

Edilizia e Territorio

Raggruppamenti: sempre valida la corrispondenza tra qualificazione e quote di esecuzione, anche se il bando non lo dice

Il principio viene affermato dal Tar Piemonte in riferimento ai raggruppamenti temporanei che partecipano ad appalti di servizi

Roberto Mangani

26/06/2018 – Per i raggruppamenti temporanei di imprese che partecipano alle gare per l'affidamento di appalti di servizi vige, anche nel rinnovato quadro normativo conseguente all'entrata in vigore del D.lgs. 50/2016, il principio della corrispondenza tra requisiti di qualificazione e quote di esecuzione delle prestazioni. E tale principio opera anche in mancanza di un'esplicita previsione in tal senso nei documenti di gara. Sono queste le affermazioni contenute in una interessante pronuncia del Tar Piemonte, Sez. I, 6 giugno 2018, n. 704, che affronta il tema - molto dibattuto nel precedente regime normativo - delle regole che governano il sistema di qualificazione dei raggruppamenti temporanei alla luce delle disposizioni contenute nel D.lgs. 50.

Il fatto

Un ente appaltante aveva svolto una procedura negoziata per l'affidamento della gestione dei servizi bibliotecari. Da tale procedura veniva escluso un raggruppamento temporaneo in ragione del mancato possesso in capo a una mandante dei necessari requisiti di qualificazione. In particolare l'ente appaltante aveva riscontrato un deficit di qualificazione della mandante in relazione alla quota del servizio che la stessa si era impegnata a prestare in base all'offerta presentata. A fronte dell'esclusione il raggruppamento interessato proponeva ricorso davanti al giudice amministrativo. A fondamento del ricorso veniva evidenziato che, in mancanza di un'esplicita previsione in senso contrario contenuta negli atti di gara, i requisiti di qualificazione dovevano essere posseduti dal raggruppamento nella sua globalità. In sostanza il provvedimento di esclusione doveva considerarsi illegittimo in quanto ciò che deve rilevare ai fini della partecipazione alla gara è che il raggruppamento nel suo complesso sia in possesso dei requisiti di qualificazione richiesti, senza che possa assumere importanza il fatto che singoli componenti dello stesso siano singolarmente carenti dei requisiti nella misura corrispondente alla quota di prestazioni che si sono impegnati ad eseguire.

La corrispondenza tra requisiti di qualificazione e quote di esecuzione

A fronte della censura mossa il giudice amministrativo ricorda in primo luogo come le nuove norme introdotte dal D.lgs. 50 attribuiscono agli enti appaltanti la facoltà di determinare in sede di gara la misura dei requisiti di qualificazione da richiedere ai componenti del raggruppamento (mandataria e mandanti). Nel caso di specie tale facoltà non è stata esercitata; di conseguenza si tratta di stabilire quali siano le conseguenze ai fini della qualificazione del raggruppamento nell'ipotesi in cui il bando di gara nulla dica al riguardo.

Secondo un primo orientamento negli appalti di servizi non opererebbe il principio di corrispondenza tra requisiti di qualificazione, quote di partecipazione al raggruppamento e quote di esecuzione delle prestazioni. In particolare, nessuna norma specifica prevede che i requisiti di qualificazione debbano essere correlati alle quote di esecuzione, cosicché se il bando di gara nulla prevede non è legittimo richiedere la qualificazione in una determinata misura ai singoli componenti del raggruppamento. Né assume rilievo in senso contrario la previsione contenuta all'articolo 48, comma 4 che impone di indicare le parti del servizio che saranno eseguite dai singoli componenti del raggruppamento. Secondo questa tesi si tratta infatti di un mero obbligo informativo da cui tuttavia non può in alcun modo derivare che le imprese raggruppate devono partecipare al raggruppamento – e a monte possedere i requisiti di qualificazione – in misura corrispondente alle parti del servizio che hanno dichiarato di eseguire.

La norma italiana cede il passo al principio di concorrenza Ue

Questa linea interpretativa arriva anche all'affermazione di un principio di notevole impatto, secondo cui la garanzia della corretta esecuzione del contratto sarebbe recessiva rispetto all'esigenza di derivazione comunitaria volta ad assicurare la più ampia partecipazione alle gare. Quest'ultima esigenza, infatti, sarebbe più agevolmente soddisfatta non ponendo alcun vincolo alle modalità di composizione e di qualificazione del raggruppamento temporaneo. A fronte di questo orientamento se ne contrappone un altro di segno opposto. In base ad esso anche dopo l'entrata in vigore del D.lgs. 50 - che non contiene alcuna specifica previsione in tal senso - vige il principio di corrispondenza tra requisiti di qualificazione delle singole imprese raggruppate

e quote di esecuzione delle prestazioni.

Questo principio viene infatti a colmare un vuoto legislativo ed è espressione a sua volta di un principio ancora più generale secondo cui deve considerarsi immanente al sistema degli appalti pubblici che ogni impresa esecutrice, a qualsiasi titolo, di determinate prestazioni debba possedere la qualificazione commisurata alle prestazioni stesse. In sostanza le imprese raggruppate - al pari delle imprese singole - devono essere qualificate in relazione alle prestazioni che sono chiamate ad eseguire; in caso contrario, infatti, si consentirebbe che l'esecuzione di tali prestazioni possa avvenire ad opera di un soggetto non qualificato, con un'evidente vulnus del sistema. Il Tar Toscana ha aderito a questa seconda tesi. In particolare sottolinea come a sostegno della stessa si ponga la previsione di cui all'articolo 48, comma 4, che impone ai raggruppamenti di indicare in sede di offerta le parti del servizio che saranno eseguite da ciascun componente del raggruppamento. Questo obbligo di indicazione ha un senso solo se viene considerato funzionale alla verifica delle capacità imprenditoriale delle singole imprese, verifica che a sua volta implica il riscontro dei requisiti di qualificazione posseduti da queste ultime.

Secondo questa tesi anche se le nuove norme del D.lgs. 50 non richiedano più in maniera esplicita la corrispondenza tra quote di partecipazione al raggruppamento - e a monte requisiti di qualificazione - e quote di esecuzione delle prestazioni, è comunque necessario che la singola impresa raggruppata abbia una qualificazione idonea all'esecuzione della parte di appalto che è stata indicata nell'offerta come di sua competenza.

La ragione fondamentale a sostegno di tale tesi è che la stazione appaltante deve essere messa in grado di verificare l'affidabilità degli operatori economici chiamati ad eseguire le prestazioni e per fare ciò non può che fare riferimento ai requisiti di qualificazione da essi posseduti. Né si può ammettere che questa legittima esigenza possa essere superata in virtù del principio della massima apertura al mercato, giacché detto principio non può estendersi fino al punto da mettere in pericolo la corretta esecuzione dell'appalto.

D'altronde se non si ritenesse vigente il principio della corrispondenza tra requisiti di qualificazione e quote di esecuzione si consentirebbe al raggruppamento temporaneo di concludere degli accordi interni totalmente disancorati dalla reale capacità imprenditoriale dei singoli componenti. Conclusione contraria ai principi generali dell'ordinamento dei contratti pubblici e a quelli che governano il relativo sistema di qualificazione. Né a sostegno della tesi per cui non sarebbe necessaria alcuna corrispondenza tra requisiti di qualificazione e quote di esecuzione può valere l'elemento incentrato sulla responsabilità solidale che fa capo alle imprese raggruppate, che sarebbe di per sé sufficiente a garantire l'ente appaltante.

Come correttamente rilevato dal giudice amministrativo il principio di corrispondenza tra requisiti di qualificazione e quote di esecuzione e quello relativo alla responsabilità solidale delle imprese raggruppate operano su due piani distinti. Il primo si colloca a monte e vuole garantire la scelta di esecutori affidabili in un momento anteriore all'aggiudicazione, mentre il secondo agisce a valle e ha l'unico effetto di assicurare una garanzia di natura risarcitoria la cui attivazione sta a dimostrare che la verifica precedente sull'affidabilità dei concorrenti non ha funzionato efficacemente. In questa logica trova piena spiegazione l'onere imposto ai raggruppamenti di imprese di indicare in sede di offerta le parti di servizio che saranno eseguite da ciascun componente. Tale onere è posto a presidio dell'effettività della qualificazione non solo del raggruppamento nel suo complesso ma anche delle singole imprese raggruppate e solo in quest'ottica trova la sua ragione di essere. Se così non fosse il suddetto onere si risolverebbe in un aggravio procedimentale privo di ogni funzione, non garantendo alcuna possibilità di verifica sulla effettiva qualificazione delle singole imprese raggruppate.

© Riproduzione riservata