

## **Direzione Opere Pubbliche**

**Principali novità  
normative e  
giurisprudenziali**

**Dal 28 novembre al 2  
dicembre**

## Provvedimenti e Atti Normativi

### **ANAC: nuove regole sul precontenzioso e sul ricorso diretto in giudizio**

È stata pubblicata in Gazzetta Ufficiale (Serie Generale n. 273 del 22-11-2022) la revisione, approvata con delibera n. 528 del 12 ottobre 2022 del Consiglio dell'ANAC, che detta nuove regole sul precontenzioso e sul ricorso diretto in giudizio.

Innanzitutto, l'articolo 3 del citato Regolamento propone una **nuova elencazione delle fattispecie di "rilevante impatto" legittimanti il ricorso diretto in giudizio dell'ANAC** per l'impugnazione dei bandi, degli altri atti generali e dei provvedimenti emessi da qualsiasi stazione appaltante (art. 211, commi 1-bis cit.).

All'art. 6 viene **rivista l'elencazione delle "gravi violazioni" alle norme in materia di contratti pubblici**, che consentono all'ANAC, su propria iniziativa, di esprimere un parere motivato sul provvedimento viziato della stazione appaltante e, laddove la stessa non vi si conformi, di ricorrere al giudice amministrativo (art. 211, comma 1-ter).

Viene inoltre **confermata l'ampia discrezionalità dell'Autorità nella scelta del potere da esercitare di volta in volta, ciò almeno nei casi le sia stato richiesto un parere non vincolante**. Infatti, solo in quest'ultimo caso, in presenza dei presupposti per l'esercizio dei citati poteri di cui all'art. 211, l'Autorità può esercitarli, nei limiti di cui agli artt. 3 e 6 del Regolamento sui predetti poteri di iniziativa e intervento, in

Infine, vengono **disciplinate in modo dettagliato le competenze e i compiti affidati ai singoli uffici dell'Autorità**, con l'attribuzione, all'Ufficio 11 dell'ANAC, oltre la competenza specifica proprio sull'elaborazione di pareri (con rilevanza esterna e di precontenzioso), anche quella sull'avvio dell'esercizio dei poteri di iniziativa e intervento previsti dai commi 1-bis e 1-ter, dell'art. 211 del Codice.

Per maggiori dettagli, visitare la news pubblicata sul sito ANCE cliccando [qui](#).

### **ANAC: fornite indicazioni alle SOA sulla qualificazione delle imprese a seguito dell'entrata in vigore del nuovo Codice della crisi d'impresa**

Con il Comunicato del Presidente del 16 novembre 2022, l'ANAC ha inteso fornire a tutte le SOA autorizzate indicazioni sulla entrata in vigore del "Codice della crisi d'impresa" – d. lgs. 12 gennaio 2019 n. 14 – fissata per il 15 luglio u.s. ed al suo potenziale impatto sulla qualificazione delle imprese.

L'Autorità ha chiarito che rimane **invariato il criterio binario delineato dal legislatore**, il quale **ammette la partecipazione alle gare e alla qualificazione nel solo caso di continuità aziendale** dell'impresa sottoposta alla procedura.

Infatti, il nuovo articolo 95 riproduce sostanzialmente il testo del precedente art. 186-bis della Legge fallimentare e, dunque, **l'entrata in vigore del Codice non ha determinato nuove modalità di gestione delle imprese in procedura concorsuale ai fini della qualificazione**, restando ferma la distinzione tra concordato in continuità e concordato liquidatorio. In quest'ultimo caso, la partecipazione alle gare sarà possibile solo *"quando il professionista indipendente attesta che la continuazione è necessaria per la migliore liquidazione dell'azienda in esercizio"*.

Per maggiori dettagli, visitare la news pubblicata sul sito ANCE cliccando [qui](#).

## Focus Giurisprudenza

### Consiglio di Stato, Sez. V, 7.11.2022, n. 9725.

Il Consiglio di Stato, sez. V ha ritenuto l'applicabilità anche ai consorzi stabili del principio secondo cui *"la modifica soggettiva del raggruppamento temporaneo di imprese, in caso di perdita dei requisiti di partecipazione di cui all'art. 80 del Codice dei contratti pubblici da parte del mandatario o di una delle mandanti, è consentita non solo in sede di esecuzione, ma anche in fase di gara"*.

In particolare, secondo il Collegio, **anche ai consorzi stabili è consentita la sostituzione della consorziata designata dall'appalto con altra consorziata**, già indicata in sede di partecipazione tra le consorziate esecutrici; **sicché, in caso di perdita dei requisiti di una delle consorziate designate**, in applicazione dei principi generali di cui all'art. 1 della l. 241/1990 e all'art. 4 d.lgs. n. 50/2016, **deve riconoscersi al consorzio stabile la facoltà di procedere alla riorganizzazione del proprio assetto interno**, al fine di poter proseguire nella partecipazione alla gara.

Pertanto, la sentenza in commento ha ritenuto legittima, ai sensi dell'art. 48, commi 17, 18, 19-bis e 19-ter del d.lgs. n. 50/2016, l'estromissione di una consorziata per sopravvenuta perdita, in corso di gara, dei requisiti di cui all'art. 80 del d.lgs. n. 50/2016 ed ha ritenuto che i consorzi stabili, ai sensi dell'art. 48, commi 17, 18, 19-bis e 19-ter, del d.lgs. n. 50 del 2016, possano estromettere la consorziata designata dall'appalto, divenuta priva dei requisiti, e provvedere alla sostituzione della medesima con altra consorziata, già indicata in sede di partecipazione tra le consorziate esecutrici.

Per una lettura integrale della sentenza, cliccare [qui](#).

**TAR Sicilia, sez. III, 8 novembre 2022, n. 2878**

Il TAR Sicilia si è pronunciato in ordine **all'interesse a ricorrere in capo alla terza classificata nella procedura di gara**, chiarendo che tale soggetto **può conseguire il soddisfacimento dell'interesse** all'aggiudicazione **solo ove risultino fondate sia le censure proposte avverso la prima classificata, che quelle spese nei confronti della seconda** graduata.

Solo in tal modo, invero, la terza classificata potrebbe divenire aggiudicataria dell'appalto, ottenendo un effetto utile dall'accoglimento del proprio gravame.

*Per converso, "laddove il Tribunale accerti la regolarità della posizione di una delle due concorrenti collocate in posizione poziore, verrebbe meno l'interesse della parte ricorrente a contestare l'ammissione alla gara dell'altra partecipante classificatasi in posizione a essa sovraordinata".*

Pertanto, il TAR Sicilia ha ribadito il consolidato indirizzo giurisprudenziale secondo cui **la terza classificata può efficacemente coltivare, attraverso il giudizio, l'utilità dell'aggiudicazione solo in quanto dimostri l'illegittimità del posizionamento delle due imprese che l'hanno preceduta in graduatoria**, salva la piena ammissibilità delle censure che tendono ad invalidare l'intera procedura.

Per una lettura integrale della sentenza, cliccare [qui](#).