

Consiglio di Stato, Sezione V - Sentenza 12/10/2004 n. 6586
legge 109/94 Articoli 10, 13 - Codici 10.1, 11.3

Nel nuovo testo in vigore dell'art. 13 della legge quadro sui lavori pubblici, introdotto dall'art. 9, della legge n. 415/1998, dopo il venire meno del divieto originariamente previsto dal legislatore di costituire associazioni temporanee e consorzi concomitanti o successivi all'aggiudicazione della gara a pena di nullità della medesima, la norma nulla prevede circa il momento in cui la partecipante è tenuta a dichiarare l'importo dei lavori del raggruppamento in relazione alle singole compartecipanti, se sin dall'ammissione alla gara o successivamente all'aggiudicazione. Sintomatico nel senso della necessità del possesso di siffatti requisiti anteriormente a tale ultima fase e sin dall'ammissione è, però, che il legislatore, in fase di riscrittura dell'art. 13, non abbia inteso emendare il comma 1, laddove subordina la partecipazione alla procedura concorsuale delle associazioni temporanee alla condizione che la mandataria e le altre imprese del raggruppamento siano già in possesso dei requisiti di qualificazione per la rispettiva quota percentuale, con ciò evidentemente riaffermando la necessità delle previa indicazione delle quote di partecipazione. Se l'esplicitazione di tale necessità era giustificata nel precedente divieto di costituire raggruppamenti durante o dopo l'aggiudicazione, non avrebbe senso alcuno una volta caduto tale divieto; averla mantenuta è chiaro indice dell'intento del legislatore di conservare la preventiva verifica dei requisiti in relazione alle singole quote di partecipazione anche nel nuovo regime. Ben avrebbe, infatti, il legislatore potuto emendare, oltre al quinto, anche il comma primo del citato art. 13 ed ammettere alla procedura le costituenti associazioni temporanee a prescindere dal momento in cui dimostrare il possesso dei requisiti, così eliminando ogni dubbio circa la possibilità per le imprese non ancora raggruppate di dichiarare le rispettive quote di partecipazione anche dopo la fase dell'aggiudicazione. L'invarianza della disposizione evidenzia, sotto l'aspetto puramente ermeneutico, l'intento legislativo di ammettere alla gara i soli raggruppamenti e consorzi, ancorché costituenti, che siano e che dimostrino di essere già in possesso dei requisiti di capacità economico finanziaria e tecnico-organizzativa secondo le relative percentuali e prima dell'aggiudicazione. Depongono in tale senso non solo le ordinarie regole di trasparenza e di pubblicità cui l'attività della stazione appaltante deve essere informata, ai sensi della legge n. 241/1990, ed il canone della par condicio fra tutti i partecipanti alla gara - principi in base ai quali il possesso dei requisiti di partecipazione (anche riguardo alle singole quote) deve essere presente all'atto dell'ammissione alla procedura - ma anche più specifici principi inerenti il legittimo andamento della gara, ben potendo la determinazione della soglia di anomalia variare a seconda del numero delle offerte ammissibili, con evidenti riflessi sulle aspettative dei partecipanti alla gara.