

Appalti

Nessun obbligo di scorrimento della graduatoria se non ricorrono le ipotesi dell'articolo 110 del Codice

di Stefano Usai

20 Ottobre 2022

Le vicende afferenti l'aggiudicazione non si riflettono sulla graduatoria che rimane «cristallizzata»

La ricorrente censura l'azione amministrativa della stazione appaltante che, revocata l'aggiudicazione avvia ulteriore procedure di affidamento non procedendo - come preteso dal ricorrente secondo graduato - con lo scorrimento della graduatoria. Secondo il giudice (Tar Campania, Napoli, sezione V, [n. 6154/2022](#)) l'obbligo dello scorrimento ricorre solo nei casi previsti dall'articolo 110 del Codice.


L'analisi

Il rilievo espresso impone quindi al giudice di verificare la «perimetrazione» dei doveri/obblighi della stazione appaltante «allorché la gara (cui abbiano partecipato più imprese) sia stata aggiudicata ad un soggetto successivamente escluso con la conseguente risoluzione del contratto stipulato». In particolare, se l'amministrazione abbia (o meno) un autentico obbligo di scorrere la graduatoria o, piuttosto, possa liberamente decidere diversamente e quindi bandire una nuova gara, previa revoca della precedente, oppure, quale terza ipotesi anche valutare di non bandire alcuna nuova gara, così da rinunciare a perseguire l'obiettivo negoziale che si era prefissata di raggiungere al momento dell'avvio delle procedure di affidamento. La giurisprudenza ha avuto modo di affrontare detta tematica affermando – in generale – che una volta intervenuto l'annullamento dell'aggiudicazione «a stazione appaltante non ha affatto l'obbligo di rinnovare l'intera procedura a gara ma deve procedere allo scorrimento della graduatoria, nella quale la ricorrente vittoriosa si è classificata seconda, con offerta valutata come non anomala dall'Amministrazione (cfr. Consiglio di Stato, sez. II , 05/05/2021, n. 3504; Consiglio di Stato, sez. V, 09/06/2022, n. 4715)».

Le vicende afferenti l'aggiudicazione, in pratica, non si riflettono sulla graduatoria che rimane «cristallizzata» con conseguente obbligo di scorrimento senza nessun'altro intervento.

L'affermazione generale (di un autentico obbligo) è stata però successivamente temperata con il chiarimento per cui il vincolo di scorrimento sussiste «nella sola ipotesi di esecuzione in forma specifica di una sentenza di annullamento in cui la ricorrente si sia classificata seconda, sempre che non vi ostino la natura dell'appalto e lo stato di esecuzione del contratto.»(cfr.: Consiglio di Stato, sez. II, 05/05/2021, n. 3504)».

Temperamenti che risultano declinati anche nello stesso articolo 110 del Codice dei contratti - in cui si disciplina l'ipotesi dello scorrimento - con contingentamento degli obblighi della stazione appaltante, ad utilizzare la graduatoria, solo in presenza delle fattispecie richiamate dalla norma medesima. In particolare, il secondo comma dell'articolo citato prevede che «le stazioni appaltanti, in caso di fallimento, di liquidazione coatta e concordato preventivo, ovvero di risoluzione del contratto ai sensi dell'articolo 108 del presente codice 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». In questi casi scorrimento e pubblicazione del bando si configurano come un unico segmento in cui le stesse offerte presentate dagli appaltatori (oramai non più vincolanti per decorrenza termini) rimangono, però, i necessari riferimenti che la stazione appaltante «per ragioni di efficienza ed economicità dell'azione amministrativa» deve utilizzare per procedere con il nuovo contratto. La conclusione, quindi è che solamente nelle fattispecie declinate dall'articolo 110 del Codice «il legislatore obbliga la stazione appaltante ad avvalersi degli esiti della competizione espletata nonché ad attenersi alla graduatoria formulata, senza che sia possibile, al riguardo, alcun esercizio di discrezionalità, né sulle modalità da seguire per il nuovo affidamento».

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://ntpluseutilocaliedilizia.ilssole24ore.com>]

Il Sole
24 ORE