

Diritto degli appalti pubblici

Prof. Simona D'Antonio

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

A.A. 2025/2026

Argomento 6

Le procedure di evidenza pubblica: profili generali

Principi ed interessi in gioco

- Le procedure di evidenza pubblica sono informate, da un lato, ai principi di legalità, imparzialità e buon andamento della P.A. (art. 97 Cost.); dall'altro ai principi di tutela delle libertà economiche e della concorrenza sanciti dall'ordinamento comunitario (TFUE e direttive 23, 24 e 25 del 2014).
- I suddetti principi sono volti a tutelare, rispettivamente, l'interesse della P.A. a procurarsi una determinata prestazione (risultato); e l'interesse degli operatori economici a competere ad armi pari per aggiudicarsi una commessa pubblica.

Tipologie di procedure di evidenza pubblica

- Procedure ordinarie: aperte, ristrette.
- Procedure non ordinarie (esperibili solo in presenza dei requisiti stabiliti dalla legge): competitiva con negoziazione, negoziata senza previa pubblicazione del bando, dialogo competitivo e partenariato per l'innovazione.
- La scelta della tipologia di procedura deve essere esplicitata nella decisione di contrarre di cui all'art. 17, c. 1.
- Problema della impugnabilità autonoma della scelta della procedura da parte dei potenziali concorrenti.

Atti del procedimento

- Decisione di contrarre (art. 17, c. 1);
- bando/avviso di gara o lettera di invito;
- atto di aggiudicazione e relativa comunicazione (art. 90).

Decisione di contrarre

- Individua gli elementi essenziali del contratto, i criteri di selezione degli operatori economici e i criteri di individuazione della migliore offerta; nonché la procedura di affidamento da svolgere con relativa motivazione.
- Nelle procedure non ordinarie è ammessa l'impugnazione da parte dei soggetti che si vedano preclusa la possibilità di partecipare.
- Nelle procedure ordinarie la decisione di contrarre ha una valenza esclusivamente interna (atto «endo-procedimentale») rilevando al fine della corretta assunzione dell'impegno di spesa; sarà il bando a produrre eventuali effetti nei confronti di terzi.
- Contiene la nomina del R.U.P.

Bando/avviso di gara o lettera di invito

- La sua pubblicazione (artt. 84-85) dà avvio alla procedura
- *Lex specialis* del procedimento di gara
- Natura giuridica: atto amministrativo, offerta al pubblico, *invitatio ad offerendum*
- Autotutela ed impugnabilità
- Se l'amministrazione adotta un invito ad offrire o a manifestare interesse, invierà una lettera di invito direttamente agli operatori prescelti.

Atto di aggiudicazione

- Comunicazione digitale agli interessati dell'esito della procedura (art. 90).
- Contestuale messa a disposizione degli atti della procedura a tutti i candidati sulla piattaforma di approvvigionamento digitale (art. 36).
- L'aggiudicazione è il provvedimento conclusivo del procedimento che può ledere gli interessi dei privati e legittimarli a proporre ricorso → è atto impugnabile.

Fasi della procedura (art. 17): fase pubblicitaria o procedimentale

- Programmazione, progettazione e decisione di contrarre;
- selezione dei partecipanti;
- individuazione della migliore offerta, previa eventuale verifica delle c.d. «offerte anomale»;
- proposta di aggiudicazione;
- verifica (della legittimità e della conformità all'interesse pubblico) della proposta;
- verifica del possesso dei requisiti in capo all'offerente;
- aggiudicazione, immediatamente efficace;
- eventuale esercizio di poteri di autotutela;
- stipulazione del contratto ai sensi dell'art. 18 (entro 60 gg.).

(segue) fase privatistica o negoziale

- esecuzione del contratto

→ si applica la disciplina civilistica (codice civile), salva espressa deroga o integrazione da parte del Codice dei contratti pubblici.

- L'esecuzione del contratto può essere iniziata prima della stipula, per motivate ragioni (art. 17, c. 8), in particolare per ragioni di urgenza;
- l'esecuzione d'urgenza è effettuata quando ricorrono eventi oggettivamente imprevedibili, per evitare situazioni di pericolo o un grave danno all'interesse pubblico (art. 17, c. 9).

Termini di durata massima della fase procedimentale (Art. 17, c. 3; All. I.3)

- Criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa
 - a) procedura aperta = 9 mesi
 - b) procedura ristretta = 10 mesi
 - c) procedura competitiva con negoziazione = 7 mesi
 - d) procedura negoziata senza pubblicazione di un bando = 4 mesi
 - e) dialogo competitivo = 7 mesi
 - f) partenariato per l'innovazione = 9 mesi

(segue)

- Criterio del minor prezzo
 - a) procedura aperta = 5 mesi
 - b) procedura ristretta = 6 mesi
 - c) procedura competitiva con negoziazione = 4 mesi
 - d) procedura negoziata senza pubblicazione di un bando = 3 mesi

(segue)

- I termini decorrono dalla pubblicazione del bando o dall'invio degli inviti ad offrire, fino all'aggiudicazione;
- non possono essere sospesi se non a seguito di provvedimento cautelare del G.A.;
- qualora sia necessario effettuare la verifica di anomalia, i termini sono prorogati al massimo per un mese;
- in circostanze eccezionali il RUP può prorogare i termini per un massimo di 3 mesi; in situazioni imprevedibili di oggettiva difficoltà il RUP può prorogare i termini per ulteriori 3 mesi;
- il superamento dei termini costituisce silenzio inadempimento e rileva ai fini della verifica del rispetto del dovere di **buona fede**.

Dall'aggiudicazione alla stipulazione (art. 18)

- Divenuta efficace l'aggiudicazione, la stipulazione del contratto ha luogo entro i successivi 60 giorni, anche in pendenza di contenzioso (c. 2);
- la stipulazione del contratto non può avvenire prima di 32 giorni dall'invio dell'ultima delle comunicazioni dell'aggiudicazione (c.d. «*stand still period*») (c. 3);
- se è impugnata l'aggiudicazione con contestuale domanda cautelare, la stipulazione non può avvenire dalla notifica dell'istanza cautelare fino alla pubblicazione del provvedimento cautelare (c.d. «*stand still period processuale*») (c. 4).

Lo «*stand still period*» non si applica
(art. 18, c. 3)

- a) nelle procedure in cui è stata presentata o ammessa una sola offerta e non sono stati tempestivamente impugnati il bando o la lettera di invito, o le impugnazioni sono state già respinte con decisione definitiva;
- b) nei contratti di importo inferiore alle soglie europee.

Conseguenze della mancata stipulazione del contratto nel termine

- Divenuta efficace l'aggiudicazione, la stipulazione del contratto ha luogo entro i successivi 60 giorni, anche in pendenza di contenzioso (art. 18, c. 2);
- se la mancata stipula è imputabile alla stazione appaltante, l'aggiudicatario può proporre ricorso avverso il silenzio o in alternativa può sciogliersi da ogni vincolo mediante atto notificato; non gli spetta alcun indennizzo, salvo il rimborso delle spese contrattuali (art. 18, c. 5);
- se la mancata stipula è imputabile all'aggiudicatario, la stazione appaltante può revocare l'aggiudicazione (art. 18, c. 6);
- al di fuori di dette ipotesi, la mancata o tardiva stipula del contratto costituisce violazione del dovere di buona fede (art. 18, c. 7).

Approvazione del contratto (art. 18, c. 8)

- Il contratto è sottoposto alla condizione risolutiva dell'esito negativo della sua approvazione, laddove prevista, da effettuarsi entro 30 giorni dalla stipula;
- decorso il termine di 30 giorni dalla stipula, il contratto si intende approvato.