

Appalti

Gare, il Rup deve verificare l'operato della commissione e l'idoneità dell'offerta vincitrice

L'indicazione del Consiglio di Stato in relazione a un appalto assegnato con il vecchio codice che trova riscontro anche nel nuovo

di Stefano Usai

19 Dicembre 2023

Il Consiglio di Stato, sez. V, [con la sentenza n. 10629/2023](#) ribadisce l'ambito dei poteri del Rup che, oltre a poter adottare il provvedimento di esclusione dalla gara, è tenuto a verificare anche l'operato della commissione di gara ed a valutare «sul piano tecnico» l'idoneità dell'offerta già valutata positivamente.

La vicenda

La decisione fornisce un contributo di rilievo circa le competenze del responsabile unico di progetto. La sentenza pur risolvendo una questione disciplinata dal pregresso codice appare (anzi a maggior ragione) coerente anche rispetto alle più chiare disposizioni (in tema di compiti del Rup nell'allegato I.2) del nuovo codice dei contratti.

Nel caso di specie, il ricorrente (già soccombente in primo grado per effetto della sentenza del Tar Toscana, n. 685/2022) ribadisce l'impugnazione del provvedimento di esclusione subito contestualmente agli atti del procedimento sulla verifica della anomalia dell'aggiudicataria. Durante lo svolgimento della gara, la commissione, ritenendo ammissibili le migliori offerte dalla ricorrente, la certificava come prima in graduatoria, e quindi aggiudicataria (potenziale). Il Rup «in sede di verifica dell'operato del collegio» modificava «la graduatoria di merito giungendo» all'adozione del provvedimento di esclusione. Da qui la contestazione sull'operato del Rup ritenuto, nel teorema accusatorio, non «titolato a rivalutare i giudizi espressi dalla commissione di gara».

In pratica, secondo censure già respinte in primo grado, mentre il Rup sarebbe competente ad adottare il provvedimento di esclusione «lo stesso sarebbe, invece, incompetente – per il principio del contrarius actus – ad effettuare l'attività istruttoria prodromica all'esclusione». Come detto in primo grado, invece, oltre al fatto che il disciplinare prevedeva espressamente dette prerogative del Rup, si valorizza la possibilità del responsabile unico di porre in essere «l'attività censurata e, nel merito, che la proposta di (...) rappresentasse una variante progettuale non ammissibile».

La decisione

Il giudice respinge la censura con persuasive argomentazioni. In primo luogo ci si sofferma sul potere di adottare il provvedimento di esclusione. Il disciplinare – pur non necessario state i riferimenti normativi anche presenti nel nuovo codice –, è risultato chiaro nell'evidenziare che il Rup disponesse «della competenza all'adozione dei provvedimenti di esclusione dalla procedura, come del resto ritenuto pacificamente dalla giurisprudenza» e, soprattutto come ora meglio esplicitato nell'allegato I.2 del nuovo codice. Così come rimane ferma – prosegue la sentenza –, la prerogativa, del Rup, di avvalersi in funzione di supporto della stessa commissione di gara.

In sentenza, infatti, si ricorda che la documentazione di gara «può, comunque, demandare alla Commissione giudicatrice ulteriori compiti, di mero supporto ed ausilio del Rup, ferma rimanendo la competenza della stazione appaltante nello svolgimento dell'attività di amministrazione attiva alla stessa riservata» (Cons. Stato, VI, 8 novembre 2021, n.7419)». Sul ruolo/funzioni del RUP, e quindi sull'aspetto centrale, il Collegio precisa che la giurisprudenza ha in più occasioni ribadito che la competenza della commissione giudicatrice in ordine alle offerte tecniche «non preclude in astratto che l'idoneità sul piano tecnico dell'offerta possa essere valutata a posteriori dall'amministrazione», e «in questo giudizio l'amministrazione non è condizionata dalla valutazione svolta dalla commissione giudicatrice» (Cons. Stato, V, 27 novembre 2019, n. 8091)».

Se è vero quindi che alla commissione compete, in via esclusiva, l'attività di giudizio «consistente nella valutazione delle offerte dal punto di vista tecnico ed economico» è altrettanto vero che in ogni caso «tale attività» dovrà «essere poi verificata e fatta propria dalla stazione appaltante nella persona del Rup, atteso che, (...), spetta a tale organo curare il corretto e razionale svolgimento delle procedure, in quanto lo stesso continua ad operare anche dopo la nomina della commissione giudicatrice (cfr. Cons. Stato, V, 12 febbraio 2020, n. 1104)».

Da notare che tale prerogativa/obbligo oggi risulta chiaramente scolpita/o anche nell'articolo 17, comma 5 del nuovo codice (oltre che nell'allegato I.2). Il comma richiamato, infatti, puntualizza che «L'organo preposto alla valutazione delle offerte predispone la proposta di aggiudicazione alla migliore offerta non anomala. L'organo competente a disporre l'aggiudicazione esamina la proposta, e, se la ritiene legittima e conforme all'interesse pubblico, dopo aver verificato il possesso dei requisiti in capo all'offerente, dispone l'aggiudicazione, che è immediatamente efficace».

In particolare, il secondo periodo - pur riferendosi all'organo che deve aggiudicare che non sempre coincide con il RUP (si pensi al caso in cui questo soggetto non sia anche il dirigente/responsabile del servizio con poteri a valenza esterna) -, è chiaro nell'esigere una previa valutazione sia in termini di legittimità del complessivo operato (ed è la prima volta che ciò viene indicato esplicitamente) ed una in termini di valutazione dell'interesse pubblico.

In pratica la proposta di decisione di aggiudicazione/affidamento efficace - predisposta dal Rup o da un suo collaboratore -, dovrà chiaramente rispondere su queste due esigenze fondamentali. La stazione appaltante, pertanto, conclude il giudice, dispone «senza dubbio del finale potere di determinarsi sulla non conformità dell'offerta al progetto dalla stessa predisposto, anche nell'ipotesi di un preliminare esame positivo da parte della commissione giudicatrice».

Gli ultimi contenuti di Appalti →

19 Dicembre 2023

L'affidamento diretto non è una procedura comparativa ma solo un confronto tra proposte contrattuali

di Stefano Usai

19 Dicembre 2023

Anche i bandi Pnrr migrano sul digitale

di Flavia Landolfi

19 Dicembre 2023

Risorse e incentivi: le opportunità della settimana per amministrazioni e imprese

di Maria Adele Cerizza

18 Dicembre 2023


Servizi pubblici, vietate le gare per altri incarichi alle società miste costituite ad hoc

di Roberto Mangani

15 Dicembre 2023

Codice dei contratti, pronta la guida Assonime per le imprese

di Guglielmo Saporito

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.ilssole24ore.com>]

Il Sole
24 ORE