

Pubblicato il 20/01/2021

N. 00037/2021REG.PROV.COLL.
N. 00815/2020 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

II CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA PER LA REGIONE SICILIANA

Sezione giurisdizionale

ha pronunciato la presente

SENTENZA NON DEFINITIVA

sul ricorso numero di registro generale 815 del 2020, proposto da
Lupò Costruzioni s.r.l. e Gff Impianti s.r.l., in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dagli avvocati Mario Caldarera, Andrea Scuderi, Fabrizio Belfiore e Antonio Sottile, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Anas s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Caterina Maria Rita Marangia e Sergio De Salvo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Ital System s.r.l., in proprio e nella qualità di capogruppo mandataria del costituendo raggruppamento con Co.Ge.O. s.r.l., Di piazza s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Giovanni Immordino e Giuseppe Immordino, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Giovanni Immordino in Palermo, viale Libertà n. 171;
Fallimento Sikelia Costruzioni s.p.a., non costituito in giudizio;

per la riforma

della sentenza in forma semplificata del TAR Sicilia, sezione prima, n. 1870/2020, depositata il 21.9.2020, resa tra le parti nel ricorso n. 1275/2020 proposto avverso:

a) la comunicazione/provvedimento datata 2 luglio 2020, CDG.CDG UFF GACO.REGISTRO UFFICIALE.P.0331595.02-07-2020, con cui l'Anas s.p.a. ha disposto l'esclusione dalla gara (DG 34/18) per l'affidamento dell'accordo quadro quadriennale per l'esecuzione dei lavori di manutenzione straordinaria sul corpo stradale (Lotto 19 – Area Compartimentale Palermo – BIS – Codice CIG 768517248F) del costituendo raggruppamento composto dalla mandataria Sikelia Costruzioni s.p.a. e dalle mandanti Lupò Costruzioni s.r.l. e GFF Impianti s.r.l. a seguito del fallimento della prima e precluso, in carenza di motivazione ed in violazione della normativa di settore, alle suddette mandanti la prosecuzione della gara con altra impresa indicata e costituita mandataria in possesso dei requisiti;

b) ogni altro atto e provvedimento presupposto, consequenziale o comunque connesso a quelli impugnati, ivi compresi, nei limiti d'interesse, il silenzio dell'Anas s.p.a. a seguito della nota-diffida trasmessa dalle ricorrenti il 13 agosto 2020 ai fini della riammissione in gara e della prosecuzione nella procedura ad evidenza pubblica con altra mandataria ivi indicata, tutti i verbali di seduta pubblica e riservata della gara in esame;

c) il provvedimento di aggiudicazione definitiva eventualmente disposto nelle more in favore della concorrente rimasta in gara ATI Ital System s.r.l., CO.GE.O. s.r.l. e Di Piazza s.r.l.

e per l'accoglimento

della domanda principale tesa al conseguimento dell'aggiudicazione, previa riammissione e prosecuzione nella gara, e alla sottoscrizione dell'accordo quadro, con declaratoria d'inefficacia dell'accordo quadro e dei contratti applicativi eventualmente sottoscritti nelle more con la contro-interessata e il subentro delle ricorrenti col relativo costituendo raggruppamento, ovvero, in subordine, della domanda di risarcimento del danno per equivalente subito e provato dalla ricorrente anche in corso di causa, comunque non inferiore all'utile d'impresa pari al 10% dell'importo a base d'asta depurato del ribasso, maggiorato di un ulteriore importo per danno curriculare pari al 5% sull'importo a base d'asta;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Anas s.p.a. e di Ital System s.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 gennaio 2021, tenutasi da remoto ai sensi dell'art.4, d.l. n. 28/2020 e dell'art. 25, d.l. n. 137/2020, il Cons. Maria Stella Boscarino e uditi per le parti gli avvocati Mario Caldarera, Fabrizio Belfiore, Sergio De Salvo e Giuseppe Immordino;

Visto l'art. 36, comma 2, cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con il ricorso in epigrafe, le società appellanti espongono di aver partecipato, quali mandanti, in raggruppamento con mandataria la Sikelia Costruzioni s.p.a., alla gara indetta dall'Anas s.p.a. per l'affidamento dell'accordo quadro quadriennale per l'esecuzione di lavori di manutenzione straordinaria sul corpo stradale, precisamente per il lotto diciannove, riguardante l'Area Compartimentale di Palermo, da aggiudicarsi col criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, importo a base di gara euro 20.000.000,00, e di aver conseguito il miglior punteggio.

Ma, al momento della verifica dei requisiti, il Seggio di gara veniva a conoscenza dello stato di fallimento della mandataria Sikelia Costruzioni s.p.a. (dichiarato con sentenza del Tribunale civile di Catania n.16/2020 del 28/1/2020) e della intervenuta decadenza dell'attestazione SOA n.32323/17/00 del 14.6.2019.

Pertanto, il raggruppamento veniva escluso per esser venuta meno la qualificazione alla procedura di gara.

2. Con nota del 13/8/2020, le odierne appellanti contestavano l'esclusione, lamentando di non essere state preventivamente interpellate al fine di operare una sostituzione esterna della capogruppo fallita, chiedendo, pertanto, l'annullamento dell'esclusione ed indicando una nuova mandataria, in possesso dei requisiti; nel silenzio dell'Anas, con ricorso innanzi al T.A.R. Sicilia, impugnavano l'esclusione del raggruppamento e il mancato riscontro alla richiesta di sostituzione della mandataria.

3. Si costituivano in giudizio l'Anas e le odierne appellate che eccepivano l'inammissibilità ed infondatezza del ricorso

4. Il T.A.R. Sicilia, con la sentenza appellata, ha dichiarato il ricorso inammissibile, ritenendo il provvedimento di esclusione plurimotivato, sicché le ricorrenti avrebbero dovuto formulare specifiche censure avverso il profilo di esclusione, presente nell'atto impugnato, relativo al definitivo provvedimento di decadenza dell'attestato SOA della società mandataria dell'ATI costituenda; il Tribunale ha, in parte motiva, esaminato comunque le censure, ritenendole infondate, poiché solo con riferimento alla posizione della ditta mandante sarebbe espressamente prevista una modificazione "additiva", con soggetti non facenti parte del raggruppamento originario, mentre, ove la fattispecie patologica colpisca la mandataria, la

modificazione soggettiva potrebbe intervenire solo in termini restrittivi, ovvero mediante l'espunzione della mandataria e la sua sostituzione con un'altra delle imprese già presenti nel raggruppamento.

5. Con l'appello in epigrafe, le società soccombenti hanno impugnato la sentenza, deducendo, sotto un primo profilo, che il provvedimento di esclusione è stato adottato dall'Amministrazione in ragione della dichiarazione di fallimento della mandataria e della correlata perdita del requisito ex art. 80 comma 5 lettera b) d.lgs. n. 50/2016, cui consegue obbligatoriamente la decadenza dell'attestazione SOA, che dunque non potrebbe costituire un'autonoma e alternativa ragione di esclusione.

Quindi, la Stazione appaltante avrebbe dovuto richiedere alle appellanti di manifestare o meno la volontà di sostituire la mandataria e procedere alla successiva verifica del possesso dei requisiti della indicata nuova mandataria, ai sensi dell'art. 48 c. 17 d.lgs. n. 50/2016.

Nel merito, si sostiene che la sentenza appellata si discosterebbe dall'esegesi giurisprudenziale dell'art. 48, comma 17, citato, secondo la quale il mandatario fallito può legittimamente essere sostituito da un nuovo operatore anche se estraneo al raggruppamento originario.

6. Si sono costituite in giudizio l'Anas e l'aggiudicataria, le quali deducono che la motivazione del provvedimento impugnato si regge su due punti (il fallimento della mandataria e la decadenza dell'attestazione SOA) e che l'esclusione è stata comminata non tanto e non solo per l'art. 80 comma 5 lett. b) d.lgs. n. 50/2016 (fallimento oggi liquidazione giudiziale) ma anche per la perdita dell'attestazione SOA di cui all'art. 7.1 del disciplinare di gara ed in forza del principio di continuità dei requisiti.

L'appellata eccepisce altresì che la capogruppo risultava essere fallita sei mesi prima rispetto la data dell'esclusione, senza che le mandanti avessero ritenuto di proporre tempestivamente alcuna sostituzione e in violazione degli oneri di correttezza scolpiti dall'art. 80, comma 5, lett. c-bis d.lgs. n. 50/2016.

Argomenta, poi, come la decadenza della SOA e della possibilità di proseguire la gara non costituiscono una conseguenza automatica del fallimento, potendo il curatore essere ammesso all'esercizio provvisorio dell'azienda.

Con propria memoria l'appellante controdeduce che la ritenuta perdita della qualificazione, non dedotta quale motivazione autonoma ed espressamente indicata dalla Stazione appaltante come mera conseguenza del fallimento, verrebbe meno automaticamente, per effetto dell'accoglimento della censura dedotta dalle appellanti e del subingresso di una nuova mandataria.

Peraltro, l'argomentazione secondo cui la decadenza della SOA non sarebbe scontata, in caso di fallimento, potendo essere scongiurata da un intervento del curatore fallimentare ai fini della prosecuzione dell'attività d'impresa, rilevarebbe solo in fase di esecuzione ai fini della prosecuzione degli appalti in corso.

7. Con ordinanza n. 723/2020 è stata respinta la domanda cautelare.

Le parti, in vista dell'udienza di merito, hanno svolto ulteriori deduzioni difensive scritte.

L'appellante ha chiesto, in subordine all'immediato accoglimento dell'appello, il deferimento del ricorso all'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato ai sensi dell'art. 99 c.p.a.

All'udienza pubblica del 13 gennaio 2021, le parti hanno discusso la causa.

Su eccezione dell'avv. Giuseppe Immordino sono state dichiarate inammissibili le note d'udienza depositate dalla parte appellante, perché alternative alla richiesta discussione orale.

Quindi, esaurita la trattazione orale, il ricorso è stato trattenuto in decisione

DIRITTO

8. Preliminarmente, deve ribadirsi l'inutilizzabilità delle note d'udienza depositate dalle appellanti, a fronte della presenza dei relativi difensori alla discussione della causa, in quando lo strumento delle note d'udienza è configurato dall'art. 4 d.l. n. 28/2020 (richiamato dall'art. 25 d.l. n. 137/2020) come facoltà difensiva alternativa a quella della discussione orale (in termini, C.G.A. ordinanza 21 dicembre 2020, n. 1151).

9. Sempre in via preliminare, deve rilevarsi che alcuni depositi documentali, che dalla "schermata" del ricorso vengono indicati come eseguiti dall'impresa CO.GE.O. s.r.l., in realtà devono intendersi riferiti alla ITAL SYSTEM s.r.l., costituitasi in proprio e nella qualità di capogruppo mandataria nel costituendo raggruppamento con le imprese CO.GE.O. s.r.l., e DI PIAZZA s.r.l., come chiaramente risulta dall'atto di costituzione, da tutte le memorie e dall'assenza di procura alle liti da parte delle mandanti.

10. Il Collegio, al più approfondito esame proprio della fase di merito, ritiene di rivedere l'orientamento espresso in sede cautelare.

10.1. Quanto al primo motivo di appello, infatti, deve osservarsi che il riferimento - contenuto nell'atto di esclusione impugnato - alla perdita della qualificazione non integra autonoma motivazione, trattandosi di mera conseguenza del fallimento della mandataria, come palesato dalla circostanza che l'Amministrazione, nelle premesse dell'atto impugnato, afferma che:

<il Seggio di gara è venuto a conoscenza dello stato di fallimento della società mandataria SIKELLA COSTRUZIONI S.P.A. (c.f. 05039970875), dichiarato con sentenza del Tribunale civile di Catania n. 16/2020 del 28/01/2020 e "della decadenza dell'attestazione n. 32323/ 17/00 del 14/06/2019

rilasciata dalla SOA LA SOATECH all'impresa SIKELLA COSTRUZIONI S.p.A. per venir meno del requisito di cui all'art. 80 comma 5 lettera b), del d.lgs. 50/2016" (annotazione Anac del 27/02/2020)>.

Prosegue ricordando che il venir meno del requisito di cui all'art. 80 comma 5 lett. b) d.lgs. n. 50/2016 comporta il difetto di legittimazione dell'intera a.t.i. a partecipare alla gara, salva l'operatività dell'art. 48, commi 17 e 19-ter, d.lgs. n. 50/2016, che tuttavia l'Amministrazione non ritiene applicabile al caso in questione perché le mandanti, da sole, non possiedono i requisiti di qualificazione adeguati ai lavori a base di appalto (OG 3 € 10.200.000,00 – OS 21 9.800.000,00), e, *<in base al prevalente orientamento giurisprudenziale, non è consentito il subentro nel R.T.I. di altra impresa esterna al raggruppamento stesso>*, per cui il costituendo raggruppamento *<viene escluso per la mancata qualificazione alla procedura di gara>*.

Il percorso motivazionale, quindi, è chiaro nel comminare l'esclusione in quanto la mandataria è stata dichiarata fallita, ed in conseguenza di ciò ne è stata dichiarata la decadenza dell'attestazione di qualificazione, e poiché le mandanti da sole non possiedono i requisiti di qualificazione adeguati ai lavori a base di appalto, né l'Amministrazione ritiene ammissibile il subentro di altra impresa al posto della mandataria fallita.

10.2. L'art. 80 comma 5 lett. b), d.lgs. 50/2016 (nel testo modificato dall'art. 1, comma 20, lettera "o", numero 3, d. l. 18 aprile 2019, n. 32, convertito con modificazioni dalla l. 14 giugno 2019, n. 55) prevede l'esclusione dalla partecipazione alla procedura d'appalto dell'operatore economico che *"sia stato sottoposto a fallimento o si trovi in stato di liquidazione coatta o di concordato preventivo o sia in corso nei suoi confronti un procedimento per la dichiarazione di una di tali situazioni, fermo restando quanto previsto dall'articolo 110 del presente codice e dall'articolo 186-bis del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267"*.

Mediante l'attestazione di qualificazione i concorrenti provano l'assenza dei motivi di esclusione di cui all'articolo 80, che costituisce presupposto ai fini della qualificazione, sicché la sopravvenienza di una situazione ostativa quale il fallimento ne comporta la decadenza (la SOA avvia il procedimento ex art. 70, comma 1, lett. f), d.P.R. n. 207/2010 al venir meno di un requisito di ordine generale o di un requisito speciale che ha consentito il rilascio dell'attestazione).

Nel caso in questione, come si evince dalle premesse dell'atto impugnato, la mandataria ha perduto la qualificazione *<per venir meno del requisito di cui all'art. 80 comma 5 lettera b), del d.lgs. 50/2016" (annotazione Anac del 27/02/2020)>*, e non per altre, autonome, ragioni.

10.3. Devono essere prese in esame l'eccezione dell'appellata (secondo la quale la perdita dell'attestazione di qualificazione non sarebbe automatica, potendo il curatore operare in regime di esercizio provvisorio) e la replica delle appellanti (il mantenimento della qualificazione varrebbe solo ai fini dell'esecuzione dei lavori).

Si deve premettere che l'art. 110 d.lgs. n. 50/2016 (Procedure di affidamento in caso di fallimento dell'esecutore o di risoluzione del contratto e misure straordinarie di gestione), nel testo anteriore alle modifiche apportate dalla l. 14 giugno 2019, n. 55, stabiliva che: *“1. Le stazioni appaltanti, in caso di fallimento, di liquidazione coatta e concordato preventivo, ovvero procedura di insolvenza concorsuale o di liquidazione dell'appaltatore, o di risoluzione del contratto ai sensi dell'articolo 108 ovvero di recesso dal contratto ai sensi dell'articolo 88, comma 4-ter, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, ovvero in caso di dichiarazione giudiziale di inefficacia del contratto, interpellano progressivamente i soggetti che hanno partecipato all'originaria procedura di gara, risultanti dalla relativa graduatoria, al fine di stipulare un nuovo contratto per l'affidamento dell'esecuzione o del completamento dei lavori, servizi o forniture. 2. L'affidamento avviene alle medesime condizioni già proposte dall'originario aggiudicatario in sede di offerta. 3. Il curatore del fallimento, autorizzato all'esercizio provvisorio, ovvero l'impresa ammessa al concordato con continuità aziendale, su autorizzazione del giudice delegato, possono: a) partecipare a procedure di affidamento di concessioni e appalti di lavori, forniture e servizio ovvero essere affidatario di subappalto; b) eseguire i contratti già stipulati o ammessa al concordato con continuità aziendale. 4. L'impresa ammessa al concordato con continuità aziendale non necessita di avalimento di requisiti di altro soggetto. L'impresa ammessa al concordato con cessione di beni o che ha presentato domanda di concordato a norma dell'articolo 161, comma 6, del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, può eseguire i contratti già stipulati, su autorizzazione del giudice delegato”*.

Consentendo, quindi, all'impresa fallita, ma in esercizio provvisorio, la partecipazione a nuove gare, oltre che la prosecuzione dei contratti in corso, come correttamente evidenziato dall'impresa appellata.

Il medesimo art. 110, comma 3, del codice dei contratti pubblici, nella versione risultante dalle modifiche introdotte dall'art. 2, comma 1, l. n. 55 del 2019, prevede che *«Il curatore della procedura di fallimento, autorizzato all'esercizio provvisorio dell'impresa, può eseguire i contratti già stipulati dall'impresa fallita con l'autorizzazione del giudice delegato»*.

Dunque, l'impresa fallita può essere autorizzata alla sola esecuzione dei contratti già stipulati e non anche alla partecipazione a nuove procedure di affidamento. Il cd. decreto sblocca cantieri ha infatti eliminato la previsione contenuta nell'art. 110, comma 3, lett. a) del codice dei contratti pubblici che consentiva al curatore dell'impresa fallita (anche) di *«partecipare a procedure*

di affidamento di concessioni e appalti di lavori, forniture e servizi ovvero essere affidatario di subappalto».

Pertanto, l'impresa dichiarata fallita può mantenere l'attestazione di qualificazione ai soli fini della prosecuzione dei contratti in corso di svolgimento.

Il comma 2 dell'art. 2, l. n. 55 del 2019 prevede che *“Le disposizioni di cui all'art. 110 del decreto legislativo n. 50 del 2016, come sostituito dal comma 1 del presente articolo, si applicano alle procedure in cui il bando o l'avviso con cui si indice la gara è pubblicato nel periodo temporale compreso tra la data di entrata in vigore del presente decreto e la data di entrata in vigore del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14, nonché, per i contratti non preceduti dalla pubblicazione di bandi o avvisi, alle procedure in cui gli inviti a presentare le offerte sono stati inviati nel corso del medesimo periodo temporale”.*

Pertanto, tale modifica (che oltretutto, per effetto dell'art. 372, comma 1, lett. c), d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, è stata differita al 15 agosto 2020) non rileva ai fini della gara in questione (indetta nell'anno 2018) e del provvedimento di esclusione (datato 2.7.2020).

Ciò posto, l'eccezione della parte appellata non può comunque avere positivo riscontro, in quanto non risulta che l'impresa mandataria del raggruppamento appellante fosse stata ammessa all'esercizio provvisorio (solo l'autorizzazione alla continuazione provvisoria dell'esercizio dell'impresa, adottato ai sensi dell'art. 104 della legge fallimentare, infatti, suspenderebbe l'obbligo di dichiarare la decadenza dell'attestazione di qualificazione in corso di validità rilasciata all'impresa fallita per la carenza del requisito previsto dall'art. 80, comma 5, lett. “b”), e, d'altra parte, la decadenza dell'attestazione di qualificazione risulta essere stata comminata proprio a causa del fallimento.

10.4. Conclusivamente, considerato che il provvedimento di esclusione del 2.7.2020 non collega la decadenza della qualificazione a ragione diversa dalla perdita del requisito previsto dall'art. 80, comma 5, lett. b) d.lgs. n. 50/2016 da parte della mandataria (con conseguente perdita della qualificazione da parte dell'intera a.t.i.), ne deriva che l'atto non contiene due autonomi motivi di esclusione (fallimento e perdita della qualificazione); la circostanza che nel preambolo siano enunciati (prima) l'intervenuto fallimento della mandataria “e” (poi) la decadenza dell'attestazione SOA declina un fatto storico seguito dalla conseguenza dello stesso in termini di qualificazione.

Poiché, dunque, la decadenza è intervenuta in conseguenza del fallimento (come palese dal richiamo al citato art. 80 comma 5 cit.), la stessa non costituisce autonoma causa di esclusione sganciata dalla procedura concorsuale che vi ha dato origine, né il provvedimento potrebbe essere diversamente interpretato, ostandovi evidenti ragioni di ordine testuale e logico.

10.5. Sotto altro profilo, è decisiva la circostanza che, nel ricorso introduttivo, le ricorrenti hanno lamentato l'illegittimità dell'esclusione, avvenuta senza ammetterle a sostituire, in corso di gara, la mandataria fallita con altra impresa in possesso dei requisiti di qualificazione, ciò che avrebbe consentito di ovviare alla perdita degli stessi.

Tale doglianza, riproposta in appello, assorbe, comunque, la questione della motivazione dell'atto di esclusione, avendo le interessate chiaramente dedotto l'illegittimità dell'esclusione in quanto la sostituzione della mandataria (che l'Amministrazione ha in radice precluso) avrebbe consentito di ovviare alla perdita della qualificazione a causa del fallimento della mandataria.

Conclusivamente, il primo motivo di appello risulta fondato, e conseguentemente errata la pronuncia appellata nella parte in cui ha ritenuto il ricorso in primo grado inammissibile.

11. Quanto all'ulteriore eccezione sollevata dall'impresa appellata, si deve ribadire che il provvedimento di esclusione è stato motivato unicamente con riferimento al venir meno della qualificazione a causa del fallimento della mandataria, e non per avere il raggruppamento aggiudicatario omesso di comunicare al seggio di gara tale circostanza, con conseguente – in tesi- omessa informazione ex art. 80, comma 5, lett. c-bis), d.lgs. 50/2016 (a mente del quale le stazioni appaltanti escludono dalle procedure di appalto l'operatore economico che “*abbia fornito, anche per negligenza, informazioni false e fuorvianti suscettibili di influenzare le decisioni sull'esclusione, la selezione o l'aggiudicazione, ovvero abbia omesso le informazioni dovute ai fini del corretto svolgimento della procedura di gara*”). Per cui la circostanza in ipotesi escludente avrebbe dovuto essere introdotta mediante ricorso incidentale.

Tuttavia, il Collegio non si sottrae dall'esame, anche nel merito, dell'eccezione, la cui risoluzione potrebbe però dar luogo a contrasto giurisprudenziale, comportando, pertanto, la necessità di deferimento all'Adunanza Plenaria.

11.1. Viene in rilievo il problema della fase in cui possa/debba essere chiesta la sostituzione della mandataria colpita da uno degli eventi contemplati dall'art. 48, commi 17 e 19 ter, d. lgs n.50/2016; questione che implica delicati riflessi in tema di procedimentalizzazione dell' <incidente> anche in relazione alla conoscenza-conoscibilità in capo alle mandanti dell'avvenuta sottoposizione della capogruppo (nel caso in esame) alla procedura concorsuale.

Il richiamato art.48, commi 17 e 19 ter, infatti, non disciplina espressamente i modi e i tempi nel rispetto dei quali, in fase di gara, la mandante possa chiedere la sostituzione della mandataria, né procedimentalizza l'eventuale iniziativa della stazione appaltante che abbia avuto notizia dell'evento ostativo che colpisce la mandataria; tant'è vero che, nel caso in questione, il seggio di gara ha disposto l'esclusione, e in proposito, come esposto in premesse,

le ricorrenti in primo grado hanno censurato la sanzione espulsiva comminata senza previo interpellato, al fine di consentire loro di operare la sostituzione.

Fermo restando che della tematica dell'ammissibilità o meno della sostituzione della mandataria si tratterà nei successivi capi, l'indagine investe la tempistica e le modalità per l'ipotesi in cui la sostituzione venga esercitata "in fase di gara", come consentito con la novella di cui all'art. 32, co. 1, lett. h), d. lgs. n. 56/2017.

Con riferimento al previgente sistema, questo Consiglio (decisione n.34/2016 dell'8/2/2016) ha avuto occasione di ricostruire il procedimento che conduce, dopo l'estromissione della mandataria, alla sostituzione della stessa (in quel caso, nella fase di esecuzione del contratto) in "chiave *bifasica*", mediante il previo recesso della PA dal contratto originariamente stipulato e la sostituzione di questo con altro contratto che preveda altra capogruppo.

Ad avviso del Collegio, la ricostruzione può essere riconfermata ed adattata al sistema attuale, ove, per effetto della modifica normativa più volte richiamata, la facoltà può essere esercitata in fase di gara.

Se ne deve concludere che, ordinariamente, la richiesta di sostituzione debba essere introdotta a seguito dell'iniziativa della stazione appaltante, che abbia appreso (come nel caso in questione) della vicenda ostativa che ha colpito la mandataria.

Esigenze sistematiche (di coordinamento con la normativa sul cd. procedimento) e di economicità del procedimento di gara suggerirebbero che, appreso della situazione a carico della mandataria, la stazione appaltante interPELLI le mandanti (magari attraverso l'inoltro di un preavviso di espulsione dalla gara) assegnando un termine per esercitare la facoltà di sostituzione della mandataria.

In ogni caso, ove l'Amministrazione pervenga direttamente all'esclusione (come avvenuto nel caso in questione), ben potranno le mandanti esercitare la facoltà di sostituzione, in coerenza con la ricostruzione di cui alla richiamata decisione di questo C.G.A. n.34/2016.

Deve anche ritenersi, ad avviso del Collegio, che, qualora anteriormente alla conclusione della gara le mandanti vengano a conoscenza della causa di esclusione, possano spontaneamente proporre l'estromissione della capogruppo e la sostituzione della stessa, in ragione di esigenze di speditezza della procedura.

Ma poiché si tratta sovente di vicende delle quali le imprese riunite possono non avere alcuna conoscenza, deve ritenersi consentito loro di esercitare la facoltà di sostituzione fino al momento in cui acquisiscano la notizia della vicenda che interessa la mandataria dalla stazione appaltante (che abbia notificato interpellato ovvero esclusione dalla gara), e ciò in coerenza con

l'intenzione del Legislatore che – nel bilanciamento dei contrapposti interessi - ha inteso contemperare l'iniziativa economica delle imprese in forma associata con le esigenze delle stazioni appaltanti a contrattare con soggetti in possesso dei necessari requisiti.

11.2. Espresso nei superiori termini l'avviso del Collegio, poiché, tuttavia, nel silenzio della disciplina (art.48, commi 17 e 19 ter), potrebbe darsi luogo a differenti orientamenti giurisprudenziali, si ritiene di investire della questione l'Adunanza Plenaria.

12. Il Collegio osserva che la decisione dell'appello nel merito presuppone la soluzione di altra questione che può dar luogo a contrasti giurisprudenziali.

12.1. Con il secondo motivo di appello le società appellanti deducono che dall'art. 48, commi 17 e 18, d.lgs. n. 50/2016, si evincerebbe chiaramente la sussistenza della possibilità di sostituire - nell'ambito di un'a.t.i. - anche l'impresa capogruppo mandataria, con un soggetto esterno al raggruppamento.

12.2. Tali norme dispongono che, in deroga alla regola generale dell'immodificabilità del raggruppamento temporaneo rispetto alla composizione risultante dall'impegno presentato in sede di offerta (art. 48, comma 9), è consentita al raggruppamento la possibilità di modificare la propria composizione in conseguenza di un evento che privi uno dei suoi partecipanti della capacità di contrattare con la Pubblica amministrazione (in caso di fallimento, liquidazione coatta amministrativa, amministrazione controllata, amministrazione straordinaria, concordato preventivo ovvero procedura di insolvenza concorsuale o di liquidazione di uno dei mandanti, ovvero qualora si tratti di imprenditore individuale in caso di morte, interdizione, inabilitazione o fallimento del medesimo) ovvero in caso di perdita, in corso di esecuzione, dei requisiti di cui all'art. 80, o nei casi previsti dalla normativa antimafia. Il comma 19 ter dell'art. 48, comma aggiunto dall'art. 32, comma 1, lett. h), d.lgs. 19 aprile 2017 n. 56, estende espressamente la possibilità di modifica soggettiva per le ragioni indicate dai commi 17, 18 e 19 anche in corso di gara.

12.3. Le controparti oppongono che il principio di immodificabilità dei soggetti partecipanti alla gara d'appalto temporaneamente riuniti in associazione ammette la sola eccezione della modifica "in riduzione", anche al fine di evitare condotte elusive del necessario possesso dei requisiti di partecipazione alle gare.

La disciplina recata dal combinato disposto di cui ai commi 17, 18 e 19 ter dell'art. 48 d.lgs. n. 50/2016 dovrebbe essere interpretata restrittivamente, nel senso che sarebbero ammesse le modificazioni soggettive dell'a.t.i. in fase di gara esclusivamente tra le imprese già raggruppate e comunque con riferimento solo alle mandanti e non anche alla mandataria.

12.4. Questo Consiglio ha già avuto occasione di affermare che la sostituibilità dell'impresa mandataria colpita da alcuni eventi pregiudizievoli indicati dalla legge, anche con addizione di un soggetto esterno all'originario raggruppamento, rientra nel paradigma dell'art. 48 d.lgs. n. 50/2016, interamente e specificamente dedicato proprio ai casi di *deminutio potestatis* dell'impresa mandataria (sentenza n. 706/2019 del 26/07/2019, ove vengono richiamate le decisioni n. 34 dell'8.2.2016 e n. 125 del 6.3.2018).

Ciò al fine di evitare che l'intera associazione temporanea d'impresе venga esclusa dall'aggiudicazione unicamente perché "responsabile" di essersi associata in raggruppamento temporaneo con una impresa che solamente in momento successivo alla presentazione della domanda di partecipazione alla gara è stata colpita da fatti ostativi (come un'interdittiva, ovvero, nel caso in questione, da un provvedimento giudiziale di apertura di procedura concorsuale).

Quanto alla possibilità di ingresso di soggetto economico esterno alla originaria compagine, milita in favore della tesi il dato testuale, il quale induce a ritenere che, "con altro operatore", possa intendersi sia uno degli originari mandanti dell'a.t.i., sia un soggetto estraneo all'a.t.i. originaria.

Il principio della sostituibilità della mandataria che ha però i requisiti in corso di gara, applicato anche di recente da questo C.G.A. in sede cautelare (ordinanza n. 667/2020 del 17/9/2020), non si pone in contrasto con la decisione di questo C.G.A. n. 22 maggio 2020, n. 298, relativa ad interdittiva antimafia precedente alla presentazione delle offerte, per cui il raggruppamento in quel momento *"non possedeva i requisiti di ordine generale che ha dichiarato, invece, di possedere. Attraverso la successiva modificazione l'associazione di imprese il raggruppamento in questione ha inteso sanare la pregressa situazione"*.

In detta decisione si è, quindi, precisato che l'art. 48, commi 18 e 19-ter, d.lgs. n. 50/2016 rappresentano ipotesi derogatorie della regola generale di immodificabilità soggettiva dei partecipanti alla gara, intervengono per consentire ad un soggetto collettivo di sopperire alla sopravvenuta lacuna dei requisiti di ordine generale di un'impresa componente del raggruppamento, al fine di non perdere la pretesa di partecipare alla gara, consentendo che l'associazione di imprese prosegua il rapporto con la stazione appaltante in ragione di un meccanismo espulsivo dell'impresa che ha perso il requisito e configurandosi come meccanismi obbligatori di "autodifesa" dell'interesse del raggruppamento rispetto alla posizione assunta da uno dei partecipanti al medesimo; ma non configurano una dispensa dalla regola per la quale i

partecipanti alla gara devono possedere i requisiti (anche di ordine generale) già al momento di presentazione delle offerte (e devono in quell'occasione dichiarare di averli).

La concreta applicazione delle disposizioni citate presuppone, pertanto, che la causa di esclusione relativa a uno dei componenti del raggruppamento sopravvenga rispetto al tempo di presentazione dell'offerta; allorquando, invece, il raggruppamento era ab origine in possesso dei requisiti prescritti; l'operazione produrrebbe, in favore del soggetto aggregato, un vantaggio ingiustificato, idoneo ad alterare il piano di parità con gli altri concorrenti, ai quali si richiede, per principio generale, di essere in possesso dei requisiti al momento di presentazione delle offerte (in termini, C.G.A., n. 298/2020 cit.).

12.5. Ma il caso in questione è diverso, in quanto il termine per la presentazione delle offerte era previsto per il 23.1.2019 mentre il fallimento della capogruppo è stato dichiarato con sentenza del Tribunale civile di Catania n. 16/2020 del 28.01.2020, sicché il raggruppamento possedeva, al momento della presentazione delle offerte, i requisiti di partecipazione.

12.6. L'applicazione del principio affermato con la decisione di questo Consiglio n. 706/2019 (e ordinanza n. 667/2020) non appare incompatibile con il diritto dell'Unione.

Infatti, sebbene il considerando 110 della direttiva appalti 2014/24/UE ammetta l'ipotesi della sostituzione di un operatore economico raggruppato nella fase esecutiva, prevedendo che: *“In linea con i principi di parità di trattamento e di trasparenza, l'aggiudicatario non dovrebbe essere sostituito da un altro operatore economico, ad esempio in caso di cessazione dell'appalto a motivo di carenze nell'esecuzione, senza riaprire l'appalto alla concorrenza. Tuttavia, in corso d'esecuzione del contratto, in particolare qualora sia stato aggiudicato a più di un'impresa, l'aggiudicatario dell'appalto dovrebbe poter subire talune modifiche strutturali dovute, ad esempio, a riorganizzazioni puramente interne, incorporazioni, fusioni e acquisizioni oppure insolvenza”*, si deve osservare che la Corte di Giustizia UE, Sez. X, sentenza 28 marzo 2019, C-101/18 ha avuto occasione di affermare gli Stati membri hanno la facoltà di non applicare le cause di esclusione previste dalla direttiva appalti o di inserirle nella normativa nazionale con un grado di rigore che potrebbe variare a seconda dei casi, in funzione di considerazioni di ordine giuridico, economico o sociale prevalenti a livello nazionale.

Nella legislazione interna, è stata, quindi, espressamente prevista la deroga, in sede di gara, ed al ricorrere di particolari situazioni, alla regola generale dell'immodificabilità del raggruppamento temporaneo rispetto alla composizione risultante dall'impegno presentato in sede di offerta, mediante il richiamato comma 19 ter dell'art. 48, applicabile, tra gli altri, al caso del fallimento, contemplato dal comma 17.

12.7. Tuttavia, parte della giurisprudenza, muovendo dai principi espressi dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con la sentenza n. 8 del 4 maggio 2012, ha, in più occasioni, affermato che in materia di gare pubbliche il divieto di modificazione della compagine delle associazioni temporanee di imprese o dei consorzi nella fase procedurale, corrente tra la presentazione delle offerte e la definizione della procedura di aggiudicazione, è finalizzato a impedire l'aggiunta o la sostituzione di imprese partecipanti all'a.t.i. o al consorzio, e non anche a precludere il recesso di una o più di esse, a condizione che quelle che restano a farne parte risultino titolari, da sole, dei requisiti di partecipazione e di qualificazione e che ciò non avvenga al fine di eludere la legge di gara e, in particolare, per evitare una sanzione di esclusione dalla gara per difetto dei requisiti in capo al componente dell'a.t.i. venuto meno per effetto dell'operazione riduttiva (Cons. Stato, Sez. V, 20 gennaio 2015, n. 169).

Ancora di recente si è affermato che dall'esclusione di una delle imprese raggruppate, determinata dalla sottoposizione ad una procedura concorsuale, non debba necessariamente derivare l'esclusione dalla gara dell'intero raggruppamento, allorquando il venir meno della singola impresa determini una mera sottrazione, senza sostituzione da parte di da altro operatore, di modo che l'operazione non sia finalizzata ad eludere le verifiche in ordine al possesso dei requisiti e sempre che i residui membri del raggruppamento risultino da soli in possesso della totalità dei requisiti di qualificazione richiesti per l'esecuzione dell'appalto (Cons. Stato, Sez. V, 24 febbraio 2020, n. 1379).

A tale orientamento si è dichiaratamente ispirata l'Amministrazione nel provvedimento di cui oggi si controverte.

12.8. Si pone quindi la questione della possibilità, o meno, di integrare l'originario raggruppamento con altro operatore, nel caso di specie con riferimento alla figura della mandataria. Questione risolta in senso positivo da questo C.G.A., peraltro con riferimento alla posizione della mandataria, con le sentenze sopra citate, ma che registra orientamenti dissonanti.

12.9. Di recente, con ordinanza n. 309/2021 dell'8.1.2021, il Consiglio di Stato, Sez. V, si è posto il problema che *<la par condicio tra i concorrenti e la salvaguardia del principio dell'immodificabilità del raggruppamento non sembrerebbero poter ammettere – nel contesto dell'evidenza pubblica - l'inserimento nel r.t.i. di nuovi operatori estranei alla procedura e che non hanno formulato l'offerta, con l'inammissibile finalità di sanare una causa di esclusione (nella specie, la presenza di un soggetto posto sotto procedura di insolvenza concorsuale "in bianco") intervenuta prima dell'aggiudicazione>*.

Ha pertanto rimesso all'Adunanza Plenaria –tra le altre- la questione “*se le disposizioni normative di cui all'art. 48, commi 17, 18, 19 ter del d.lgs. n. 50/2016 debbano essere interpretate nel senso di consentire la sostituzione della mandante che abbia presentato ricorso di concordato preventivo c.d. in bianco ex art. 161, comma 6, cit. con altro operatore economico subentrante anche in fase di gara, ovvero se sia possibile soltanto la mera estromissione della mandante e, in questo caso, se l'esclusione del r.t.i. dalla gara possa essere evitata unicamente qualora la mandataria e le restanti imprese partecipanti al raggruppamento soddisfino in proprio i requisiti di partecipazione?*”.

Di tale questione, dunque, l'Adunanza Plenaria è già stata investita, sebbene con riferimento alla posizione della mandante.

12.10. Il Collegio ritiene che l'Adunanza Plenaria debba essere ora investita della medesima questione, ma con riguardo alla posizione della mandataria, atteso che si delinea un contrasto tra la giurisprudenza del Consiglio di Stato e quella, già sopra riportata, di questo CGARS.

Di recente, la giurisprudenza del Consiglio di Stato ha espresso il proprio convincimento circa l'impossibilità della sostituzione della capogruppo colpita da uno degli eventi indicati all'art. 48 citato, proprio con l'ordinanza n. 309/2021 sopra citata, con la quale si argomenta:

<16.5. (omissis) è dubbio,....., se debbano ritenersi precluse, in quanto produttive dell'effetto elusivo sopra descritto, le variazioni soggettive “in aumento”, ovvero volte a introdurre nel R.T.I. soggetti che esso inizialmente non contemplava, e che portano all'aggiunta o alla sostituzione delle imprese partecipanti.

16.6. A tale riguardo, la giurisprudenza ha affermato che i mutamenti di tipo additivo dovranno essere ritenuti ammissibili nelle soli ipotesi in cui essi siano espressamente previsti dal legislatore e che detti casi, peraltro, ponendosi come derogatori rispetto a un principio fondamentale e strumentale alla tutela della concorrenza, vanno considerati tassativi e di stretta interpretazione.

16.7. In riferimento allo specifico caso oggetto di giudizio, il Collegio osserva che l'interpretazione favorevole alla sostituzione ab extrinseco della mandante assoggettata a procedura concorsuale (.....) e colpita dalla causa di esclusione sembrerebbe essere confermata dal fatto che previsione analoga a quella contenuta nel comma 18 dell'art. 48 (che expressis verbis si riferisce ad “altro operatore economico subentrante”) non è, invece, contenuta nel comma 17 dell'art. 48, che si riferisce all'ipotesi in cui la causa di esclusione interessi l'impresa mandataria del raggruppamento: qui la norma stabilisce, infatti, che “la stazione appaltante può proseguire il rapporto di appalto con altro operatore economico che sia costituito mandatario nei modi previsti dal presente codice”.

Dal raffronto tra le due disposizioni parrebbe potersi evincere che il legislatore ha inteso disciplinare in modo differente il caso in cui la procedura concorsuale interessi un'impresa mandante (comma 18) da quello in cui l'evento colpisca l'impresa mandataria (comma 17), ammettendo l'ingresso di un operatore economico

subentrante dall'esterno solo nella prima ipotesi (in tal senso, per la completezza delle argomentazioni a sostegno di siffatta interpretazione, si veda T.a.r. Puglia Lecce, Sez. II, 12 agosto 2019, n. 1424).

Ed infatti, se è vero che i mutamenti di tipo additivo dovranno essere ritenuti ammissibili nei soli casi in cui essi siano espressamente previsti dal legislatore, sarebbe altrettanto evidente che, dalla comparazione tra l'art. 48, comma 17, d.lgs. n. 50/2016, e il successivo comma 18, che disciplina l'ipotesi di vicende patologiche che colpiscano l'impresa mandante del R.T.I, emerge chiaramente che soltanto al comma 18 si prevede espressamente l'ipotesi dell'operatore economico "subentrante", ovvero di una figura nuova rispetto alla compagine originaria, che si sostituisca in termini additivi al mandante colpito dalla fattispecie patologica.

Pertanto, solo con riferimento alla posizione della ditta mandante, sarebbe espressamente prevista una modificazione con esiti aggiuntivi dei soggetti facenti parte del raggruppamento, ferma restando la ditta mandataria (.....).

Peraltro, si aggiunge, il differente regime applicabile all'esclusione della mandante e della mandataria trae, a sua volta, fondamento logico dal sistema normativo in materia di contratti pubblici.

Invero, la ditta mandante e quella mandataria di un raggruppamento rivestono ruoli distinti nel rapporto con l'Amministrazione appaltante. [...]"

Si pone, dunque, in piena consonanza con il sistema ordinamentale il differente approccio del legislatore di fronte all'ipotesi di sostituzione dei due soggetti: se il mutamento del mandante, interlocutore "di secondo grado" dell'Amministrazione, costituisce una delle ipotesi nelle quali, eccezionalmente, l'ordinamento consentirebbe, persino, la modifica additiva con ingresso di nuovi operatori economici (comma 18), l'estromissione del mandatario, interlocutore primario della p.a., consente invece la sostituzione solo con un soggetto già incluso ab origine nel raggruppamento>.

L'ordinanza ritiene di trarre elementi a favore di tale interpretazione anche dalla sentenza della Corte costituzionale n. 85 del 7 maggio 2020, che sembrerebbe avvalorare la tesi secondo cui il legislatore avrebbe inteso distinguere l'ipotesi in cui la procedura concorsuale coinvolga l'impresa mandataria (comma 17) da quella in cui la medesima colpisca l'impresa mandante (comma 18), prevedendo solo in quest'ultimo caso la possibilità che un soggetto esterno all'a.t.i. subentri alla mandante colpita dalla causa di esclusione.

13. Stante l'esposto contrasto giurisprudenziale sulle tematiche in oggetto, il Collegio ritiene quindi opportuno, ai sensi dell'art. 99, comma 1, c.p.a., deferire l'affare all'Adunanza plenaria, precisando di ritenere preferibile l'orientamento già espresso da questo Consiglio con le decisioni indicate nel par. 12, ai cui argomenti si riporta e su cui puntualizza quanto segue:

a) non si rinvencono sul piano lessicale nel testo dell'art. 48, commi 17 e 18, d.lgs. n. 50/2016 ostacoli a tale esegesi, e in particolare un riferimento esclusivo alla sola sostituzione con

soggetti interni all'a.t.i. e conseguente preclusione della sostituzione con soggetti esterni; al contrario, viene utilizzata una formulazione neutra tale da includere entrambe le ipotesi (sostituzione interna e sostituzione per addizione);

b) non si ravvisa alcuna significativa e sostanziale differenza lessicale tra il comma 17 e il comma 18 del citato art. 48, tale da giustificare una disciplina differenziata per il caso di venir meno di una mandante (per la quale figura sarebbe ammessa la sostituzione per addizione esterna) e per il caso di venir meno della mandataria (per la quale non sarebbe ammessa la sostituzione per addizione esterna);

c) la esegesi che ammette la sostituzione per addizione esterna appare più coerente con la disciplina eurounitaria dell'avvalimento, che ammette sostituzioni dell'impresa ausiliaria priva di requisiti;

d) la esegesi che ammette la sostituzione per addizione esterna appare idonea a scongiurare il rischio che la compagine del raggruppamento concorrente si trovi a subire incolpevolmente effetti negativi da vicende che colpiscono (successivamente alla presentazione di un'offerta in gara) la mandataria, eventi rispetto ai quali nessuna responsabilità può essere ascritta alle mandanti;

e) la esegesi che ammette la sostituzione per addizione esterna non confligge con il principio, affermato dapprima dalla giurisprudenza, e poi codificato nell'art. 48, comma 19, ultimo periodo, secondo cui *“la modifica soggettiva (...) non è ammessa se finalizzata ad eludere la mancanza di un requisito di partecipazione alla gara”*, perché il presupposto fattuale dell'applicazione dell'art. 48 comma 17 (e comma 18) nel senso qui proposto è che l'a.t.i. abbia tutti i requisiti richiesti alla data di scadenza del bando, e che gli eventi ostativi della partecipazione colpiscano una componente dell'a.t.i. dopo la scadenza del termine fissato dal bando per la presentazione dell'offerta; sicché è scongiurato ogni intento elusivo della legge di gara;

f) la esegesi che ammette la sostituzione per addizione esterna ha una funzione acceleratoria e di semplificazione delle gare, evitando esclusioni di offerte congrue a causa di eventi che colpiscono singoli componenti dell'a.t.i. e rimediabili con una sostituzione esterna, lasciando invariata l'offerta.

14. Si sottopongono, pertanto, ai sensi dell'art. 99, comma 1, c.p.a., le seguenti questioni:

a) se le disposizioni normative di cui all'art. 48, commi 17 e 19 ter, d.lgs. n. 50/2016 debbano essere interpretate nel senso di consentire, in fase di gara, la sostituzione della mandataria dichiarata fallita successivamente alla presentazione dell'offerta con altro operatore economico subentrante, ovvero se ne sia possibile soltanto la mera estromissione e, in questo caso, se

l'esclusione dell'a.t.i. dalla gara possa essere evitata unicamente qualora le restanti imprese partecipanti al raggruppamento soddisfino in proprio i requisiti di partecipazione;

b) tempi e modalità per introdurre nel procedimento di gara l'estromissione della mandataria e la sostituzione della stessa, ed in particolare:

b.1) se l'impresa mandante (o le imprese mandanti) possa chiedere di essere ammessa a sostituire la mandataria fin quando non intervenga comunicazione, da parte dell'Amministrazione procedente, di apposito interpello, ovvero del provvedimento di esclusione;

b.2) se sia comunque consentito, nell'ipotesi di intervenuta conoscenza *aliunde* della vicenda che ha colpito la mandataria, proporre la sostituzione nel corso della gara ed anteriormente all'adozione dei citati atti da parte dell'Amministrazione procedente.

14. Conclusivamente, l'appello deve essere accolto in parte, riformando in tale parte la sentenza in primo grado, e per la restante parte va rimesso all'Adunanza plenaria, come sopra indicato.

P.Q.M.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, in sede giurisdizionale, parzialmente non definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie in parte, e in parte ne dispone il deferimento all'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato ai sensi dell'art. 99 c.p.a., in relazione alle seguenti questioni di diritto:

a) se le disposizioni normative di cui all'art. 48, commi 17 e 19 ter, d.lgs. n. 50/2016 debbano essere interpretate nel senso di consentire, in fase di gara, la sostituzione della mandataria dichiarata fallita successivamente alla presentazione dell'offerta con altro operatore economico subentrante, ovvero se ne sia possibile soltanto la mera estromissione e, in questo caso, se l'esclusione dell'a.t.i. dalla gara possa essere evitata unicamente qualora le restanti imprese partecipanti al raggruppamento soddisfino in proprio i requisiti di partecipazione;

b) tempi e modalità per introdurre nel procedimento di gara l'estromissione della mandataria e la sostituzione della stessa, ed in particolare:

b.1) se l'impresa mandante (o le imprese mandanti) possa chiedere di essere ammessa a sostituire la mandataria fin quando non intervenga comunicazione, da parte dell'Amministrazione procedente, di apposito interpello, ovvero del provvedimento di esclusione;

b.2) se sia comunque consentito, nell'ipotesi di intervenuta conoscenza *aliunde* della vicenda che ha colpito la mandataria, proporre la sostituzione nel corso della gara ed anteriormente all'adozione dei citati atti da parte dell'Amministrazione procedente.

Manda alla segreteria per gli adempimenti di competenza.

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

Così deciso dal C.G.A.R.S. con sede in Palermo nella camera di consiglio del giorno 13 gennaio 2021 tenutasi da remoto con la contemporanea e continuativa presenza dei magistrati:

Rosanna De Nictolis, Presidente

Sara Raffaella Molinaro, Consigliere

Maria Stella Boscarino, Consigliere, Estensore

Giuseppe Verde, Consigliere

Antonino Caleca, Consigliere

L'ESTENSORE
Maria Stella Boscarino

IL PRESIDENTE
Rosanna De Nictolis

IL SEGRETARIO