

Avcp: Regolamento sul procedimento per la soluzione delle controversie in fase di gara

12 Febbraio 2008

Come è noto, l'articolo 6, comma 7, lettera n), del Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture prevede che l'Autorità per la vigilanza, *su iniziativa della stazione appaltante e di una o più delle altre parti, esprime parere non vincolante relativamente a **questioni insorte durante lo svolgimento delle procedure di gara**, eventualmente formulando una ipotesi di soluzione.*

Al fine di attuare la suddetta previsione, che concede alle parti, singolarmente o congiuntamente, la facoltà di avvalersi del parere – sia pure non vincolante ma tuttavia autorevole – dell'Autorità, questa ha emanato il Regolamento che disciplina questo l'istituto che tenta di ridurre il numero dei ricorsi, cercando di dirimere in tempi brevi le controversie insorte nel corso di una procedura di gara.

Con provvedimento approvato il 10 gennaio 2008 – pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 23 del 28 gennaio 2008 – l'Autorità emana un nuovo Regolamento che modifica parzialmente quello approvato nel 2006 (cfr. News Ance 4867 del 19 ottobre 2006).

Istanza di parere

#Presentazione - Può essere presentata da stazioni appaltanti, da operatori economici, da soggetti portatori di interessi pubblici o privati, nonché portatori di interessi diffusi costituiti in associazioni o comitati e può essere trasmessa all'Autorità mediante fax, raccomandata, posta elettronica certificata ai sensi delle norme in vigore.

#Inammissibilità - L'istanza deve essere conforme al modello presente sul sito dell'Autorità e, **pena la non ammissibilità**, deve **obbligatoriamente** contenere le "informazioni" indicate all'articolo 4, comma 2, e la "documentazione" elencata all'articolo 4, comma 3.

Sono considerate **non ammissibili**:

*le istanze non compilate correttamente e/o non sottoscritte dalla persona fisica legittimata ad esprimere all'esterno la volontà del soggetto richiedente;

* le istanze presentate:

- su una questione riguardante la fase successiva al provvedimento di aggiudicazione definitiva;
- nel caso in cui per la fattispecie oggetto dell'istanza sia stato presentato ricorso innanzi alla Autorità giudiziaria;
- in assenza di una controversia insorta fra le parti interessate;
- da soggetti che non rientrano tra quelli individuati nell'articolo 2, comma 2.

Istruttoria dell'istanza

Svolgimento - L'istruttoria è svolta dall'*Ufficio del precontenzioso* dell'Autorità (d'ora in avanti chiamato l'*Ufficio*) che, **entro cinque giorni dal ricevimento della istanza al protocollo**, apre l'istruttoria inviando una comunicazione ai sottoscrittori della istanza ed ai controinteressati chiaramente identificati nella stessa.

Con detta comunicazione l'*Ufficio* rende noti l'avvio del procedimento, il nome del relativo responsabile e l'indicazione della data dell'eventuale audizione; infatti, ove lo ritenga necessario, con la stessa comunicazione può chiedere alle parti interessate ulteriori informazioni e deduzioni sulla questione oggetto dell'istanza di parere, fissando un termine di **dieci giorni dalla data di ricezione della comunicazione** per la loro presentazione.

Partecipazione - L'*Ufficio* valuta, sulla base della documentazione e delle informazioni acquisite, la necessità di procedere ad audizione, presso il proprio ufficio, delle parti interessate, con la presenza del dirigente dell'Ufficio affari giuridici o di un suo delegato.

L'audizione – di cui viene fatta registrazione vocale, che fa fede di verbale – è eseguita **entro dieci**

giorni dalla data di avvio del procedimento istruttorio e vi partecipano, il responsabile del procedimento, in qualità di relatore, e il dirigente dell'Ufficio.

In caso di mancata partecipazione al contraddittorio orale e/o documentale di una delle parti interessate, l'Autorità valuterà la questione sulla base degli elementi di fatto in suo possesso.

Qualora nel corso dell'istruttoria venga presentato ricorso innanzi all'autorità giudiziaria, il procedimento è dichiarato **non procedibile**.

Relazione istruttoria finale - Il responsabile dell'Ufficio, **entro il termine di dieci giorni dalla data di ultimazione della fase istruttoria**, trasmette la relazione istruttoria finale e lo schema di parere alla "Commissione per la soluzione delle controversie" che, alla prima adunanza utile, presenta al Consiglio dell'Autorità detto schema di parere, per la relativa approvazione.

Il Consiglio dell'Autorità, qualora non concordi con la soluzione individuata dalla Commissione, adotta la propria decisione che è denominata "parere ai sensi dell'articolo 6, comma 7, lettera n), del decreto legislativo 12 aprile 2006 n. 163".

L'Ufficio, infine, trasmette tempestivamente alle parti interessate la decisione/parere della Commissione.

Invito ad evitare atti pregiudizievoli

Particolare interesse presenta la disposizione, secondo cui, qualora l'istanza sia formulata dalla stazione appaltante, deve contenere l'impegno della medesima a non porre in essere atti pregiudizievoli ai fini della risoluzione della questione, fino alla definizione della stessa da parte dell'Autorità. Quando, invece, l'istanza è presentata da una parte diversa dalla stazione appaltante, con la comunicazione di avvio del procedimento l'Autorità formula alla stazione appaltante l'invito a non porre in essere atti pregiudizievoli ai fini della risoluzione della questione, fino alla definizione della stessa da parte dell'Autorità.

Tale previsione si ritiene possa essere ragionevolmente intesa nel senso che l'invito si riferisce all'opportunità di non procedere alla stipula del contratto o alla consegna dei lavori in via di urgenza ovvero di non adottare provvedimenti in sede di autotutela, nelle more dell'acquisizione del parere. Ovviamente, si tratta di un semplice invito non avente, in quanto tale, di per sé efficacia preclusiva sotto il profilo giuridico; tuttavia, è auspicabile che le stazioni appaltanti diano, in ogni caso, sistematica attuazione alla disposizione, onde assicurare piena efficacia all'istituto del parere.

[2680-Provvedimento dell'Autorità del 10 gennaio 2008.pdf](#)[Apri](#)