

N. 06036/2013REG.PROV.COLL.
N. 03164/2013 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3164 del 2013, proposto da:

Romeo Gestioni s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Mario Sanino e Raffaele Ferola, con domicilio eletto presso lo studio del primo, in Roma, viale Parioli, 180;

contro

INPS - Istituto Nazionale della Previdenza Sociale, in persona del Presidente in carica, rappresentato e difeso dagli avvocati Gaetano De Ruvo, Daniela Anziano, Alessandro Di Meglio e Lucia Policastro, domiciliato in Roma, via della Frezza, 17;

Prelios Property & Project Management s.p.a., in proprio e quale capogruppo mandataria di a.t.i. con Siram s.p.a., Abaco Servizi s.r.l. ed Exitone s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Marco Annoni, Damiano Lipani e Antonio Liroso, con domicilio eletto presso lo studio legale Gianni, Origoni, Grippo, Cappelli & Partners, in Roma, via delle Quattro Fontane, 20;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LAZIO - ROMA, SEZIONE III, n. 5013/2013, e del correlativo dispositivo di sentenza n. 4181/2013, resa tra le parti e concernente: affidamento dei servizi di gestione amministrativa, tecnica e di supporto alla valorizzazione del patrimonio immobiliare da reddito dell'INPS;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio delle parti appellate;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 120, comma 10, e 74 cod. proc. amm.;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 15 ottobre 2013, il Cons. Bernhard Lageder e uditi, per le parti, gli avvocati Ferola, Sanino, De Ruvo, Anziano, Annoni, Lirosi e Sbrana, quest'ultimo per delega dell'avvocato Lipani;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La presente controversia inerisce alla gara d'appalto indetta (con bando trasmesso alla G.U.U.E. il 28 marzo 2011 e pubblicato sulla G.U.R.I. il 1° aprile 2011) dall'Istituto Nazionale della Previdenza Sociale - INPS, per l'affidamento dei «*servizi di gestione amministrativa, tecnica e di supporto alla valorizzazione del patrimonio immobiliare da reddito dell'INPS*» per la durata di 36 mesi, da aggiudicare con il sistema dell'offerta economicamente più vantaggiosa, al prezzo base d'asta di euro 44.100.000,00.

L'appalto veniva aggiudicato all'a.t.i. capeggiata dalla Prelios Property & Project Management s.p.a. (con le mandanti Siram s.p.a., Abaco Servizi s.r.l. ed Exitone s.p.a.), mentre la Romeo Gestioni s.p.a. risultava seconda

classificata. L'aggiudicazione definitiva del 13 giugno 2012, in favore dell'a.t.i. Prelios, veniva comunicata alle imprese concorrenti il 14 giugno 2012.

2. Con la sentenza in epigrafe, il T.a.r. per il Lazio respingeva (a spese compensate) il ricorso n. 5651 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto dalla seconda classificata Romeo Gestioni s.p.a. avverso l'aggiudicazione in favore dell'a.t.i. Prelios, in particolare provvedendo come segue:

(i) respingeva il primo, il secondo e il sesto motivo di ricorso, tra di loro connessi – con i quali la Romeo Gestioni s.p.a. aveva censurato l'erronea mancata esclusione dell'a.t.i. aggiudicataria (a) per l'omessa indicazione del fatturato specifico in capo alle imprese mandanti Siram s.p.a. ed Exitone s.p.a., in violazione degli artt. 41, 42 e 37 d.lgs. n. 163 del 2006 e delle previsioni del bando di gara (primo motivo), (b) per l'inosservanza del principio di corrispondenza tra quote di partecipazione, quote di esecuzione e quote di partecipazione con riguardo alle due menzionate imprese mandanti, in violazione dell'art. 37 d.lgs. n. 163 del 2006 (secondo motivo), e (c), in via subordinata, l'illegittimità delle previsioni della *lex specialis* che consentivano, per taluni requisiti, il frazionamento senza limiti, anche in via cumulativa tra alcune delle imprese raggruppate (sesto motivo) –, rilevando che dalla documentazione prodotta dall'a.t.i. Prelios risultava che sia la Siram s.p.a. che la Exitone s.p.a. erano in possesso del requisito del fatturato globale minimo, mentre i requisiti del fatturato specifico e della capacità tecnico-organizzativa secondo le previsioni della *lex specialis* (*in parte qua* ritenuta legittima) potevano essere frazionati senza limiti all'interno dell'operatore plurisoggettivo, né, versandosi in materia di appalti di servizi ed alla luce della sentenza dell'Adunanza Plenaria n. 22 del 13 giugno 2012 e del disposto dell'art. 275, comma 2, d.P.R. n. 207 del 2010, poteva ritenersi violato l'invocato principio di corrispondenza

trilatera;

(ii) respingeva il terzo motivo di ricorso – con il quale era stato dedotto, quale ulteriore motivo escludente, che la mandataria Prelios sarebbe rimasta priva, in corso di gara, dell’attestazione di qualificazione S.O.A. nelle categorie OG1 e OG11, in violazione del principio di continuità dei requisiti di qualificazione –, ritenendo che le attestazioni S.O.A. dimesse in sede di gara (relative all’impresa ausiliaria Edildovi, astretta da un rapporto di avvalimento con la mandataria) fossero valide ed efficaci, senza soluzione di continuità, con riguardo alle categorie OG1 e OG11, anche tenuto conto della disciplina transitoria di cui all’art. 357, commi 12 e 16, d.P.R. n. 207 del 2010 e dell’ivi prevista proroga *ex lege* per le attestazioni relative alle categorie ‘variate’, tra cui la categoria OG11, con ritenuto esonero dall’onere della verifica triennale;

(iii) disattendeva il quarto motivo di ricorso – con cui era stata censurata la violazione dell’art. 38, comma 1, lett. b), c) e *m-ter*), d.lgs. n. 163 del 2006 e delle correlative previsioni della *lex specialis*, per la mancata dichiarazione in ordine ai requisiti morali concernenti (a) il presidente del consiglio di amministrazione della Pirelli Servizi Amministrazione e Tesoreria s.p.a. (Maurizio Sala, cessato dalla carica il 25 novembre 2009), ceduta il 23 dicembre 2010 alla Prelios s.p.a., (b) l’amministratore delegato della Siram Sì s.p.a. (Fulvio Valerio, cessato dalla carica il 1° giugno 2011), incorporata per fusione il 28 novembre 2011 nella Siriam s.p.a., e (c) l’amministratore unico della G.R.S. Consulting s.r.l. (Roberto Saija, cessato dalla carica il 26 gennaio 2010), ceduta il 26 gennaio 2010 alla Exitone s.p.a. –, rilevando, con richiamo agli arresti dell’Adunanza Plenaria n. 10 del 4 maggio 2012 e n. 21 del 7 giugno 2012, che, in mancanza di un’esplicita comminatoria di esclusione per l’ipotesi di omessa dichiarazione in relazione ai soggetti cessati nell’ultimo triennio dalla carica dell’azienda cedente o dell’impresa fusa per incorporazione, l’esclusione poteva essere disposta solamente

qualora i soggetti in questione fossero effettivamente privi dei requisiti di moralità richiesti, e che, nel caso di specie, mancava qualsiasi prova in ordine ad eventuali condanne penali preclusive alla partecipazione delle società, rappresentate dai soggetti in questione, a gare pubbliche;

(iv) respingeva il quinto motivo di ricorso – di violazione dell’art. 83 d.lgs. n. 163 del 2006 e dell’art. 14 del disciplinare di gara, nonché di eccesso di potere per illogicità, difetto di motivazione, carenza d’istruttoria e sviamento, per l’attribuzione all’aggiudicataria, in relazione ai sottoparametri 5.1. (modalità di erogazione dei servizi) e 5.2. (indicazioni di eventuali proposte migliorative), di un punteggio superiore all’offerta della ricorrente, nonostante la genericità ed insufficienza *in parte qua* dell’offerta Prelios –, ritenendo la sufficienza ed adeguatezza motivazionale delle valutazioni della commissione di gara;

(v) disattendeva le ulteriori censure dedotte con i motivi aggiunti (svolti negli atti depositati il 1° agosto 2012 ed il 5 dicembre 2012), escludendo (a) la dedotta illogicità, contraddittorietà o irragionevolezza dei criteri di valutazione applicati dalla commissione di gara in sede di valutazione delle offerte, ritenuta sorretta da adeguata istruttoria, (b) la lamentata natura condizionata dell’offerta dell’a.t.i. aggiudicataria, (c) i dedotti ulteriori profili di genericità dell’offerta tecnica dell’a.t.i. Prelios e di erroneità del punteggio attribuito dalla commissione, (d) l’asserita mancata prova del possesso dei requisiti di ordine generale *ex* art. 38 d.lgs. n. 163 del 2006 con riguardo alla posizione dei soggetti, di cui sopra *sub* (iii), sotto il profilo della formulazione di un’illegittima richiesta d’integrazione documentale da parte della stazione appaltante e della violazione del termine perentorio assegnato all’aggiudicataria ai sensi dell’art. 48 d.lgs. n. 163 del 2006, (e) la censurata mancanza, sotto altri profili, del fatturato specifico minimo in capo alla mandante Siram s.p.a. e l’asserita estraneità della stessa al settore oggetto della gara, ed, infine, (f) le doglianze attorno alle carenze di

qualificazione in capo all'ausiliaria Edildovi, sostanzialmente ripetitive del terzo motivo del ricorso principale;

(vi) respingeva la domanda risarcitoria, non versandosi in ipotesi di condotta *non iure* o *contra ius* e difettando dunque il requisito dell'ingiustizia del danno.

3. Avverso il dispositivo di rigetto, pubblicato il 24 aprile 2013, interponeva appello la soccombente ricorrente Romeo Gestioni s.p.a. con ricorso notificato il 27 aprile 21013 (data di spedizione), riservandosi la formulazione dei motivi *ex art.* 119, comma 6, cod. proc. amm., ad ogni modo espressamente riproponendo i motivi di primo grado e chiedendo, previa sospensione della provvisoria esecutorietà dell'impugnato dispositivo di sentenza, l'accoglimento del ricorso di primo grado.

3.1. Con decreto monocratico n. 1592 del 2 maggio 2013 veniva accolta l'istanza di sospensiva, con fissazione della camera di consiglio per la trattazione collegiale al 28 maggio 2013, anticipata, in esito ad istanza di revoca, alla camera di consiglio del 21 maggio 2013.

3.2. All'esito della camera di consiglio, l'istanza cautelare veniva dichiarata improcedibile con ordinanza n. 1897 del 22 maggio 2013, sulla base dei testuali rilievi che, *«nelle more della decisione della presente istanza cautelare di sospensione del dispositivo della sentenza, è stata depositata la motivazione della stessa sentenza, avverso la quale parte appellante ha dichiarato di aver prodotto motivi aggiunti»*, sicché *«a fronte di tale sopravvenienza processuale, al Collegio non resta che dichiarare la improcedibilità dell'istanza cautelare proposta avverso il solo dispositivo»*.

3.3. In data 20 maggio 2013, il T.a.r. depositava la sentenza completa di motivazione (sentenza n. 5013 del 2013), contro la quale la società appellante interponeva appello *ex art.* 119, comma 6, cod. proc. amm. nella forma dei motivi aggiunti, con atto notificato alle controparti il 22 e 27 maggio 2013 (date di spedizione), lamentando l'erronea reiezione dei

motivi di primo grado, sostanzialmente riproponendoli in relazione all'impianto motivazionale dell'appellata sentenza, di cui chiedeva la sospensione della provvisoria esecutività. L'istanza cautelare, accolta in un primo momento con decreto monocratico n. 1915 del 23 maggio 2013, all'esito della camera di consiglio camerale del 18 giugno 2013 veniva respinta con ordinanza n. 2280 del 19 giugno 2013.

3.4. L'appellante Romeo Gestioni s.p.a., con atto intitolato «*atto di rinnovazione*» e notificato il 4 giugno 2013 (data di spedizione), al fine 'tuzioristico' di prevenire eventuali ostacoli processuali – anche alla luce dell'ordinanza di questa Sezione n. 761 del 2013, pronunciata in un'altra causa, con la quale era stata rimessa all'Adunanza Plenaria la questione dell'autonomia, o meno, dell'appello proposto avverso la sentenza completa di motivazione, rispetto all'appello in precedenza proposto avverso il dispositivo, sotto il profilo che, in caso di ritenuta autonomia dei due atti, il gravame proposto avverso la sentenza completa nella forma dei motivi aggiunti, senza l'esposizione dei fatti e con rinvio all'appello proposto avverso il dispositivo, dovrebbe ritenersi inammissibile – riformulava l'impugnazione, in fatto e in diritto, deducendo i motivi di gravame già proposti con i precedenti atti e chiedendo, in riforma dell'appellata sentenza, l'accoglimento del ricorso di primo grado.

4. L'appellata Prelios s.p.a., nelle memorie del 15 giugno 2013 e del 26 settembre 2013, eccepiva l'inammissibilità e/o improcedibilità dell'appello, in quanto il giudizio di gravame era stato introdotto:

- da un primo atto (appello avverso il dispositivo) già dichiarato improcedibile con ordinanza n. 1897 del 2013;
- da un secondo atto, contenente motivi aggiunti, dipendente dall'appello precedente dichiarato improcedibile e, dunque, a sua volta, inammissibile;
- da un terzo atto, in rinnovazione, notificato a potere d'impugnazione ormai consumato dalla precedente declaratoria d'improcedibilità del primo

atto d'impugnazione.

Replicava l'appellante, contestando che fosse intervenuta una pronuncia di improcedibilità dell'appello proposto avverso il dispositivo della sentenza, riferendosi l'ordinanza n. 1897 del 2013 alla sola istanza cautelare, sicché, a prescindere dalla ricostruzione dei rapporti tra appello avverso il dispositivo ed appello avverso la sentenza completa di motivazione, l'atto di rinnovazione, proposto nel rispetto del termine d'impugnazione, era da ritenersi in ogni caso ammissibile.

5. All'udienza pubblica del 15 ottobre 2013 la causa veniva trattenuta in decisione, con pubblicazione del dispositivo della sentenza, su istanza di parte, in data 17 ottobre 2013 (provvedimento n. 5049/2013).

6. L'eccezione di inammissibilità e/o improcedibilità dell'appello è infondata.

6.1. L'art. 119, comma 6, prima parte, cod. proc. amm. dispone testualmente: *«La parte può chiedere al Consiglio di Stato la sospensione dell'esecutività del dispositivo, proponendo appello entro trenta giorni dalla relativa pubblicazione, con riserva dei motivi da proporre entro trenta giorni dalla notificazione della sentenza ovvero entro tre mesi dalla sua pubblicazione».*

Con ciò, la disciplina codicistica attribuisce alla parte soccombente nelle controversie assoggettate al rito abbreviato *ex* art. 119 cod. proc. amm. la facoltà impugnatoria immediata avverso la parte dispositiva pubblicata prima della sentenza completa di motivazione, *in primis* in funzione cautelare, ossia, al precipuo fine di ottenere l'immediata sospensione dell'esecutività del dispositivo della sentenza, ancora prima dell'inizio dell'esecuzione (ciò, a differenza dalla disciplina propria del processo del lavoro, nel quale l'appello immediato avverso il solo dispositivo è consentito solo ove abbia avuto inizio l'esecuzione sulla base del dispositivo; v. art. 433, comma 2, cod. proc. civ.). Tuttavia, la funzione dell'appello anticipato non si arresta al mero momento cautelare, in quanto

il relativo ricorso, testualmente qualificato come «*appello*», non si può risolvere in una mera istanza di sospensione dell'esecutività del dispositivo, ma, quale ricorso in appello, deve contenere tutti i requisiti previsti dall'art. 101 cod. proc. amm. (applicabile anche al rito speciale in virtù della norma di rinvio di cui all'art. 38, comma 1, cod. proc. amm.), ad eccezione dei 'motivi riservati', per definizione proponibili solo dopo il deposito della motivazione della sentenza, e funge pertanto come mezzo rivolto al riesame della causa ad opera del giudice d'appello, pur essendo differita l'individuazione, puntuale e specifica, dei limiti oggettivi dell'effetto devolutivo.

Sotto il profilo strutturale, la disposizione processuale in esame prevede la formulazione, in sede d'impugnazione del solo dispositivo, della riserva dei motivi, i quali dovranno essere proposti, entro il termine di legge, avverso la sentenza completa di motivazione.

In tale modo, il legislatore ha configurato una impugnazione, con effetti preliminari prodromici, proponibile avverso il dispositivo, costituente il momento iniziale di una fattispecie a formazione progressiva, che si perfeziona con la presentazione dei motivi, sicché la sequenza 'atto di appello con riserva dei motivi avverso il dispositivo + atto contenente la formulazione dei motivi d'appello avverso la sentenza completa di motivazione' dà luogo ad un atto complesso, che si articola in due segmenti attizi che si integrano a vicenda.

Ne consegue, con riguardo alla fattispecie *sub iudice*, che l'espreso richiamo, nei «*motivi aggiunti*» proposti con atto notificato il 22 e 27 maggio 2013 avverso la sentenza completa di motivazione, all'esposizione del fatto contenuta nel ricorso in appello proposto avverso il dispositivo, unitamente alla formulazione dei motivi specifici d'appello dedotti avverso la motivazione della sentenza, deve considerarsi idoneo a perfezionare la fattispecie processuale a formazione progressiva nella sequenza sopra

analizzata, integrando un rituale atto d'impugnazione e, quindi, incardinando ritualmente il rapporto processuale del presente giudizio d'impugnazione.

6.2. In secondo luogo, anche in ipotesi accedendo alla tesi della piena autonomia, funzionale e strutturale, dell'atto d'appello proposto avverso la sentenza completa di motivazione rispetto al precedente appello a fini cautelari proposto avverso il solo dispositivo, con la conseguente necessità della compiuta formulazione, nell'atto proposto a scioglimento della riserva dei motivi, di tutti gli elementi prescritti dall'art. 101 cod. proc. amm., compresa l'esposizione del fatto – tesi, propugnata dalla sopra citata ordinanza di rimessione n. 761 del 2013 –, l'eventuale accoglimento di siffatta ricostruzione dell'istituto in esame si risolverebbe in un'ipotesi di *overruling* nella delicata materia processuale dei requisiti di ammissibilità delle impugnazioni, con la conseguente inapplicabilità retroattiva alle fattispecie processuali già perfezionate durante la situazione pregressa di diritto vivente di segno opposto, peraltro più aderente al dato testuale dell'art. 119, comma 6, cod. proc. amm., sicché l'eccezione di inammissibilità/improcedibilità sollevata dalla parte appellata è destinata ad essere disattesa anche sotto tale profilo.

6.3. Infine, l'atto intitolato «*atto di rinnovazione dell'appello proposto, con motivi aggiunti al ricorso R.G. 3164/2013, avverso la sentenza n. 5013/2013 del T.a.r. Lazio, sez. III, depositata in data 20.05.2013 e non notificata*», contenente sia l'esposizione sommaria del fatto e dello svolgimento del processo, sia dei motivi specifici d'appello, risulta notificato alle controparti il 4 giugno 2013 e, dunque, nel pieno rispetto del termine d'impugnazione (sia esso computato come termine 'breve' di trenta giorni a decorrere dalla notifica dei precedenti motivi aggiunti – secondo i generali principi processuali idonea a far scattare il termine breve anche per il notificante –, sia esso computato come termine 'lungo' di tre mesi dalla pubblicazione della

sentenza), senza che, in precedenza, fosse intervenuta una declaratoria d'inaammissibilità dell'appello.

Infatti, a quest'ultimo riguardo occorre precisare che con l'ordinanza n. 1897 del 22 maggio 2013 è stata dichiarata l'improcedibilità della sola istanza cautelare, e non già dell'appello proposto avverso il dispositivo di sentenza, il quale, pur superato parzialmente sul piano funzionale cautelare dalla sopravvenuta pubblicazione della sentenza e dalla presentazione dei motivi riservati, non era costituito da una mera istanza di sospensione di esecutività dell'impugnato dispositivo, ma presentava tutti i requisiti di un ricorso in appello *ex art. 101 cod. proc. amm.* (ad eccezione dei motivi riservati), ed *in parte qua* mai era stato dichiarato improcedibile.

Trova, allora, applicazione il generale principio processuale in materia di consumazione dell'impugnazione, che – in un'ottica interpretativa costituzionalmente orientata, tesa a rimuovere, anche nel campo delle impugnazioni, gli ostacoli alla compiuta realizzazione dei diritti di azione e di difesa evitando formalismi rigoristici – impone di ritenere che, fino a quando non sia intervenuta una declaratoria di improcedibilità dell'impugnazione, possa essere proposto un secondo atto di appello, sempre che quest'ultimo risulti tempestivo e idoneo ad instaurare il regolare contraddittorio tra le parti (v. in tal senso, *ex plurimis*, Cass. civ. 16 novembre 2005, n. 23220); condizioni, pienamente assolte nella fattispecie *sub iudice*, con conseguente infondatezza, anche sotto i profili in esame, dell'eccezione di improcedibilità/inammissibilità dell'appello, sollevata dall'originaria controinteressata.

7. Posti, con ciò, la rituale costituzione ed il rituale svolgimento del rapporto processuale nel presente grado di giudizio, si osserva nel merito che è fondato il motivo d'appello proposto avverso la statuizione *sub 2.(ii)*, con il quale l'appellante Romeo Gestioni s.p.a. si duole dell'erronea reiezione del terzo motivo del ricorso di primo grado, con cui era stata

censurata l'erronea mancata esclusione dell'a.t.i. aggiudicataria dalla gara per essere la mandataria Prelios rimasta priva, in corso di gara, dell'attestazione di qualificazione SOA nelle categorie OG1 e OG11, in violazione del principio di continuità dei requisiti di qualificazione.

Premesso che l'art. 9, punto 1. lett. b.2), del disciplinare di gara, nel regolare il requisito di partecipazione dell'adeguata capacità tecnico-organizzativa, prescrive il possesso dell'attestazione di qualificazione S.O.A., «*in corso di validità*», per le categorie OG1 (edifici civili e industriali) e OG11 (impianti tecnologici), consentendo di avvalersi dei requisiti di un'impresa ausiliaria ai sensi dell'art. 49 d.lgs. n. 163 del 2006, si osserva che, con ciò, la *lex specialis* ha previsto, in modo chiaro ed univoco, quale requisito di partecipazione alla gara e, dunque, a pena di esclusione, la produzione di un'attestazione S.O.A. valida ed efficace. Secondo consolidato principio giurisprudenziale, i requisiti di partecipazione, tra cui quelli concernenti la capacità tecnico-organizzativa, devono sussistere a partire dall'atto di presentazione delle domande di partecipazione e persistere nel corso di tutta la procedura di gara, fino alla sua conclusione (v. sul punto, *ex plurimis*, Cons. Stato, Ad. Plen. 18 luglio 2012, n. 21), senza che, con particolare riguardo alle attestazioni S.O.A. e ai relativi procedimenti di verifica e di rinnovazione, la stazione appaltante sia tenuta e/o facultata a porre in essere una specifica attività di soccorso istruttorio, che, nella materia in esame, appare tendenzialmente inconciliabile con il principio della *par condicio* e si tradurrebbe in un'indebita sostituzione alla diligenza esigibile da tutti i concorrenti nella produzione di una documentazione completa a corredo dell'offerta, specie qualora espressamente richiesta a pena di esclusione (v., altresì, Cons. Stato, Sez. V, 18 febbraio 2013, n. 974).

7.1. Orbene, alla luce dell'acquisita documentazione è dato rilevare che:

(a) la mandataria Prelios, sulla base contratto di avvalimento stipulato il 28

aprile 2011 con la Edildovi s.n.c. di Donzelli Vitiello, si è avvalsa, per l'integrazione del requisito di cui all'art. 9, punto 1. lett. b.2), del disciplinare di gara, delle attestazioni S.O.A. in possesso dell'impresa ausiliaria, con particolare riguardo alle categorie OG1 e OG11;

(b) in sede di gara era stata esibito certificato rilasciato in data 31 luglio 2008 dalla società di attestazione ARTIGIANSOA ai sensi del d.P.R. n. 34 del 2000, relativo, tra l'altro, alle categorie OG1 e OG11, con scadenza quinquennale del 30 luglio 2013 e scadenza triennale (ai fini della verifica *ex art. 15-bis* d.P.R. 25 gennaio 2000, n. 34) del 31 luglio 2011;

(c) non è stata esibita, in sede di gara, l'eventuale tempestiva istanza di verifica triennale, da proporre sessanta giorni prima della relativa scadenza (ai sensi del citato art. 15-*bis*);

(d) con riguardo alla categoria OG1 (categoria non variata dal d.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207, entrato in vigore l'8 giugno 2011), risulta in atti attestazione S.O.A. rilasciata ai sensi degli artt. 76 ss. d.P.R. n. 207 del 2010 da altra società di attestazione, la AXSOA s.p.a., il 22 settembre 2011 (peraltro, tale certificato non appare essere stato esibito in sede di gara);

(e) risulta pertanto scoperto, quanto alla categoria OG1, il periodo intercorso dal 31 luglio 2011 (data di scadenza del periodo di verifica triennale del certificato ARTIGIANSOA, senza che fosse stata presentata tempestiva istanza di verifica) al 22 settembre 2011 (data di efficacia *ex nunc* del nuovo certificato rilasciato dalla AXSOA s.p.a.).

La conclusione *sub* (e) s'impone sia alla luce del comma 12, prima parte, dell'art. 375 d.P.R. n. 207 del 2010, secondo cui le attestazioni rilasciate nella vigenza del d.P.R. n. 34 del 2000, nelle categorie non modificate dal nuovo regolamento (ivi compresa la categoria OG1), conservano la loro «*validità fino alla naturale scadenza prevista per ciascuna di esse*», con conseguente indubbia applicabilità dell'onere di verifica triennale (imposto dall'art. 15-*bis* d.P.R. n. 34 del 2000, rispettivamente dall'art. 77 d.P.R. n. 207 del 2010),

costituente condizione indefettibile di persistente validità fino alla naturale scadenza del quinquennio, sia alla luce del consolidato principio giurisprudenziale, secondo cui l'impresa può, bensì, sottoporsi alla verifica anche dopo la scadenza del termine di sessanta giorni prima della maturazione del triennio, ma in tal caso, qualora la verifica sia effettuata dopo la scadenza del triennio di validità dell'attestazione (nel caso di specie, la verifica triennale dell'originaria attestazione rilasciata dall'ARTIGIANSOA non risulta né richiesta né effettuata, ma risulta rilasciata una nuova attestazione da altra società di attestazione, la AXSOA s.p.a., con efficacia *ex nunc*), l'impresa non può partecipare alle gare nel periodo decorrente dalla data di scadenza del triennio alla data di effettuazione positiva della verifica (v. sul punto, per tutte, Cons. Stato, Sez. V, 21 giugno 2013, n. 3397; ormai, il principio è codificato dall'art. 77, comma 1, secondo periodo, d.P.R. n. 207 del 2010).

Ne deriva che l'impresa mandataria dell'a.t.i. aggiudicataria (*rectius*, per essa, l'impresa ausiliaria) era rimasta priva di attestazione S.O.A. valida ed efficace per la categoria OG1, nel periodo 31 luglio 2011 - 22 settembre 2011.

7.2. Quanto alla categoria OG11 (categoria modificata dal d.P.R. n. 207 del 2010), non contemplata nell'attestazione *sub* 7.1.(d), è stata prodotta attestazione S.O.A. rilasciata ai sensi degli artt. 76 ss. d.P.R. n. 207 del 2010 dalla AXSOA s.p.a. il 19 giugno 2012, in data successiva all'aggiudicazione, sicché tale categoria è rimasta scoperta da valida ed efficace attestazione S.O.A. nel periodo dal 31 luglio 2011 al 19 giugno 2012.

Non è, al riguardo, condivisibile l'assunto del T.a.r., secondo cui l'obbligo di verifica triennale doveva ritenersi superato dal regime transitorio dettato dall'art. 375, commi 13 e 16, d.P.R. n. 207 del 2010 e ss. mm. ii. – che, per le categorie 'variate', tra cui la categoria OG11, prevedono una *prorogatio ope legis* di trecentosessantacinque giorni (termine, prorogato di ulteriori

centottanta giorni dal d.-l. 6 giugno 2012, n. 73, convertito dalla legge 23 luglio 2012, n. 119) della naturale scadenza quinquennale delle attestazioni S.O.A. rilasciate nella vigenza del d.P.R. n. 34 del 2000, purché in corso di validità alla data di entrata in vigore del nuovo regolamento, onde consentire un adeguamento graduale delle attestazioni alla nuova disciplina dei requisiti di qualificazione, non essendo dall'8 giugno 2011 più possibile la qualificazione sulla base delle vecchie categorie di cui all'allegato A del d.P.R. n. 34 del 2000 –, in quanto, analogamente a quanto già osservato a proposito della disciplina transitoria dettata dal comma 12 per le categorie 'non variate', la proroga legale della scadenza quinquennale delle attestazioni in esame è subordinata alla loro persistente validità ed efficacia, sicché permane l'obbligo di verifica triennale anche durante il regime di proroga, in conformità alle regole generali *in parte qua* non espressamente derogate.

Premesso che l'obbligo di verifica triennale assolve alla funzione di accertare la permanenza dei requisiti di qualificazione in capo all'impresa certificata, onde garantirne l'effettivo mantenimento fino alla scadenza del quinquennio di validità della certificazione, osserva il Collegio che l'esigenza di un controllo attorno all'effettiva persistenza dei requisiti di qualificazione sussiste, a maggior ragione, nell'ipotesi di proroga della scadenza fisiologica di validità delle attestazioni S.O.A. fino all'esaurimento della fase transitoria. Al regime di proroga è, invero, sottesa la *ratio* di evitare che le imprese titolari di attestazioni in scadenza siano obbligate a procedere a cadenza ravvicinata alla loro rinnovazione e di escludere una conseguente duplicazione di costi, mentre non è certo quella di attenuare l'attendibilità certificatoria delle attestazioni prorogate in ordine alla persistenza effettiva dei requisiti (v., in fattispecie analoga, Cons Stato, Ad. Plen. 18 giugno 2012, n. 27, secondo cui la proroga a cinque anni dell'efficacia delle attestazioni S.O.A. disposta dall'art. 7, comma 1, l. 1°

agosto 2002, n. 166, e dall'art. 1 d.P.R. 10 marzo 2004, n. 93, è subordinata alla richiesta di verifica triennale ed al suo positivo esito).

7.3. Conclusivamente, applicando le enunciate coordinate ermeneutiche alla fattispecie concreta dedotta in giudizio, l'impresa Prelios avrebbe dovuto esibire l'istanza tempestiva di verifica triennale dell'originaria certificazione ARTIGIANSOA, oppure munirsi, in alternativa, tempestivamente e senza soluzione di continuità, di nuove attestazioni, sicché la stazione appaltante, a fronte di tale carenza documentale – per quanto sopra esposto non sanabile tramite il 'soccorso istruttorio' –, illegittimamente ed in violazione delle chiare ed univoche disposizioni del disciplinare di gara e della disciplina legislativa e regolamentare in materia di attestazioni S.O.A., non ha provveduto ad escludere l'a.t.i. Prelios dalla gara *de qua* per carenza di continuità (delle attestazioni) dei requisiti di qualificazione.

In accoglimento del motivo d'appello in esame ed in riforma dell'impugnata sentenza, s'impongono dunque l'accoglimento del terzo motivo del ricorso di primo grado e l'annullamento dell'aggiudicazione disposta in favore dell'a.t.i. Prelios, con assorbimento di tutti gli altri motivi di ricorso e di ogni altra questione devoluta in appello, ormai irrilevanti ai fini decisori.

7.4. Meritano, altresì, accoglimento le domande di declaratoria d'inefficacia del contratto (stipulato il 12 agosto 2013) e di subentro della seconda classificata Romeo Gestioni s.p.a. nell'aggiudicazione e nel contratto (previa verifica del possesso dei prescritti requisiti) – peraltro, espressamente proposte sin dal ricorso di primo grado – tenuto conto dei criteri tutti delineati dall'art. 122 cod. proc. amm. e, in particolare, della circostanza che, versandosi in fattispecie di appalto di servizi ad esecuzione contrattuale non ancora iniziata (infatti, ai precedenti gestori è stata assegnata la data di consegna del 31 ottobre 2013; v. nota INPS del 31 luglio 2013), il subentro appare senz'altro possibile e compatibile con tutti

gli interessi, anche pubblici, coinvolti, mentre non si ravvisano ragioni specifiche e concrete ostative all'accoglimento della domanda di reintegrazione in forma specifica della situazione giuridica soggettiva azionata dall'odierna appellante.

8. Tenuto conto di ogni circostanza connotante la presente controversia, sussistono i presupposti di legge per dichiarare le spese del doppio grado di giudizio integralmente compensate tra tutte le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto (ricorso n. 3164 del 2013), lo accoglie e, per l'effetto, in riforma dell'impugnata sentenza ed in accoglimento del terzo motivo del ricorso di primo grado, annulla l'aggiudicazione definitiva, dichiara l'inefficacia immediata del contratto e dispone che l'appellante Romeo Gestioni s.p.a. (previa verifica del possesso dei prescritti requisiti) subentri nell'aggiudicazione e nel contratto; dichiara le spese del doppio grado di giudizio interamente compensate tra tutte le parti.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 15 ottobre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Stefano Baccharini, Presidente

Maurizio Meschino, Consigliere

Roberta Vigotti, Consigliere

Bernhard Lageder, Consigliere, Estensore

Vincenzo Lopilato, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 17/12/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)