

APPALTI - REQUISITI DI PARTECIPAZIONE - SCADENZA CERTIFICAZIONE SOA - CARENZA MOMENTANEA - ISTANZA DI RINNOVO - SOLUZIONE DI CONTINUITA' - EFFICACIA RETROATTIVA RILASCIO NUOVA SOA

Non rileva la carenza della certificazione SOA per tre giorni qualora il concorrente abbia presentato l'istanza di rinnovo nel termine ex art. 76, c. 5, d.P.R. n. 207/2010. In tal caso, il rilascio della nuova SOA dopo il termine perentorio di presentazione delle offerte ha efficacia retroattiva, in quanto viene a crearsi una saldatura con il periodo successivo alla scadenza della precedente attestazione fino all'esito positivo della domanda di rinnovo, se tale esito positivo si verifica prima dell'emanazione del provvedimento di aggiudicazione.

TAR Basilicata, Potenza, Sez. I, sentenza n. 117/2020

Pubblicato il 03/02/2020

N. 00117/2020 REG.PROV.COLL.

N. 00031/2020 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 Tribunale Amministrativo Regionale per la Basilicata

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 31 del 2020, proposto dalla Latella S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Antonio Melucci, PEC melucci.antonio@pec.it, da intendersi domiciliata ai sensi dell'art. 82 R.D. n. 37/1934 presso la Segreteria di questo Tribunale;

contro

Provincia di Potenza, in persona del Presidente p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Emanuela Luglio, PEC emanuela.luglio@pec.provinciapotenza.it, con domicilio eletto in Potenza Piazza Mario Pagano presso l'Ufficio Legale dell'Ente;

nei confronti

-La Gala Costruzioni S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., e Saturno Appalti S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rispettivamente nella qualità di mandataria e mandante della costituenda ATI aggiudicataria, rappresentate e difese dagli avv.ti Luca Pappacena, PEC pappacena.luca@cert.ordineavvocatipotenza.it, e Fabio Baldissara, PEC baldissara.fabio@cert.ordineavvocatipotenza.it, con domicilio eletto in Potenza Via dei Molinari n. 36;

-Società Organismo di Attestazione IMPRESOA S.p.A., in persona del legale rappresentante p.t., non costituita in giudizio;

per l'annullamento:

-della Determinazione n. 2962 del 3.12.2019, con la quale il Dirigente del Settore Finanziario della Provincia di Potenza ha emanato il provvedimento di aggiudicazione della procedura aperta ex art. 58 D.Lg.vo n. 50/2016, per l'affidamento dell'appalto degli Interventi di adeguamento sismico del corpo C del Liceo Artistico, Coreutico e Musicale Walter Gropius di Potenza, in favore dell'ATI La Gala Costruzioni S.r.l.(mandataria)-Saturno Appalti S.r.l.(mandante);

-di tutti i verbali, redatti dalla Commissione giudicatrice, nella parte in cui non hanno escluso dal procedimento la predetta ATI aggiudicataria;

nonché per il risarcimento in forma specifica,

mediante l'aggiudicazione del predetto appalto in favore della Latella S.r.l., classificatasi al 2° posto, previa declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente stipulato con la suddetta ATI aggiudicataria ed l'accoglimento della domanda di subentro nell'appalto;

Visti il ricorso ed i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Provincia di Potenza e dell'ATI La Gala Costruzioni S.r.l.(mandataria)-Saturno Appalti S.r.l.(mandante);

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 29 gennaio 2020 il Cons. Pasquale Mastrantuono e uditi gli avv.ti Antonio Melucci, Emanuela Luglio e Luca Pappacena;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Con Determinazione n. 2218 del 5.9.2019 la Provincia di Potenza ha indetto la procedura aperta ex art. 58 D.Lg.vo n. 50/2016, per l'affidamento dell'appalto degli Interventi di adeguamento sismico del corpo C del Liceo Artistico, Coreutico e Musicale Walter Gropius di Potenza, ed ha approvato la lex specialis di gara.

Il bando (pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italia dell'11.9.2019) ha previsto:

-l'importo a base di gara di € 1.573.247,28 (precisamente: € 1.438.138,12 relativi alla categoria prevalente OG1, classifica III bis, e € 187.076,27 relativi alla categoria scorporabile OG11, classifica I), oltre € 51.967,11 per oneri di sicurezza non soggetti a ribasso;

-come requisiti di ammissione, oltre a quelli generali indicati dall'art. 80 D.Lg.vo n. 50/2016, il possesso dell'attestazione SOA nelle predette categorie OG1, classifica III bis, e OG11, classifica I, "in corso di validità";

-il criterio di aggiudicazione del prezzo più basso mediante ribasso percentuale sul suddetto importo a base di gara di € 1.573.247,28 "con esclusione automatica delle offerte con percentuale di ribasso pari o superiore alla soglia di anomalia individuata ai sensi dei commi 2, 2 bis e 2 ter dell'art. 97" D.lg.vo n. 50/2016;

-il termine perentorio di presentazione delle offerte delle ore 12,00 del 30.9.2019.

Entro il predetto termine perentorio delle ore 12,00 del 30.9.2019 hanno presentato l'offerta 236 imprese e la Commissione giudicatrice: nelle sedute pubbliche dell'1.10.2019, del 2.10.2019, del 3.10.2019, del 4.10.2019, dell'8.10.2019, del 9.10.2019, del 10.10.2019, del 14.10.2019 e del 21.10.2019 ha esaminato la documentazione amministrativa, allegata alle offerte presentate; nella seduta pubblica del 22.10.2019 ha aperto le buste telematiche delle offerte economiche, e, dopo aver calcolato la soglia di anomalia del 31,035%, ha rilevato che la migliore offerta era stata formulata dall'ATI La Gala Costruzioni S.r.l.(mandataria)-Saturno Appalti S.r.l.(mandante) con il ribasso del 31,025%, mentre l'impresa Latella S.r.l. si era collocata al 2° posto con il ribasso del 30,981%; nella seduta pubblica del 25.10.2019, dopo che il RUP in data 23.10.2019 aveva verificato il possesso dei requisiti di ammissione, ha proposto l'aggiudicazione in favore della predetta ATI.

Pertanto, con Determinazione n. 2962 del 3.12.2019, con la quale il Dirigente del Settore Finanziario della Provincia di Potenza ha emanato il provvedimento di aggiudicazione in favore dell'ATI La Gala Costruzioni S.r.l.(mandataria)-Saturno Appalti S.r.l.(mandante).

L'impresa Latella S.r.l., con il presente ricorso, notificato il 2.1.2020 e depositato il 16.1.2020, ha impugnato la predetta Determinazione n. 2962 del 3.12.2019, unitamente a tutti i verbali della Commissione giudicatrice, deducendo che l'ATI aggiudicataria avrebbe dovuto essere esclusa dal procedimento, attesoché:

1) l'ATI controinteressata, essendo di tipo verticale, in quanto la mandataria La Gala Costruzioni S.r.l. si è impegnata ad eseguire tutti i lavori della categoria prevalente OG1, classifica III bis, aveva allegato all'offerta: l'attestato SOA del 18.7.2014, avente la scadenza del 17.7.2019, rilasciato dalla Società Organismo di Attestazione IMPRESOA S.p.A. per la categoria OG1, classifica V, attestante

anche il possesso della “certificazione di qualità ex art. 3, comma 1, lett. mm), DPR n. 207/2010 valida fino al 5.8.2019 rilasciata da SMC”, necessaria ai sensi degli artt. 63, comma 1, e 76, comma 1, DPR n. 207/2010 per i lavori con classifiche dalla III in poi; il contratto di rinnovo dell’attestazione SOA, stipulato con la Società Organismo di Attestazione IMPRESOA S.p.A. il 15.4.2019; ed il certificato di qualità UNI EN ISO 9001:2015, rilasciato dalla SNC il 9.8.2019 ed avente la scadenza del 5.8.2022; pertanto, non poteva tenersi conto della circostanza che il procedimento di rinnovo della SOA si era concluso con la conferma in data 11.10.2019 della SOA categoria OG1 classifica V, in quanto nei giorni 6, 7 e 8 agosto 2019 la mandataria risultava carente della certificazione di qualità UNI EN ISO 9000, necessaria ai sensi degli artt. 63, comma 1, e 76, comma 1, DPR n. 207/2010 per i lavori con classifiche dalla III in poi;

2) il possesso da parte della mandataria della certificazione di qualità UNI EN ISO 9000, avente la scadenza del 5.8.2019, aveva impedito alla Società Organismo di Attestazione IMPRESOA S.p.A. di rispettare il termine procedimentale di 90 giorni per il rinnovo della SOA, prescritto dall’art. 76, comma 3, DPR n. 270/2010;

3) poiché la mandataria non è stata in possesso della certificazione di qualità UNI EN ISO 9000 nei giorni 6, 7 e 8 agosto 2019, non poteva tenersi conto del contratto di rinnovo dell’attestazione SOA con la scadenza del 17.7.2019, stipulato con la Società Organismo di Attestazione IMPRESOA S.p.A. il 15.4.2019, e pertanto, in applicazione del bando, nella parte, non impugnata dall’ATI controinteressata, in cui richiede l’attestazione SOA “in corso di validità”, avrebbe dovuto essere esclusa dalla gara;

4) poiché dai DURC, acquisiti dalla stazione appaltante il 4.10.2019 (quello della mandataria) ed il 12.11.2019 (quello della mandante), non poteva ritenersi dimostrata la continuità del possesso del requisito della regolarità contributiva nel

periodo 30.9.2019-3.12.2019, cioè dal termine per la presentazione delle offerte all'emanazione dell'impugnato provvedimento di aggiudicazione.

Si sono costituite in giudizio la Provincia di Potenza e l'ATI aggiudicataria, sostenendo l'infondatezza del ricorso.

Il ricorso è infondato.

Non colgono nel segno i primi tre motivi di impugnazioni, in quanto, come condivisibilmente statuito dal prevalente orientamento giurisprudenziale (cfr. da ultimo C.d.S. Sez. V Sent. n. 2051 del 3.4.2018 e TAR Catanzaro Sez. I Sent. n. 96 del 21.1.2019), in caso, come nella specie, di presentazione dell'istanza di rinnovo nel termine ex art. 76, comma 5, DPR n. 207/2010 di 90 giorni precedenti la scadenza di validità dell'attestazione SOA, il rilascio della nuova SOA dopo il termine perentorio di presentazione delle offerte ha efficacia retroattiva, in quanto viene a crearsi una saldatura con il periodo successivo alla scadenza della precedente attestazione fino all'esito positivo della domanda di rinnovo, se tale esito positivo si verifica prima dell'emanazione del provvedimento di aggiudicazione, in quanto il rilascio della nuova attestazione SOA certifica che l'impresa non ha mai perso i requisiti in passato già valutati e certificati positivamente, ma li ha mantenuti anche nel periodo intercorrente tra la domanda di rinnovo e quella di rilascio della nuova certificazione, senza alcuna soluzione di continuità.

La stipula del contratto per il rinnovo dell'attestazione risulta provato in atti dalla nota dell'ANAC in data 23/1/2020 che dà atto dell'avvenuta comunicazione in data 15/5/2019 relativa alla stipula del contratto in data 15/4/2019.

Mentre, nella specie, non risulta ostativa la circostanza, rilevata dall'impresa ricorrente, della carenza del possesso nei giorni 6, 7 e 8 agosto 2019 della certificazione di qualità UNI EN ISO 9000, necessaria ai sensi degli artt. 63, comma 1, e 76, comma 1, DPR n. 207/2010 per i lavori con classifiche dalla III in

poi, in quanto sia al momento della domanda di rinnovo della SOA del 15.4.2019, sia al termine, in data 11.10.2019, del relativo procedimento, sia entro il termine perentorio di presentazione delle offerte del 30.9.2019, la mandataria dell'ATI controinteressata era in possesso della suddetta certificazione di qualità.

Comunque, dal certificato di qualità UNI EN ISO 9001:2015, rilasciato dalla SNC alla mandataria dell'ATI aggiudicataria, recante la data di emissione del 9.8.2019 e la data di scadenza del 5.8.2022, si evince chiaramente che vi è stata anche per tale certificato una tempestiva domanda di rinnovo e, soprattutto, una saldatura con il periodo successivo alla stessa scadenza triennale del precedente certificato del 5.8.2019, come desumibile anche dalla circostanza che l'ATI controinteressata ha presentato in data 22.6.2019 la domanda di rinnovo della certificazione di qualità, avente la scadenza del 5.8.2019.

Parimenti, va disatteso il quarto motivo di impugnazione, in quanto la ricorrente, a fronte del DURC richiesto in data 4/10/2019 e rilasciato con scadenza 1/2/2020, dal quale la stazione appaltante non può prescindere, non ha indicato alcun indizio, da cui potesse evincersi la carenza del requisito ex art. 80, comma 4, D.Lg.vo n. 50/2016, cioè che le due imprese, facenti parte dell'ATI aggiudicataria, avrebbero commesso una "grave violazione, definitivamente accertata, contenuta in una Sentenza o in un atto amministrativo non più soggetto ad impugnazione", con riferimento agli obblighi relativi al pagamento dei contributi previdenziali, nel periodo dal termine per la presentazione delle offerte all'emanazione dell'impugnato provvedimento di aggiudicazione.

Al riguardo giova rilevare che "il DURC costituisce unico documento attestante il rispetto degli oneri previdenziali ed assistenziali da parte dell'operatore economico partecipante alla procedura di gara e che, in presenza di DURC regolare a favore dell'operatore economico, la stazione appaltante non sia tenuta ad alcun'altra verifica, sebbene segnalazioni in senso contrario a quanto ivi certificato siano

pervenute da terzi interessati all'esclusione dell'operatore della procedura di gara” (cfr. Cons. St., sez. V, 14/6/2019, n. 4023). Peraltro costituisce "grave violazione” idonea a giustificare l'esclusione dalla procedura, solo quell'inadempimento agli obblighi contributivi che preclude il rilascio di un DURC regolare, laddove è da escludere la rilevanza ai fini della partecipazione alla gara di altre eventuali circostanze o ritardi che non hanno comunque impedito l'emanazione di un DURC regolare (cfr. Cons. St., sent. cit.)

A quanto sopra consegue la reiezione del ricorso in esame.

Ai sensi degli artt. 91 e 92, comma 2, C.P.C., le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Basilicata respinge il ricorso in epigrafe.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese di giudizio, che vengono liquidate in complessivi 3.000,00 €, oltre IVA e CPA, cioè 1.500,00 € oltre IVA e CPA per ognuna delle due parti resistenti costituite.

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

Così deciso in Potenza nella camera di consiglio del giorno 29 gennaio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Fabio Donadono, Presidente

Pasquale Mastrantuono, Consigliere, Estensore

Benedetto Nappi, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Pasquale Mastrantuono

IL PRESIDENTE
Fabio Donadono

IL SEGRETARIO