PARERE N. 108 del 17 giugno 2015

PREC 222/14/S

OGGETTO: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex art. 6, comma 7, lettera n) del d.lgs.163/2006 presentata da Arfotur S.r.l. – Progetto "Stage in Italia e nei Paesi Europei" C5 – FSE03 POR Campania 2013-129 – Importo a base di gara: euro 117.000,00 - S.A. Istituto Statale Istruzione Superiore "Luigi de' Medici" di Ottaviano (NA)

Cottimo fiduciario – selezione ditte da invitare - annullamento in autotutela

La S.A. legittimamente esercita il proprio potere di annullamento in autotutela, se ravvisa una difformità fra la procedura in corso e le prescrizioni dell'avviso di gara e al fine di assicurare la massima partecipazione.

Art. 125 d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163

Il Consiglio

VISTA l'istanza prot. n. 68798 del 17 giugno 2014 presentata da Arfotur S.r.l. che chiede parere sulla legittimità dell'operato della S.A. la quale ha dapprima annullato in autotutela la procedura di selezione tramite sorteggio delle ditte da invitare, fra quelle che avevano manifestato interesse, per non conformità con le previsioni dell'avviso di gara, e ha quindi ripetuto la procedura con un nuovo sorteggio delle ditte da invitare, fra le quali rimaneva esclusa la ditta istante;

VISTE le memorie dell'istante e della S.A. la quale rileva come, in sede di primo sorteggio, non fosse stata inserita per errore la richiesta di una ditta, sebbene giunta entro i termini dell'avviso di gara;

VISTO l'avviso di selezione che richiedeva il possesso dell'iscrizione CCIAA;

VISTA la Determinazione n. 2 del 6 aprile 2011, dove è precisato che «Per quanto riguarda le modalità procedimentali per l'affidamento dei cottimi, è stabilita la regola che la procedura negoziata avvenga tra almeno cinque operatori, salva la possibilità di affidamento diretto per gli appalti di servizi e forniture di importo inferiore a 20.000 euro. E' previsto, poi che le amministrazioni, per l'individuazione dei soggetti da invitare alle procedure informali, istituiscano albi di operatori economici, soggetti ad aggiornamento almeno annuale, con iscrizione aperta agli operatori in possesso dei requisiti di qualificazione (comma 12 dell'articolo 125). Si ribadisce che l'affidamento operato tramite cottimo fiduciario, nonostante il carattere semplificato, rimane una procedura negoziata, pertanto soggiace all'osservanza dei principi posti dal Codice in tema di affidamento dei contratti. Si richiama quanto

Via M. Minghetti, 10 – 00187 Roma

disposto in argomento dall'articolo 331 del Regolamento, secondo cui le stazioni appaltanti devono assicurare, comunque, che le procedure in economia avvengano nel rispetto del principio della massima trasparenza, contemperando altresì l'efficienza dell'azione amministrativa con i principi di parità di trattamento, non discriminazione e concorrenza tra gli operatori economici. Inoltre, è stabilito che l'esito degli affidamenti mediante cottimo fiduciario sia soggetto ad avviso di post-informazione mediante pubblicazione sul profilo del committente»;

RITENUTO che, nel caso di specie, la S.A. ha legittimamente esercitato il proprio potere di annullamento in autotutela, avendo ravvisato una difformità fra la procedura di selezione delle ditte da invitare e le prescrizioni dell'avviso di gara, nonché il mancato inserimento nel sorteggio di una ditta che aveva in realtà presentato domanda nei termini, e ha quindi dato luogo alla ripetizione del sorteggio fra tutte le ditte che avevano manifestato interesse nei termini e in possesso dell'iscrizione CCIAA richiesta;

RILEVATO che sulla questione posta può decidersi ai sensi dell'art. 8 del Regolamento sull'esercizio della funzione di componimento delle controversie di cui all'art. 6, comma 7, lett. n) del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163;

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione che:

- la S.A. ha legittimamente esercitato il proprio potere di annullamento in autotutela, avendo ravvisato una difformità fra la procedura di selezione delle ditte da invitare e le prescrizioni dell'avviso di gara, nonché il mancato inserimento nel sorteggio di una ditta che aveva in realtà presentato domanda nei termini.

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 25 giugno 2015

Il Segretario Rosetta Greco

Via M. Minghetti, 10 – 00187 Roma