

NEWSLETTER N. 10 ANNO XI

16-30 maggio 2025



In evidenza

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, 22 maggio 2025, n. 4424 – Appalti pubblici – *Sulla sussistenza della giurisdizione del G.A. per la controversia sull'incameramento della cauzione provvisoria* - La controversia sull'incameramento della cauzione provvisoria rientra nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo. L'escussione della cauzione provvisoria (a differenza di quella definitiva, che riguarda la corretta esecuzione della commessa), infatti, attiene alla fase di aggiudicazione ossia alla fase strettamente pubblicistica dell'appalto; lo stesso incameramento della cauzione è fortemente dipendente ossia in stretta connessione con il provvedimento propedeutico di esclusione; inoltre, anche il provvedimento di escussione è caratterizzato dall'esercizio di poteri autoritativi. Inoltre, l'incameramento della cauzione provvisoria nelle procedure di gara pubblica non può avvenire in modo automatico e generalizzato in caso di esclusione, ma deve essere oggetto di una motivazione individuale che valuti la concreta condotta dell'operatore economico, in ossequio al principio di proporzionalità sancito dal diritto dell'UE ([Giudizio seguito dallo Studio AOR per conto del Consorzio ricorrente](#))

Appalti pubblici

TAR VENETO, SEZ. I, 20 maggio 2025, n. 769, – Appalti pubblici – *Sulla possibilità di utilizzare il soccorso istruttorio sanante per integrare l'importo della garanzia provvisoria dopo la presentazione delle offerte* - Il soccorso istruttorio integrativo (art. 101, c.1, lett. a, D.lgs. n. 36/2023) consente di integrare la documentazione amministrativa mancante, purché non si tratti di documenti inerenti l'offerta tecnica o economica e che non siano acquisibili direttamente dalla stazione appaltante; mentre il soccorso istruttorio sanante (art. 101, c. 1, lett. b) permette di sanare omissioni, inesattezze o irregolarità nella documentazione amministrativa già presentata, senza necessità che la regolarizzazione avvenga entro il termine di presentazione delle offerte, sempre nel rispetto del principio del risultato e salvo casi di assoluta assenza di serietà dell'offerta o documenti falsi; inoltre, l'applicazione del soccorso istruttorio è oggettiva e non richiede un giudizio sulla volontarietà dell'irregolarità, mentre la mancanza assoluta della garanzia provvisoria non è sanabile. Ne consegue che, in relazione al caso di specie, in cui la garanzia provvisoria è stata presentata, ma era di importo inesatto, opera il soccorso istruttorio sanante, ora previsto dalla lett. b) dell'art. 101 cit., che non richiede la necessità che la regolarizzazione avvenga entro il termine fissato per la presentazione delle offerte.

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, 19 maggio 2025, n. 4250 – Appalti pubblici – *Sull’obbligatorietà di indicare i costi di manodopera nelle offerte di gara: differenze tra costi diretti e indiretti* - Secondo la consolidata giurisprudenza i costi indiretti della commessa sono quelli relativi al personale di supporto all’esecuzione dell’appalto o a servizi esterni, che devono esser tenuti distinti dai costi diretti della commessa comprensivi di tutti i dipendenti impiegati specificamente per l’esecuzione della stessa. L’obbligo di indicare i costi della manodopera in offerta – e la correlativa verifica della loro congruità imposta alla stazione appaltante – si impone esclusivamente per i dipendenti impiegati stabilmente nella commessa, in quanto voce di costo che può essere variamente articolata nella formulazione dell’offerta per la specifica commessa. Al contrario per le figure professionali impiegate in via indiretta, che operano solo occasionalmente, ovvero lo fanno in maniera trasversale a vari contratti, il costo non si presta ad essere rimodulato in relazione all’offerta da presentare per il singolo appalto, e pertanto non richiede la stessa indicazione obbligatoria.

TAR SICILIA, PALERMO, SEZ. I, 19 maggio 2025 n. 1087 – Appalti pubblici – *Sul principio di equivalenza: assicura che la valutazione della congruità tecnica non si risolva in una verifica formalistica* - Il principio di equivalenza è finalizzato ad evitare un’irragionevole limitazione del confronto competitivo fra gli operatori economici e, quindi, ad ammettere offerte aventi un contenuto sostanzialmente e funzionalmente corrispondente a quello richiesto, sebbene formalmente senza la specifica tecnica indicata. Secondo costante e consolidata giurisprudenza, infatti, il principio di equivalenza “permea l’intera disciplina dell’evidenza pubblica e la possibilità di ammettere a seguito di valutazione della stazione appaltante prodotti aventi specifiche tecniche equivalenti a quelle richieste risponde al principio del *favor participationis* (ampliamento della platea dei concorrenti) e costituisce altresì espressione del legittimo esercizio della discrezionalità tecnica da parte dell’Amministrazione”. Tale principio è, infatti, diretto ad assicurare che la valutazione della congruità tecnica non si risolva in una verifica formalistica, ma nella conformità sostanziale dell’offerta delle specifiche tecniche inserite nella *lex specialis*.

TAR LAZIO, ROMA, SEZ. IV, 19 maggio 2025 n. 9475 – Appalti pubblici – *Sulle conseguenze della mancata separata indicazione dei costi della manodopera: eccezione* - La mancata separata indicazione dei costi della manodopera e della sicurezza comporta l'automatica esclusione dalla procedura di gara, senza possibilità di regolarizzazione mediante il soccorso istruttorio. Tuttavia, a tale regola generale fa eccezione – come pure riconosciuto da una giurisprudenza ormai costante – l'ipotesi in cui il disciplinare di gara o i moduli telematici predisposti dalla stazione appaltante non consentano, in concreto, ai concorrenti di indicare in modo espresso e autonomo tali costi. Deve trattarsi, in altre parole, delle ipotesi in cui sia in effetti materialmente impossibile indicare i costi della manodopera, che pongano il concorrente nella draconiana situazione di dover scegliere tra l'osservanza del modulo predisposto dall'amministrazione, e così incorrere nella sanzione escludente conseguente alla mancata indicazione del costo della manodopera, ovvero ottemperare a siffatto obbligo e per tale via "forzare" oltre la misura consentita gli schemi predisposti dalla stazione appaltante ai fini della presentazione dell'offerta, esponendosi ugualmente, e per tale diversa motivazione, alla sanzione espulsiva.

CONSIGLIO STATO, SEZ. V, 16 maggio 2025, n. 4196 – Appalti pubblici – *Sull'impugnazione della nomina della commissione giudicatrice: è ammessa solo a procedimento concluso* - L'impugnazione della nomina della commissione giudicatrice è ammissibile solo al termine del procedimento amministrativo, con l'approvazione delle operazioni di gara, poiché solo in tale fase si concretizza la lesione della sfera giuridica del partecipante. Prima di tale momento, la lesione non è certa né attuale, potendo la commissione valutare favorevolmente l'offerta del concorrente. L'impugnazione anticipata è invece di carattere eccezionale e riconosciuta solo in rapporto a fattispecie particolari, ossia ad atti di natura vincolata idonei a conformare in maniera netta la determinazione conclusiva oppure in ragione di atti interlocutori che comportino un arresto procedimentale.

**CONSIGLIO DI STATO, SEZ. IV, 16 maggio 2025, n. 4226 –
Appalti pubblici – *Sulle clausole di revisione prezzi nei contratti pubblici sono obbligatorie e possono includere meccanismi di aggiornamento basati su indici di inflazione concordati* - Per**

garantire l'equilibrio contrattuale negli appalti pubblici l'art. 9 del d.lgs. n. 36/2023, al c. 4, prevede che le stazioni appaltanti e gli enti pubblici devono favorire l'inserimento di clausole di rinegoziazione nei contratti e devono pubblicizzarle già nel bando di gara. Il successivo art. 60, dopo aver previsto che "nei documenti di gara iniziali delle procedure di affidamento è obbligatorio l'inserimento delle clausole di revisione prezzi riferite alle prestazioni oggetto del contratto", stabilisce che le predette clausole si attivano quando si verifica una variazione del costo della fornitura o del servizio, in aumento o in diminuzione, superiore al 5 per cento dell'importo complessivo e operano nella misura dell'80 per cento del valore eccedente la variazione del 5 per cento applicata alle prestazioni da eseguire. Inoltre, il c. 2 bis dell'art. 60 (inserito dall'art. 23, c.1, lett. c), d.lgs. n. 209/2024 c.d. correttivo) prevede permette alle parti di inserire nel contratto anche meccanismi di aggiornamento del prezzo basati su un indice di inflazione scelto di comune accordo. Questa opzione è facoltativa, cioè le parti possono decidere di usarla o meno. Se si usa questo meccanismo, l'aumento di prezzo che deriva da esso non viene considerato ai fini del calcolo del superamento del 5% che attiva le clausole di revisione prezzi.