

News – 10/07/2019

Novità Sblocca Cantieri in materia di appalti

Il Decreto “Sblocca Cantieri” abroga il rito super-accelerato in materia d'appalti

Una delle principali novità introdotte dal Decreto legge n. 32/2019 (c.d. “Sblocca Cantieri”) è rappresentata dall’abrogazione del rito super-accelerato, disciplinato dall’articolo 29, comma 1, del D.lgs. n. 50/2016 e dall’articolo 120, commi 2 bis e 6 bis, del Codice sul Processo Amministrativo.

In particolare l’articolo 204 del Codice dei contratti pubblici, al fine di definire la platea dei soggetti ammessi alla gara in un momento antecedente all’esame delle offerte ed alla conseguente aggiudicazione, apportando delle importanti modifiche all’articolo 120 c.p.a., imponeva alle concorrenti di procedere alla tempestiva impugnazione del provvedimento di esclusione e dei provvedimenti di ammissione delle concorrenti in gara. Tale meccanismo comportava che una volta trascorso il termine per l’impugnazione (30 giorni a decorrere dalla loro comunicazione agli interessati) i successivi provvedimenti adottati nella gara, ivi compresa l’aggiudicazione, non potevano più essere dichiarati illegittimi in via derivata e neppure tramite un ricorso incidentale, dovendosi ritenere ormai cristallizzata la platea dei concorrenti ammessi in gara.

Il rito in esame non fu accolto con favore dalla Giurisprudenza ed in particolare, il TAR Puglia con Ordinanza del 20/06/2018 n. 338 evidenziava come fosse necessario valutare la costituzionalità dell’articolo 120 comma 2 bis c.p.a., con riguardo all’onere di immediata impugnazione del provvedimento di ammissione/esclusione dalla procedura di gara. Tale meccanismo, nello specifico, comportava per le concorrenti un onere di immediata impugnazione, anche in carenza del requisito di concretezza ed attualità della lesione, quale principio cardine del nostro sistema di giustizia amministrativa. Inoltre, il TAR Napoli sottolineava come il nuovo rito utilizzasse il processo quale *“veicolo per creare una correlazione del tutto inusuale tra l’interesse ad agire in giudizio e la pretesa sostanziale, introducendo una presunzione legale di lesione, non direttamente correlata alla lesione effettiva e concreta di un bene della vita secondo la dimensione sostanzialistica dell’interesse legittimo ormai invalsa nel nostro Ordinamento”* (TAR Napoli, sez. IV, n. 5852/2016). Viceversa, secondo l’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, l’onere di immediata impugnazione avrebbe evitato di far “regredire il procedimento alla fase appunto di ammissione, con grave spreco di tempo e di energie lavorative, oltre pericolo di perdita di eventuali finanziamenti, il tutto nell’ottica dei principi di efficienza, speditezza ed economicità, oltre che di proporzionalità del procedimento di gara” (Consiglio di Stato, parere n. 782/2017 sul decreto correttivo al nuovo codice degli appalti pubblici). Il dibattito è successivamente sfociato in una pronuncia della Corte di Giustizia, a seguito della rimessione del TAR Piemonte (I Sez., Ord. 88/2018), per dubbi di compatibilità dello rito con l’Ordinamento Europeo. A tal riguardo i Giudici del Lussemburgo (IV Sez., Ord. 14 dicembre 2018, Causa C – 54/18) non hanno ritenuto incompatibile il rito de qua con le Direttive Europee, ma hanno richiesto che i provvedimenti di ammissione/esclusione comunicati agli interessati fossero accompagnati da una relazione dei motivi pertinenti, tale da garantire ai suddetti soggetti la conoscenza della violazione del diritto dell’Unione dagli stessi lamentata. Infine, l’articolo 1 del Decreto Sblocca Cantieri ha definitivamente abrogato il rito super-accelerato, riconducendo così l’impugnazione delle ammissioni od esclusioni al rito ordinario degli appalti e dunque al termine dell’iter di gara. Inoltre, il Decreto nella sua versione originaria circoscriveva l’ambito temporale di applicazione della disciplina ai soli processi iniziati dopo la data di entrata in vigore del Decreto, cioè il 19 aprile 2019, mentre con la Legge di conversione (D.lg. n. 32 del 2019 articolo 1, comma 23), il legislatore ha previsto che le predette disposizioni si applicano ai processi *“iniziati dopo la data di entrata in vigore della legge di conversione”*, ovvero il 19 giugno 2019.

Tuttavia, la suddetta disposizione resta di dubbia interpretazione e, in particolare, sorge la questione se la litispendenza nel processo amministrativo si determina nel momento della notifica del ricorso o nel momento in cui lo stesso è depositato e si radica il contraddittorio dinanzi al Giudice Amministrativo. Sul punto è intervenuto il TAR Calabria (Reggio Calabria) che con Sentenza 13 maggio 2019, n. 324 ha affermato che il termine da considerare è la data in cui il ricorso introduttivo viene notificato.