

Appalti

Gare, tutte le novità su nomina e composizione del seggio nel nuovo codice

di Stefano Usai

17 Aprile 2023

Il focus sulle norme relative al collegio chiamato a valutare le offerte. Alcune misure risultano in contrasto con le previsioni relative ai Rup

Il nuovo Codice dei contratti introduce delle importanti novità in tema di commissione giudicatrice disciplinando, inoltre, nell'articolo 93, anche il seggio di gara. Una delle particolarità di maggior rilievo, per le commissioni giudicatrici è la previsione di due norme, una dedicata al sottosoglia comunitario (art. 51) e una dedicata alla commissione di gara nel sopra soglia (art. 93). Proprio l'articolo ultimo citato, nel comma di chiusura, si disciplina il seggio di gara.

Le commissioni

L'aspetto inedito riguarda la possibilità, per il Rup, di essere oltre che componente anche di presiedere il collegio negli appalti aggiudicati con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, in ambito sottosoglia (le soglie sono definite nell'articolo 14 in modo non dissimile da quelle attuali). Si supera, definitivamente, come si segnala anche nella relazione tecnica, la questione, oggetto di un enorme conflitto giurisprudenziale, della compatibilità del Rup che "scrive" la legge di gara rispetto alla successiva fase di valutazione. L'unico comma che compone l'articolo 51 non è meramente riproduttivo del comma 4 dell'articolo 77 del Dlgs 50/2016 che rimette, alla stazione appaltante, di valutare la possibilità che il Rup possa essere almeno componente. Per comprendere la rilevanza della nuova norma occorre porre la stessa in collegamento con la modifica dell'articolo 107, comma 3 del Dlgs 267/2000 prevista nell'articolo 224 del nuovo Codice. La norma in parola estende la presidenza delle commissioni anche al Rup, superando la previsione, almeno nel sottosoglia, della presidenza come funzione solo dirigenziale. Da notare che nella prevista modifica il Rup è definito ancora responsabile unico di procedimento e non responsabile del progetto come ora stabilito dal nuovo impianto normativo. Ulteriore annotazione è che sulle commissioni nel sottosoglia la norma null'altro aggiunge ponendo, solo in teoria, un problema di disciplina dell'organo collegiale. Problema di disciplina che può essere superato attingendo direttamente dall'impianto normativo contenuto nell'articolo 93 relativo alla commissione giudicatrice nel sopra soglia comunitario. Secondo questa norma, il Rup può solo essere componente della commissione. Non si prevede espressamente che possa presiederla. Si deve ritenere che possa

svolgere funzioni di presidente solo nel caso in cui, evidentemente, coincida con il dirigente/responsabile del servizio.

Non si registrano novità in tema di numero dei componenti e delle cause di incompatibilità, al netto dell'eliminazione della incompatibilità per il compimento di atti endoprocedimentali relativi all'appalto. Questione che ha portato innanzi al giudice amministrativo, costantemente, la questione dell'incompatibilità del Rup anche componente della commissione di gara. Il comma 3, contiene un importante chiarimento visto che precisa che la commissione deve essere presieduta e composta da dipendenti della stazione appaltante. Sulla presidenza, al netto dell'eccezione del sottosoglia, occorre ribadire che la funzione è di tipo dirigenziale, pertanto la presidenza può essere assegnata solo ai dirigenti o ai responsabili di servizio. In caso di carenza, la commissione può essere composta da dipendenti di altre amministrazioni e solo in via residuale da soggetti esterni. Circostanza, quindi, che richiederà una adeguata motivazione da parte del Rup (deputato a «richiederne» la nomina alla stazione appaltante).

La commissione, oltre ai tradizionali criteri di trasparenza e competenza, deve essere nominata in ossequio al criterio della rotazione. Il criterio in parola viene richiamato anche dall'articolo 77 dell'attuale codice ma la giurisprudenza ha sempre ritenuto che il rispetto del riferimento fosse condizionato all'avvio della dinamica di scelta dei commissari dall'albo degli esperti (a gestione Anac). Questi riferimenti generali, pur senza esplicito richiamo nell'articolo 51, si deve ritenere, devono essere rispettati anche nel caso della costituzione del collegio giudicatore nel sottosoglia.

Riconvocazione della commissione e seggio di gara

Il comma 6 e 7 contengono, probabilmente, le novità di maggior rilievo. Il comma 6 rimette alla stazione appaltante la facoltà di decidere se, «in caso di rinnovo del procedimento di gara per effetto dell'annullamento dell'aggiudicazione o dell'esclusione di taluno dei concorrenti» per cause non dipendenti da un vizio nella composizione del collegio, riconvocare o meno la stessa commissione. L'attuale comma 11, dell'articolo 77, invece, impone, a parità di condizioni sopra riportate, la riconvocazione dello stesso collegio non dando possibilità di scelta alla stazione appaltante. Nuova disposizione, quindi, che probabilmente sarà foriera di contenziosi visto che riprende l'attività un collegio che è a conoscenza degli atti prodotti dagli operatori.

Il comma 7 disciplina la costituzione del seggio di gara – per gli appalti da aggiudicarsi con il criterio del minor prezzo o costo – disponendo che in questo caso «la valutazione delle offerte è effettuata da un seggio di gara, anche monocratico, composto da personale della stazione appaltante, scelto secondo criteri di trasparenza e competenza, al quale si applicano le cause di incompatibilità di cui alle lettere b) e c) del comma 5». E quindi, in caso di condanna per reati contro la Pa. (anche non passata in giudicato) e per chi si trova in situazioni di conflitto di interessi rispetto ad operatori economici che comportano l'obbligo di astensione (ai sensi dell'articolo 7 del Dpr 63/2013). Non determina incompatibilità invece, a differenza di quanto previsto per presidente e commissari, il

fatto di essere componente di organi di indirizzo politico della stazione appaltante (che, invece, con le altre citate riguarda i presidenti e componenti delle commissioni).

Da ultimo si deve notare che il comma 7 sembra in netto contrasto con quanto prevede l'allegato «I. 2» che disciplina l'attività del Rup. L'articolo 7, comma 1, lett. e) dell'allegato, infatti, prevede espressamente che «quando il criterio di aggiudicazione è quello del minor prezzo, il Rup può procedere direttamente alla valutazione delle offerte economiche». Disposizione che rende la norma sul seggio di gara forse non necessaria (ed anche più problematica).

Il Sole 24 ORE aderisce a  The Trust Project

P.I. 00777910159 | © Copyright Il Sole 24 Ore Tutti i diritti riservati

ISSN 2724-203X - Norme & Tributi plus Enti Locali & Edilizia [<https://ntplusentilocaliedilizia.ilsole24ore.com>]

Il Sole
24 ORE