

Autorità per la vigilanza

sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture

Parere n. 161

del 21.05.2008

PREC147/08/L

Oggetto: istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n), del decreto legislativo n. 163/2006 presentata dalla impresa Costruzioni Bordignon s.r.l. – procedura ristretta semplificata: lavori di costruzione di una rotatoria tra la S.P. 248 e la ex 147 (incrocio Montelliano). S.A. Comune di Volpago del Montello.

Il Consiglio

Vista la relazione dell'Ufficio del precontenzioso

Considerato in fatto

In data 22 febbraio 2008 è pervenuta all'Autorità l'istanza di parere in oggetto con la quale l'impresa Costruzioni Bordignon s.r.l. lamenta il mancato invito alla procedura ristretta semplificata relativa ai lavori indicati in oggetto, nonostante l'impresa stessa fosse inserita, al numero 63, nell'elenco delle imprese da invitare e nonostante la circostanza che l'impresa Bordignon s.r.l. espressamente avesse presentato richiesta di essere invitata.

A parere dell'istante, l'articolo 123 del d. Lgs. n. 163/2006, individua il numero minimo di imprese ma non vieta all'amministrazione di ampliare il numero dei concorrenti.

In sede di istruttoria procedimentale, la Stazione appaltante ha rappresentato la correttezza del proprio operato, ed ha fatto presente che la norma dispone che gli operatori economici inseriti nell'elenco, sono invitati secondo l'ordine di iscrizione. Pertanto, prosegue la S.A., sono state invitate le prime venti imprese inserite nell'elenco ed in possesso dei requisiti di qualificazione necessari per l'affidamento dei lavori: anche nel caso in cui la S.A. avesse voluto invitare un

numero superiore di imprese, non avrebbe potuto alterare l'ordine di iscrizione nell'elenco, passando direttamente ad invitare una impresa inserita in una posizione avanzata della graduatoria.

Ritenuto in diritto

La procedura ristretta semplificata, di cui all'articolo 123 del d. Lgs. n. 163/2006, è una speciale procedura che consente alle amministrazioni, per gli appalti di importo inferiore a 750.000 euro, di invitare a presentare offerta, senza procedere a pubblicazione di bando, almeno venti concorrenti individuati tra gli operatori iscritti ad appositi elenchi, annualmente formati sulla base delle domande avanzate dalle imprese interessate, in considerazione della programmazione annuale degli appalti predisposta dalla S.A.

Tali disposizioni, che consentono di limitare la partecipazione alle gare, rivestono, invero, carattere sostanzialmente derogatorio rispetto alla disciplina ordinaria, che, all'articolo 55, comma 6, del d. Lgs. n. 163/2006, dispone che “alle procedure ristrette, sono invitati tutti i soggetti che ne abbiano fatto richiesta e che siano in possesso dei requisiti di qualificazione previsti dal bando.”

Il citato articolo 123, disciplina la procedura per la formazione dell'elenco degli operatori che verranno successivamente invitati a presentare offerta: in particolare, i commi 10 e 12, dispongono, rispettivamente, che l'ordine di iscrizione è stabilito mediante sorteggio e che gli operatori economici sono invitati secondo l'ordine di iscrizione e possono ricevere ulteriori inviti solo dopo che sono stati invitati tutti i soggetti inseriti nell'elenco.

Si evidenzia che le riportate disposizioni, che si accompagnano ad altre stringenti norme dettate per la costituzione dell'elenco di che trattasi, quali ad esempio il numero massimo di elenchi per i quali i concorrenti possono presentare domanda di iscrizione, ovvero il divieto di presentare domanda di iscrizione allo stesso elenco sia in forma individuale, sia in forma di componente di un consorzio o di un raggruppamento, sono finalizzate al rispetto della trasparenza, della concorrenza e della *par condicio*.

Per quanto attiene alla questione sollevata dall'impresa istante, si deve rilevare che sicuramente il numero (20) di imprese da invitare, individuato dal legislatore, costituisce un numero minimo, potendo la stazione appaltante ampliare il numero dei concorrenti; tuttavia, una volta deciso di utilizzare il modello della procedura ristretta semplificata, l'amministrazione aggiudicatrice non avrebbe potuto non applicare le specifiche disposizioni di cui all'articolo 123 del Codice dei

contratti, in particolare per quanto attiene all'automatismo di individuazione dei soggetti da invitare, in base al quale gli operatori economici sono invitati secondo l'ordine di iscrizione.

Non sussiste, pertanto, una discrezionalità della S.A. nella scelta degli operatori da invitare.

Si deve infine far presente che, giusto quanto disposto dal citato comma 12, gli operatori possono ricevere ulteriori inviti solo dopo che sono stati invitati tutti i soggetti inseriti nell'elenco. Se il Comune avesse dato seguito alla richiesta dell'impresa, una volta arrivato il momento di essere invitata ad una successiva gara programmata, secondo lo scorrimento dell'elenco, l'impresa stessa si sarebbe trovata a ricevere un invito prima che fossero stati invitati tutti i soggetti inseriti nell'elenco.

In base a quanto sopra considerato

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che l'operato del Comune di Volpago di Montello è conforme alla normativa di settore.

I Consiglieri Relatori

Il Presidente

Alessandro Botto

Luigi Giampaolino

Giuseppe Brienza

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 26.05.2008