

**PER IMPUGNARE L'AMMISSIONE DI UN CONCORRENTE
OCCORRE ATTENDERE
LA VERIFICA DEL POSSESSO DEI REQUISITI ?**

di Arrigo Varlaro Sinisi¹

Come noto, l'art. 120 comma 2-bis del c.p.a. (introdotto dall'art. 204, comma 1 lett. b) del Codice dei contratti pubblici) prevede che il provvedimento che determina le esclusioni dalla procedura di affidamento e le ammissioni ad essa all'esito della valutazione dei requisiti soggettivi, economico-finanziari e tecnico professionali va impugnato nel termine di trenta giorni "*decorrente dalla sua pubblicazione sul profilo del committente della stazione appaltante*", ai sensi dell'art. 29, comma 1 del D.Lgs n. 50/2016.

La stessa norma precisa che "*l'omessa impugnazione preclude la facoltà di far valere l'illegittimità derivata dei successivi atti delle procedure di affidamento, anche con ricorso incidentale*".

In altre parole, il concorrente che non impugni il provvedimento di ammissione di un altro concorrente, non potrà successivamente far valere i motivi di esclusione, attraverso l'impugnazione del provvedimento di aggiudicazione.

Al riguardo, la giurisprudenza (in tal senso, di recente v. TAR Campania Sez. II 13 novembre 2017, n. 5349; nello stesso senso v. TAR Umbria Sez. I 2 gennaio 2018, n. 5) ha affermato che le nuove disposizioni del Codice dei contratti, di concerto con quelle del c.p.a., impongono l'immediata impugnazione di **ammissioni** ed **esclusioni**, al condivisibile fine di deflazionare il successivo contenzioso sull'aggiudicazione, nella prassi complicato ed esasperato dai ricorsi incidentali che rimettono in discussione la fase di ammissione.

¹ Studio Legale Associato Gentile – Varlaro Sinisi - www.studiogvs.it.

La stessa giurisprudenza ha precisato come un tale onere di immediata impugnazione, che grava le parti con tempi stretti ed ulteriori costi processuali, è compensato da una tempestiva accessibilità degli atti di gara inerenti le ammissioni ed esclusioni, che evidentemente le stazioni appaltanti devono consentire. In altre parole, il termine per proporre l'immediata impugnazione, decorre dalla **conoscenza del motivo** per il quale si intende proporre l'impugnazione. In tal senso, l'art. 29, comma 1, come integrato dall'art. 19 del D.Lgs n. 56/2017, prevede che il termine per l'impugnativa di cui all'art. 120, comma 2-*bis* del c.p.a., decorre dal momento in cui sono resi in concreto disponibili gli atti relativi alle ammissioni ed alle esclusioni.

Ancor più recentemente, il TAR Lazio (Sez. I bis 9 gennaio 2018, n. 138) ha ritenuto inammissibile il ricorso con il quale era stata impugnata l'ammissione di un concorrente, per il fatto che lo stesso era stato notificato oltre il termine di trenta giorni dalla data di comunicazione dell'ammissione. Senza che perciò rilevasse la circostanza che la verifica del possesso dei requisiti di cui all'art. 80, motivo di impugnazione, fosse stata effettuata dalla stazione appaltante in data successiva (dopo l'aggiudicazione).

In sintesi, secondo la richiamata giurisprudenza, nel caso di impugnazione delle "ammissioni" di un concorrente, non rileva la "piena conoscenza" dei motivi inerenti il provvedimento che si intende impugnare, ma il solo fatto che quest'ultimo sia stato comunicato agli interessati.

In tale contesto, la circostanza che il motivo di contestazione venga in evidenza solo dopo il controllo sul possesso dei requisiti in capo all'aggiudicatario, non incide sulla decorrenza del termine per impugnare, che resta ancorata ai trenta giorni dalla data di pubblicazione del provvedimento di ammissione dello stesso alla procedura di gara.

E' indubbio che lo scopo voluto dalla norma, ossia favorire una deflazione del contenzioso, in questo modo possa essere agevolmente raggiunto. Infatti, ove il motivo di contestazione dovesse emergere solo seguito della verifica del

possesso dei requisiti in capo all'aggiudicatario e questa sia effettuata oltre il termine di trenta giorni dalla data di ammissione del concorrente (regolarmente pubblicata e comunicata), tale motivo di doglianza non sarà più contestabile con ricorso giurisdizionale.

C'è da domandarsi se tali principi giurisprudenziali in qualche modo non si pongano in contrasto con il diritto di giustizia e di *par condicio* tra i concorrenti.