

Appalti

Proposta di aggiudicazione approvata se la stazione appaltante non si esprime entro 30 giorni dalla presentazione

di Stefano Usai

06 Ottobre 2022

A prescindere dalla circostanza che sia stato emesso o meno un provvedimento espresso

La stazione appaltante è tenuta alla verifica della proposta di aggiudicazione entro 30 giorni dalla presentazione da parte del Rup, in difetto la proposta si intende approvata. In questo senso, il Tar Campania, sezione III, [sentenza n. 5734/2022](#).

La questione

Il giudice campano si sofferma sui rapporti tra la proposta di aggiudicazione e le fasi successive di approvazione e/o, evidentemente, sulla possibilità della stazione appaltante di attivare azioni in autotutela. Nel caso trattato, viene impugnata la determinazione di annullamento della procedura per una sorta di "decadenza" dei termini di verifica/controllo della proposta di aggiudicazione. Tra i due atti, effettivamente, risultavano trascorsi oltre 5 mesi. Secondo la ricorrente, la stazione appaltante, una volta presentata la proposta di aggiudicazione, è tenuta nel termine di 30 giorni (articolo 33 del Codice dei contratti) - salvo diverso termine prestabilito - ad adottare una decisione. L'approvazione, poi, viene declinata nella determina di aggiudicazione non efficace da cui prende avvio la fase di verifica dei requisiti dell'aggiudicatario.

Nel caso di specie, pertanto, viene prospettata l'illegittimità della determina di annullamento della procedura di gara che è intervenuta ampiamente oltre i 30 giorni previsti, con conseguente richiesta di risarcimento in forma specifica.

La sentenza

Il giudice ha condiviso le censure della ricorrente che, trovandosi nella posizione di aggiudicataria con la proposta presentata dalla commissione (organo straordinario) al Rup, a distanza di oltre 5 mesi, si è poi trovata a "subire" una determinazione di annullamento della procedura di gara. Più nel dettaglio, in sentenza si rammenta il disposto di cui all'articolo 33 del Codice dei contratti che, salvo diversa decisione della stazione appaltante, scandisce il tempo a disposizione per approvare o meno la proposta di aggiudicazione presentata al Rup. Rup che è tenuto ad effettuare le verifiche di rito (ad esempio la corretta applicazione della legge speciale di gara) entro i successivi 30 giorni.

Il primo comma si conclude con la precisazione che decorso il termine (di trenta giorni o quello differente stabilito dalla stazione appaltante) «la proposta di aggiudicazione si intende approvata».

Da ciò consegue che la proposta di aggiudicazione deve considerarsi approvata se la stazione

appaltante non ha utilizzato le proprie prerogative di verifica/controllo che il Codice impone e attribuisce e questo «a prescindere dall'esistenza di un provvedimento espresso emesso dalla stazione appaltante». Pretendere un provvedimento espresso, secondo questo giudice, contraddice con la stessa ratio dell'articolo 33 del Codice «e con il meccanismo di controllo in capo alla stazione appaltante, che poi tende a coincidere sia con l'obbligo dell'aggiudicataria di tenere ferma l'offerta, sia con un elementare principio di certezza giuridica nel campo delle procedure di contrattualistica pubblica».

Non a caso, si ricorda, il comma 7 dell'articolo 32 del Codice stabilisce che «l'aggiudicazione diventa efficace dopo la verifica del possesso dei prescritti requisiti» e il comma 8 consente «l'esercizio dei poteri di autotutela nei casi consentiti dalle norme vigenti» una volta «divenuta efficace l'aggiudicazione», questo al fine di fissare anche il termine a quo per la stipula del contratto.

La determina impugnata, pertanto, non può essere configurata come atto di verifica sulla correttezza della procedura ma come atto contra legem adottato fuori termine (per cui sono richieste motivazioni differenti).

In sostanza, nel sistema previsto dal Codice dei contratti, esiste un termine di trenta giorni (salvo sia diversamente stabilito dalla legge di gara) utile per effettuare «i controlli procedurali sullo svolgimento della gara» effettuati, nel caso specifico, solo successivamente al termine prescritto.

Da qui la condanna al risarcimento in forma specifica (alla stipula del contratto) fermo restando che, in presenza di legittimi motivi ostativi, l'esecuzione integrale della sentenza non risultasse possibile «l'obbligazione dell'Amministrazione» non deve reputarsi estinta «ma convertita in una diversa, di natura risarcitoria e compensatoria, avente ad oggetto l'equivalente monetario del bene della vita riconosciuto dal giudicato, in parziale sostituzione dell'esecuzione in forma specifica (sul punto, T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 7.3.2022, n. 531)».

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