Consorzi Stabili: ANAC si allinea alla più recente giurisprudenza

9 Febbraio 2024

L'ANAC con il Comunicato del 31/01/2024 è intervenuta nuovamente sul tema Consorzi Stabili e, allineandosi alla più recente giusisprudenza, ha fornito chiarimenti sulle norme di qualificazione dei consorzi
stabili.

L'ANAC in tema di qualificazione conferma che i consorzi stabili possono avvalersi dei requisiti maturati dalle singole consorziate, esecutrici e non, al fine di partecipare alle procedure di affidamento di lavori, servizi e
forniture e di conseguire l'attestazione di qualificazione.

L'Autorità specifica che «a seguito dell'entrata in vigore del decreto legislativo n. 36/2023, l'Autorità conferma la possibilità, per i consorzi stabili, di avvalersi dei requisiti maturati dalle singole consorziate, esecutrici e non, secondo il meccanismo del cumulo alla rinfusa, al fine di partecipare alle procedure di affidamento di lavori, servizi e forniture e di conseguire l'attestazione di qualificazione, facendo presente che con riferimento alle procedure regolate dal nuovo Codice, si uniformerà agli orientamenti del Consiglio di Stato sopra richiamati». (Cons. Stato, Sez. V, 4/07/2023, n. 6533, Cons. Stato, Sez. V, 5/05/2023, n. 1761; Id., 09/10/2023, n. 8767)

L'Autorità è intervenuta anche sul dubbio insorto in ordine alla permanenza del divieto di cui all'articolo 36, comma 5, del decreto legislativo n. 163/2006 (transitoriamente vigente sino al 30 luglio 2023), che impediva alla medesima impresa di partecipare a più di un consorzio stabile. Ciò, stante la mancata riproduzione di detta previsione nel nuovo codice e considerato che l'articolo 255 del decreto legislativo 36/2023 prevede l'ultravigenza del solo comma 7 dell'articolo 36, attinente alla qualificazione dei consorzi stabili.

L'Autorità ritiene che il divieto di partecipazione a più di un consorzio stabile debba considerarsi permanente, in considerazione delle seguenti ragioni di carattere normativo e di merito «la partecipazione a un consorzio stabile presuppone l'intenzione delle imprese consorziate di operare stabilmente in modo congiunto nel settore dei contratti pubblici per un periodo di tempo non inferiore a cinque anni, istituendo a tal fine una comune struttura di impresa. Appare quindi difficile concepire che tale vincolo (stabile, continuativo e afferente alla totalità delle risorse umane e strumentali dell'impresa), possa essere istituito in favore di più entità, senza che ciò ne pregiudichi l'effettività. Inoltre, una tale apertura avrebbe l'effetto di svilire proprio l'elemento della stabilità che contraddistingue questa tipologia di consorzi, finendo per assimilare gli stessi ad altre tipologie di aggregazioni caratterizzate, invece, dalla temporaneità del vincolo».

Infine da evidenziare l'inciso con cui l'ANAC evidenzia che "La possibilità di spendita plurima dei requisiti rappresenta una preoccupazione per il legislatore: l'articolo 67, comma 7, del codice, prevede infatti che possano essere oggetto di avvalimento i soli requisiti maturati dal consorzio (in proprio). Tale previsione è volta appunto ad evitare che i requisiti che discendono dall'esecuzione di

un contratto (ripartiti tra consorzio e consorziate in forza di apposita delibera consortile) possano essere successivamente prestati a terzi, sulla base di diversi contratti di avvalimento sottoscritti (in qualità di impresa ausiliaria) dal consorzio affidatario
e dalle singole consorziate.”