

8 November 2018

# **Consiglio di Stato, Sez. V, 18 ottobre 2018, n. 5957 - RTI - Rimodulazione quote di esecuzione dei lavori**

**Roma, 8 novembre 2018** - Lo scorso 18 ottobre la Sezione V del Consiglio di Stato ha rimesso all'Adunanza Plenaria la risoluzione di una complessa questione interpretativa in materia di contratti pubblici e, più nello specifico, di Raggruppamenti temporanei di impresa di tipo orizzontale.

Oggetto dell'ordinanza di rimessione è quali siano le azioni che deve compiere una stazione appaltante di fronte ad un R.t.i. di tipo orizzontale al cui interno una delle imprese raggruppate sia chiamata a svolgere una quota di lavori superiore rispetto alla qualificazione posseduta. In altre parole, la stazione appaltante dovrà sempre e comunque escludere il raggruppamento o potrà consentire ad esso di sanare tramite soccorso istruttorio la carenza in questione al ricorrere di determinati presupposti?

Sul punto, si registrano orientamenti oscillanti all'interno della stessa giurisprudenza del Consiglio di Stato: un primo indirizzo ermeneutico - più restrittivo - ritiene che l'assegnazione ad una delle imprese raggruppate di una quota dei lavori superiore rispetto alla qualificazione posseduta determini sempre e comunque l'esclusione dalla gara dell'intero raggruppamento; un secondo orientamento è, invece, dell'avviso che la carenza in questione sia sanabile mediante soccorso istruttorio a condizione che lo scostamento tra il requisito di qualificazione e la quota per cui uno degli operatori si è impegnato non sia eccessivo e che il raggruppamento nel suo complesso sia in possesso di requisiti sufficienti ad 'abbracciare' l'intero ammontare dell'appalto.

Alla base del dissidio descritto vi è una diversa concezione del requisito di qualificazione: il primo orientamento ermeneutico lo ritiene "personale" e riferito a ciascuna ditta in raggruppamento singolarmente presa; il secondo orientamento

lo considera, invece, riferibile al raggruppamento nel suo complesso.

Nell'attesa della pronuncia dell'Adunanza Plenaria, che auspicabilmente interverrà per ricomporre le descritte divergenze giurisprudenziali, si può in questa sede rilevare che il secondo indirizzo interpretativo, nel dare rilievo al dato sostanzialistico dell'idoneità del raggruppamento nel suo complesso a svolgere le prestazioni oggetto dell'appalto, appare maggiormente in linea con il principio del *favor participationis*, nonché con l'interesse pubblico, espressamente riconosciuto e tutelato dall'art. 83, comma 2, del Codice dei Contratti Pubblici, "*ad avere il più ampio numero di potenziali partecipanti*" ad una gara per l'affidamento di una commessa pubblica.

---

#### DISCLAIMER

Il presente comunicato è divulgato a scopo conoscitivo per promuovere il valore dell'informazione giuridica. Non costituisce un parere e non può essere utilizzato come sostitutivo di una consulenza, né per sopperire all'assenza di assistenza legale specifica.