

Codice
identificativo: 2075

Data ricezione: 26/06/2023

Argomento: Affidamento diretto

Oggetto: D.Lgs. 36/2023, artt. 17 comma 5 e 18 commi 3 e 4 – Aggiudicazione della gara nelle procedure sopra soglia e stand still

Quesito: Col nuovo Codice, è ancora possibile disporre l'aggiudicazione dell'appalto, in costanza dell'accertamento dei requisiti dell'operatore economico, mediante un provvedimento condizionato all'esito della regolarità dei controlli effettuati sull'aggiudicatario? Tale possibilità nel vecchio Codice, con particolare riferimento alle procedure sopra soglia, consentiva di risparmiare tempo facendo scorrere in parallelo il termine di stand still di 35 giorni ed il termine per completare i controlli sui requisiti che a volte, pur utilizzando il FVOE, perdura tuttora per circa 20/30 giorni (l'AdE continua a rispondere sul FVOE in 10/15 giorni; mentre antimafia e controlli sui diversamente abili, avvengono ancora fuori FVOE, con tempistiche spesso elevate). Oppure si chiede se col D.Lgs. 36/2023, in una procedura sopra soglia, occorra obbligatoriamente rispettare i seguenti passaggi: 1 – effettuare la proposta di aggiudicazione; 2 - attivare il controllo sui requisiti; 3 – adottare l'aggiudicazione solo una volta perfezionati tutti i controlli sui requisiti; 4 – far partire, dal giorno successivo l'adozione del provvedimento d'aggiudicazione, il conteggio dello stand still pari a 35 giorni; 5 – stipulare il contratto solo al termine dei 35 giorni di stand still. Qualora il predetto iter sia effettivamente obbligatorio da osservare si segnala che, circa 60 giorni dei totali messi a disposizione dell'allegato I.3 per portare a termine le procedure, verrebbero persi in lunghe attese che mal si concilierebbero con la tempestività disposta dall'art. 1, comma 1 del D.Lgs. 36/2023, rubricato "principio del risultato".

Risposta: Con riferimento al quesito posto, si segnala che, ai sensi dell'art. 17, comma 5, del d. lgs. n. 36/2023, l'organo preposto alla valutazione delle offerte predispone la proposta di aggiudicazione a favore del concorrente che ha presentato la migliore offerta non anomala. L'organo competente a disporre l'aggiudicazione esamina la proposta e, dopo aver I) verificato la legittimità e la conformità all'interesse pubblico II) effettuato positivamente il controllo dei requisiti in capo all'aggiudicatario, dispone l'aggiudicazione, immediatamente efficace. Resta fermo quanto previsto all'art. 52 comma 1 per gli affidamenti diretti di importo inferiore a 40.000 euro Il successivo art. 18, comma 3, prevede un termine dilatorio (c.d. standstill sostanziale) di 35 giorni dall'invio dell'ultima delle comunicazioni del provvedimento di aggiudicazione, prima del quale le SA non possono stipulare il contratto. Tale termine è stato coordinato con il termine previsto per la presentazione di ricorsi giurisdizionali (30 giorni), al fine di assicurare che la stipula del contratto intervenga quando l'aggiudicazione sia divenuta inoppugnabile. Il comma 4 dell'art. 18 introduce un secondo termine dilatorio (c.d. standstill processuale), sicché se è proposto ricorso avverso l'aggiudicazione con

contestuale domanda cautelare, non può procedersi con la stipula del contratto dal momento della notificazione dell'istanza cautelare alla SA fino alla pubblicazione del provvedimento cautelare di primo grado o del dispositivo o della sentenza di primo grado, in caso di decisione del merito all'udienza cautelare. Tale previsione mira a rafforzare la tutela del concorrente non aggiudicatario predisposta dal comma 3, posto che, in caso di proposizione di un ricorso giurisdizionale, la SA non potrà comunque addivenire alla stipula del contratto decorsi i 35 giorni (art. 18 comma 3), dovendo attendere la definizione del procedimento cautelare. Alla luce delle previsioni sopra richiamate, pertanto, è possibile procedere all'aggiudicazione solo DOPO che la stazione appaltante abbia verificato il possesso dei requisiti in capo all'offerente (si veda nel dettaglio quanto disposto dal sopra citato articolo 17, comma 5). Si rammenta tuttavia, per completezza, quanto disposto dall'Allegato 1.3 all'articolo 1, comma 5 che di seguito si riporta:” In presenza di circostanze eccezionali il RUP, con proprio atto motivato, può prorogare i termini suddetti per un massimo di tre mesi. In presenza di ulteriori situazioni imprevedibili di oggettiva difficoltà che rendono non sostenibili i tempi procedurali sotto il profilo dell'organizzazione amministrativa e della particolare complessità della procedura, certificate dal RUP, quest'ultimo, con proprio atto motivato, può prorogare i termini suddetti per ulteriori tre mesi.