Pubblicato il 02/12/2019

N. 08249/2019REG.PROV.COLL.

N. 04467/2019 REG.RIC.

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 4467 del 2019, proposto da

Rtp costituendo Studio Majone Ingegneri Associati, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Achille Morcavallo, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Arno, n. 6;

contro

Centrale unica di committenza dei Comuni di Francavilla Marittima, Cerchiara di Calabria, Plataci, San Lorenzo Bellizzi, Nocara, Rocca Imperiale e Villapiana, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituita in giudizio; Comune di Villapiana, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesco Canino, con domicilio digitale come da Pec Registri di giustizia;

nei confronti

Rtp costituendo Sigeco Engineering s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesco Calabrò, con domicilio digitale come da Pec Registri di giustizia;

per la riforma

della sentenza breve del Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria, Sezione Prima, n. 00781/2019, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello ed i relativi allegati;
Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Villapiana e del Rtp costituendo Sigeco Engineering s.r.l.;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 ottobre 2019 il Cons. Valerio Perotti ed uditi per le parti gli avvocati Morcavallo e Miccoli, quest'ultimo in dichiarata delega di Canino;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.La Centrale unica di committenza dei Comuni di Francavilla Marittima, Cerchiara di Calabria, Plataci, San Lorenzo Bellizzi, Nocara, Rocca Imperiale e Villapiana (d'ora in avanti anche solo C.UC.) indiceva procedura aperta, da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta più vantaggiosa, per l'affidamento dei "*servizi di progettazione definitiva, progettazione esecutiva, direzione e contabilità lavori, coordinamento per la sicurezza in fase di progettazione ed esecuzione relativi ai lavori di mitigazione del rischio e ripristino officiosità idraulica del torrente Satanasso*", giusta bando di gara del 17 ottobre 2018.
All'esito della procedura, alla quale avevano partecipato otto operatori economici, tra cui i costituendi Rtp Sigeco Engineering s.r.l. e Studio Majone Ingegneri Associati, la C.U.C. con determinazione del responsabile n. 9 del 20 febbraio 2019

pronunciava l'aggiudicazione definitiva della gara in favore del RTI Sigeco Engeenering s.r.l.

3. Il costituendo Rtp Studio Majone Ingegneri Associati, secondo classificato, dopo aver notificato un preavviso di ricorso rimasto senza esito, ha impugnato innanzi al TAR per la Calabria quell'aggiudicazione, chiedendone l'annullamento in quanto, in violazione della normativa vigente i professionisti mandanti del raggruppamento aggiudicatario avevano omesso di rendere la necessaria dichiarazione circa il possesso dei requisiti di carattere tecnico e finanziario, con conseguente inammissibilità della relativa offerta.

4. Con la sentenza segnata in epigrafe, nella resistenza del Comune di Villapiana e del costituendo Rtp Sigeco Engeneering s.r.l., il tribunale adito ha respinto il ricorso in quanto "*in difetto di particolari prescrizioni di gara, la distribuzione nell'ambito del raggruppamento delle quote di partecipazione all'ATI, nonché di esecuzione delle prestazioni e di possesso dei requisiti di qualificazione è di norma liberamente modulabile […] ferme restando ovviamente le responsabilità gravanti su ciascuna impresa associata […], non vi è ostacolo al possesso dei requisiti speciali in capo alla sola mandataria*".

5. Avverso tale decisione il Rtp originariamente ricorrente ha interposto appello affidato ad un unico motivo, rubricato "*Error in iudicando in ordine all'unico articolato motivo di ricorso – Omissione di pronuncia – Contraddittorietà*", deducendo, in particolare, che la scelta di partecipare ad una gara in forma di raggruppamento comporta per i suoi componenti l'obbligo di specificare nell'offerta "*le categorie di lavori o le parti del servizio o della fornitura che saranno eseguite dai singoli operatori economici riuniti o consorziati*" (ai sensi dell'art. 48, comma 4, del d.lgs. n. 50 del 2016), nella misura fissata (*ex* art. 83, comma 4) dalla *lex specialis* e che nel caso di specie sia il bando che il disciplinare (p.to 7.4) avevano previsto per i raggruppamenti che "*la mandataria deve possedere i requisiti in misura maggioritaria*", così implicitamente richiedendone il possesso (sia

pure in misura minoritaria) anche in capo a ciascuno degli altri componenti del raggruppamento.

Nel caso del costituendo aggiudicatario solo la mandataria aveva dichiarato il possesso di tutti i requisiti, mentre le mandanti avevano omesso di dichiarare quelli tecnici e finanziari. Secondo l'appellante non sarebbe pertinente il richiamo fatto dalla decisione impugnata al precedente di Cons. Stato, III, 21 gennaio 2019, n. 491, dal quale non potrebbe dedursi il principio per cui il possesso dei requisiti di qualificazione da parte del raggruppamento nel suo complesso possa sopperire all'assoluta mancanza, in capo a ciascun operatore economico che ne faccia parte, di uno di tali requisiti; la stessa Adunanza plenaria del Consiglio di Stato con la sentenza 28 aprile 2014, n. 27, avrebbe stabilito in modo chiaro che, in caso di appalto di servizi, pur non sussistendo un obbligo di corrispondenza fra quote di partecipazione e quote di esecuzione, vi sarebbe comunque un obbligo per le imprese raggruppate di indicare le parti del servizio o della fornitura facenti capo a ciascuna di esse. Ciascuna impresa andrebbe dunque sempre qualificata per la parte di prestazioni che si impegna ad eseguire, nel rispetto delle speciali prescrizioni e modalità indicate nella normativa di gara.

Sempre secondo la tesi dell'appellante, da ultimo, sia pur con riferimento agli appalti di lavori, si sarebbe pronunciata in senso conforme anche l'Adunanza plenaria 27 marzo 2019, n. 6, secondo cui "*la mancanza del requisito di qualificazione in misura corrispondente alla quota di lavori alla quale si è impegnata una delle imprese costituenti il raggruppamento in sede di presentazione dell'offerta è causa di esclusione dell'intero raggruppamento dalla gara*". Dal che sarebbe possibile dedurre dei principi "*validi per tutti gli appalti pubblici, siano essi afferenti lavori o servizi, con particolare riferimento al necessario possesso da parte di ciascuna impresa associata in RTI dei requisiti di qualificazione, quale condizione imprescindibile di partecipazione alla gara*", in quanto tali requisiti atterrebbero alle caratteristiche soggettive del concorrente che partecipa alla gara ed aspira

all'aggiudicazione e sarebbero funzionali all'interesse pubblico alla selezione di contraenti affidabili.

6. L'appello non è fondato.

6.1. Deve infatti confermarsi il principio (*ex multis*, Cons. Stato, III, 21 settembre 2017, n. 4403) secondo cui – con l'eccezione del caso di una esplicita e diversa richiesta del bando – è sufficiente che il raggruppamento nel suo complesso possieda il requisito di qualificazione richiesto, mentre a fini dell'esecuzione nella gara, tramite l'istituto dell'avvalimento, la singola azienda partecipante non deve obbligatoriamente possedere quel requisito (e quindi quelle competenze) per poter erogare il servizio, ma può avvalersi delle altre partecipanti al Rti.

A ciò aggiungasi che non può dubitarsi che negli appalti di servizi e forniture "*non vige ex lege il principio di necessaria corrispondenza tra la qualificazione di ciascuna impresa e la quota della prestazione di rispettiva pertinenza, essendo la relativa disciplina rimessa alle disposizioni della lex specialis della gara*"; rientra pertanto nella discrezionalità della stazione appaltante sia stabilire il fatturato necessario per la qualificazione delle imprese, sia la fissazione delle quote che devono essere possedute dalle imprese partecipanti ai raggruppamenti (*ex multis*, Cons. Stato Ad. plen. 28 aprile 2014, n. 27).

Per l'effetto, laddove l'amministrazione ritenga di non dover inserire una clausola di tale tenore, valutando sufficiente limitarsi a prevedere una quota minima di fatturato a prescindere dalla quota di esecuzione della prestazione, non può disporsi l'esclusione di una concorrente per la mancanza di un requisito non previsto dalla *lex specialis* di gara e neppure stabilito dalla legge mediante eterointegrazione (da ultimo, Cons. Stato, III, 13 settembre 2017, n. 4336).

Anche il precedente di Cons. Stato, III, 21 gennaio 2019, n. 491, richiamato nella sentenza appellata, conferma tali conclusioni, ribadendo che, ove non sia stata espressamente richiesta dalla *lex specialis* la corrispondenza tra le quote di qualificazione e quelle di esecuzione si verte in una situazione nella quale i requisiti

di capacità tecnica sono previsti per l'intero raggruppamento, senza alcuna distinzione in relazione ai componenti, di talché "*in mancanza di una specifica previsione contenuta nella lex specialis, e in assenza di una norma imperativa con valenza eterointegrativa*", non può disporsi l'esclusione della concorrente (cfr. anche Cons. Stato, III, 16 novembre 2018, n. 6471).

6.2. Nel caso di specie, come detto, la legge di gara non richiedeva assolutamente la corrispondenza tra le quote di qualificazione e quelle di esecuzione, ma solo prescriveva (al p.to 7.4 del disciplinare), per i raggruppamenti, che "*la mandataria deve possedere i requisiti in misura maggioritaria*". Deve quindi concludersi che nell'ipotesi – come è quella che viene qui in rilievo – di mancata definizione di una "soglia minima" per i predetti requisiti da parte della stazione appaltante, il servizio oggetto di gara ben poteva essere aggiudicato ed eseguito da operatori economici perfino privi del requisito purché, naturalmente, detto requisito fosse posseduto cumulativamente dal raggruppamento.

In assenza pertanto di una espressa previsione di requisiti minimi in capo ai mandanti, ben poteva a rigore la sola mandataria – come avvenuto nel caso di specie – indicare il possesso della totalità dei requisiti prescritti, dei quali si sarebbe giovato il raggruppamento nel suo insieme: a riprova, si legge al p.to 7.4, par. II del disciplinare che "*Il requisito relativo al fatturato minimo di cui al paragrafo 7.2 lett. f) deve essere soddisfatto dal raggruppamento temporaneo nel suo complesso. Detto requisito deve essere posseduto in misura maggioritaria dalla mandataria. Nell'ipotesi di raggruppamento temporaneo orizzontale* [quale quello in esame; ndr] *il requisito dell'elenco dei servizi di cui al precedente paragrafo 7.3 lett. g) deve essere posseduto dal raggruppamento temporaneo nel complesso. Detto requisito deve essere osseduto in misura maggioritaria dalla mandataria […]*".

La *lex specialis* aveva dunque previsto, nell'ipotesi di raggruppamento temporaneo orizzontale, che il requisito dell'elenco dei servizi di cui al precedente paragrafo 7.3 lett. g) dovesse semplicemente essere posseduto dal raggruppamento nel suo

complesso, con l'ulteriore precisazione che detto requisito doveva essere posseduto in misura maggioritaria dalla mandataria.

Il che era quanto avvenuto, nel caso di specie.

6.3. Alla luce di tali previsioni va altresì smentito l'assunto secondo cui le dichiarazioni richieste sarebbero state effettuate solo dalla mandataria e non anche dalle mandanti, atteso che quelle rese dalla prima dovevano ritenersi di per sé sufficienti ad attestare l'integrale possesso – da parte del raggruppamento nel suo complesso – della capacità economico finanziaria e tecnico professionale: per l'effetto, in assenza di diverse prescrizioni della *lex specialis*, nessuna rilevanza in senso escludente poteva riconoscersi all'omessa compilazione, da parte delle mandanti nel proprio DGUE, delle sezioni b) e c) ai fini dell'ammissione alle successive fasi di gara.

Tali conclusioni non trovano neppure smentita nel principio di diritto recentemente espresso con decisione dell'Adunanza plenaria di questo Consiglio, 27 marzo 2019, n. 6, riferendosi quest'ultimo ai soli appalti di lavori (per i quali trova applicazione la disciplina speciale di cui all'art. 92, comma 2, del d.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207), laddove l'odierna vertenza concerne un appalto di servizi, per il quale trovano dunque applicazione i consolidati principi sovra richiamati.

7. Conclusivamente alla luce delle osservazioni svolte l'appello va respinto.

La complessità delle questioni esaminate giustifica peraltro l'integrale compensazione tra le parti delle spese di lite del grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese del grado compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 3 ottobre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Saltelli, Presidente

Fabio Franconiero, Consigliere

Valerio Perotti, Consigliere, Estensore

Angela Rotondano, Consigliere

Stefano Fantini, Consigliere

L'ESTENSORE
Valerio Perotti

IL PRESIDENTE
Carlo Saltelli

IL SEGRETARIO