel preminente interesse pubblico al ripristino della legalità dell’azione amministrativa anzitutto da parte della stessa amministrazione procedente, va riconosciuto anche dopo l’aggiudicazione della gara e la stipulazione del contratto [...]”.

FATTO e DIRITTO

La ricorrente, operatore economico operante nella prestazione di servizi di trasporto sanitario e soccorso stradale, è risultata aggiudicataria della procedura di gara bandita dalla ASL Roma 2 per l’affidamento del servizio di trasporto secondario infermi di durata di un anno del valore di € 520.000,00.

Il 31 maggio 2019, la Regione Lazio ha inviato alla ricorrente una nota con la quale, riscontrato il mancato rilascio in favore della società Bourelly dell’apposita autorizzazione regionale di cui alla L.R. n. 49/89, ha diffidato quest’ultima dal proseguire l’attività di servizio trasporto infermi, invitando contestualmente l’ASL Roma 2 a verificare il possesso da parte della ricorrente dei requisiti strutturali richiesti dalla l.r. n. 49/89.

Nella medesima data, l’ASL Roma 2 ha rivolto una richiesta di disponibilità immediata per il subentro nel servizio alle ditte S.E.A. Ambulanze, Heart Life Croce Amica S.r.l. e Nuova Croce Verde Romana e ha avviato una procedura negoziata per l’affidamento del servizio in parola per giorni 30 decorrenti dal 31 maggio 2019.

L’ASL, con deliberazione n. 1547 del 18 luglio 2019, ha risolto il contratto di affidamento avendo riscontrato: alcuni ritardi nell’evasione di richieste di trasporto; il sequestro da parte del Nucleo Radiomobile dei Carabinieri di un farmaco ospedaliero rinvenuto a bordo di una della

autobus impiegate nel servizio; la carenza di due requisiti di partecipazione richiesti cioè il possesso dell'autorizzazione regionale necessaria all'espletamento all'interno della Regione Lazio del servizio socio-sanitario appaltato nonché la non disponibilità di una sede operativa sullo stesso territorio regionale.

Avverso questo provvedimento, con riferimento esclusivamente alla dedotta carenza dei requisiti di partecipazione, la ricorrente ha proposto il presente ricorso per i seguenti motivi: 1 – Eccesso di potere – Violazione dei principi di tassatività e previa conoscenza delle cause di esclusione di cui agli atti preliminari di gara – Inoperatività del principio di eterointegrazione della *lex specialis*.

Sostiene la ricorrente:

– che i requisiti oggetto di contestazione non risultano esser mai stati previsti dalla relativa documentazione della *lex specialis*.

L'ASL ha eccepito il difetto di giurisdizione e ha controdedotto nel merito.

Alla pubblica udienza dell'11 febbraio 2022 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

È anzitutto infondata l'eccezione di difetto di giurisdizione.

Si deve evidenziare che oggetto del presente giudizio è la sola parte del provvedimento con cui l'Amministrazione ha ritenuto non sussistere in capo all'aggiudicatario un requisito di partecipazione, con particolare riguardo all'assenza dell'autorizzazione sanitaria della Regione Lazio, necessaria all'espletamento del trasporto di infermi in autoambulanza, servizio oggetto dell'appalto.

In sostanza, nel caso in esame, l'Amministrazione ha riscontrato l'esistenza di una causa di illegittimità dell'aggiudicazione, per carenza dei requisiti di qualificazione dell'appaltatore, con il conseguente inquadramento della deliberazione in esame nell'ambito dei provvedimenti, cui corrisponde una posizione di interesse legittimo dell'impresa appaltatrice.

Come rilevato dalla giurisprudenza, *“il dato formale della stipulazione del contratto non muta la natura del potere esercitato, diretto a soddisfare l'esigenza, di matrice pubblicistica, che l'aggiudicazione venga disposta e mantenuta nei confronti di operatori economici provvisti dei requisiti di qualificazione. L'estraneità dell'atto alla sfera del diritto privato e l'esercizio del potere amministrativo di corretta selezione del contraente comportano, ai sensi dell'art. 7 Cod. proc. amm., l'appartenenza della controversia alla giurisdizione del giudice amministrativo, malgrado la sopravvenuta stipulazione del contratto (cfr., per una fattispecie analoga, pur se in applicazione di diverse norme attributive del potere di valutazione dei requisiti soggettivi del contraente della pubblica amministrazione, Cass. S.U., 29 agosto 2008, n. 21929)”* (Cons. St. sez. V, 27 gennaio 2022, n. 590).

Il provvedimento impugnato è espressione e conseguenza della verifica della correttezza dell'aggiudicazione, sopravvenuta alla stipulazione del contratto, ma attinente ai presupposti dell'atto prodromico al contratto.

Lo scioglimento del vincolo contrattuale, in relazione al motivo oggetto dell'esame del ricorso, non è conseguito da vizi propri del contratto o dal mancato adempimento di prestazioni che sono oggetto delle obbligazioni convenute in contratto a carico delle parti contraenti, ma il fondamento normativo del potere pubblicistico di rimozione dell'aggiudicazione è da rinvenire nelle norme vigenti in tema di esercizio dei poteri di autotutela.

Il potere di annullamento in autotutela, nel preminente interesse pubblico al ripristino della legalità dell'azione amministrativa anzitutto da parte della stessa amministrazione procedente, va riconosciuto anche dopo l'aggiudicazione della gara e la stipulazione del contratto (cfr. Cons. St. sez. V, 27 gennaio 2022, n. 590), con la conseguente giurisdizione di questo giudice.

Nel merito, il ricorso è infondato.

È anzitutto incontestato in giudizio che la ricorrente non possiede l'autorizzazione sanitaria regionale necessaria per effettuare il trasporto di infermi in autoambulanza.

La ricorrente, in sostanza, sostiene che tale autorizzazione non fosse richiesta nel bando di gara, con la conseguente illegittimità del provvedimento adottato dalla Regione.

In realtà, i documenti di gara hanno più volte previsto la necessità che le concorrenti fossero in regola con la normativa vigente, con ciò intendendo tutte le norme che regolano il trasporto di infermi, tra cui anche quelle regionali.

In particolare:

- per l'art. 4 del Capitolato Speciale *“l'impresa aggiudicataria dovrà essere in possesso dei requisiti richiesti dalla normativa vigente per il trasporto delle categorie suindicati di utenti, sia di rango nazionale che regionale”*;
- per l'art. 5, sempre del Capitolato Speciale *“il servizio dovrà essere garantito e svolto con mezzi il cui periodo di costruzione non sia antecedente all'anno 2012, forniti di tutte le licenze, autorizzazioni ed omologazioni disposte dalla vigente normativa di riferimento, della quali la ditta dovrà rendere esplicita menzione, provvedendo altresì a produrre le relative certificazioni a semplice richiesta della Stazione appaltante”*;
- per l'art. 36 del disciplinare di gara *“per quanto non disciplinato dal presente capitolato si rinvia al D.Lgs. 18 aprile 2016 n. 50, al codice civile, al codice penale nonché alla restante normativa vigente in materia”*.

Dalle disposizioni sopra citate emerge all'evidenza come i documenti di gara richiedevano espressamente che i partecipanti alla gara fossero in possesso di tutte le autorizzazioni necessarie richieste dalla normativa di settore.

D'altronde, è del tutto logico ritenere che tra i requisiti richiesti per la partecipazione fosse ricompresa anche l'autorizzazione sanitaria regionale per il trasporto di infermi, posto che proprio questa tipologia di trasporto è stata l'oggetto del bando e che in mancanza del predetto requisito non è possibile effettuare la prestazione oggetto dell'appalto.

In conclusione, il ricorso deve essere respinto con condanna alle spese posto il principio di soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Quater), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna parte ricorrente al pagamento delle spese processuali che si liquidano in euro 2.000,00, oltre accessori di legge se dovuti, in favore della Regione Lazio e in euro 2.000,00, oltre accessori di legge se dovuti, in favore dell'ASL.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 11 febbraio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Maria Cristina Quiligotti, Presidente

Claudia Lattanzi, Consigliere, Estensore

Francesca Ferrazzoli, Referendario

IL SEGRETARIO