



D.R.P.C. - SICILIA

DIRIGENTE GENERALE

**Oggetto:** O.C.D.P.C. n. 257 del 30.05.2015 - Intervento codice AG001 "Consolidamento versante, per consentire il rientro nelle abitazioni sgomberate nella zona al di sopra della via Giovanni XXIII dal civico 90 al 108 e zona compresa tra la via Giovanni XXIII ed il Viale della Vittoria ai civv. dal 275 al 291 in territorio di Agrigento" CUP J47B15000440001 – CIG 8095709668. Gara tramite invito Prot. 67958/S.02/DRPC Sicilia del 06/12/2019.

**Archiviazione del procedimento di annullamento in autotutela dell'art. 3 della disposizione n. 686 06/11/2019 del Dirigente Generale pro tempore del D.R.P.C.**

DISPOSIZIONE N. 918 DEL 22 OTT. 2020

IL DIRIGENTE GENERALE

Premesso che:

- Con determina n. 56936 del 17.10.2019, il RUP dell'intervento denominato "*Consolidamento versante, per consentire il rientro nelle abitazioni sgomberate nella zona al di sopra della via Giovanni XXIII dal civico 90 al 108 e zona compresa tra la via Giovanni XXIII ed il Viale della Vittoria ai civv. dal 275 al 291 in territorio di Agrigento*" CUP J47B15000440001 – CIG 8095709668, ai sensi dell'art. 32, comma 2, del D.Lgs. n.50/2016, aveva proposto di contrarre la sola esecuzione dei lavori - in conformità a quanto previsto dall'art.36, comma 2 lett. c-bis) del D.Lgs 50/2016 (così come modificato dal D.Lgs. 32/2019 convertito nelle Legge n.55/2019), mediante "*la procedura negoziata di cui all'art.63 del D.Lgs 50/2016 previa consultazione, ove esistenti, di almeno 15 operatori economici, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti, individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici*".
- Veniva individuato quale criterio di aggiudicazione il minor prezzo, ai sensi dell'art. 4 (recante "*Norme sulle modalità di gara e sui metodi di aggiudicazione dei lavori in Sicilia*") della Legge regionale n. 13 del 09.7.2019 - Collegato al DDL n.476 "*Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2019. Legge di stabilità regionale*".
- Con disposizione n. 686 del 06.11.2019 il Dirigente Generale del DRPC Sicilia approvava in linea amministrativa il sopra citato progetto esecutivo (art. 1), disponeva il finanziamento dell'intervento (art.2) ed approvava, altresì, (art.3) la sopra citata determina n.56936 del 17.10.2019 nei termini proposti dal RUP.
- Con lettera d'invito e disciplinare di gara prot. 67958/S.02/DRPC Sicilia del 06.12.2019 questo DRPC Sicilia, in qualità di Ente appaltante, invitava a partecipare alla procedura negoziata, ex articolo 63 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n.50 e ss.mm.ii., n. 15 (quindici) operatori economici.

- Con la stessa lettera di invito veniva previsto che l'aggiudicazione dovesse essere effettuata mediante il criterio del minor prezzo di cui all'articolo 4 della L.R. n. 13/2019, inferiore a quello posto a base della procedura negoziata, al netto degli oneri per l'attuazione dei piani di sicurezza, fatta salva l'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse, così come previsto dall'art.97, comma 8, del Codice degli Appalti e dal citato art.4, commi 1 e 2 della L.R. n. 13/2019.
- Alla citata procedura partecipavano n. 11 operatori economici e, con Verbale di gara n. 2 del 7 gennaio 2020 veniva proposta l'aggiudicazione della gara in oggetto al concorrente Bellia Salvatore.
- La ditta CO.FER S.R.L, una delle 11 ditte partecipanti alla sopracitata procedura di gara, proponeva - tramite PEC pervenuta in data 27.01.2020 e assunta al protocollo di questa Amministrazione in pari data al n. 4239 - istanza di annullamento del citato verbale n. 2 del 7 gennaio 2020.
- In particolare, nella citata istanza prot. n. 4239 del 27.01.2020, la CO.FER S.R.L. - richiamando, tra l'altro, la circolare prot. n. 189161 del 2 settembre 2019 dell'Assessorato Regionale delle Infrastrutture e delle Mobilità, Dipartimento Regionale Tecnico – sosteneva che la Regione Siciliana, con la L.R. 13 del 19 luglio 2019, all' articolo 4, aveva modificato le modalità di gara e i metodi di aggiudicazione dei lavori pubblici nei casi in cui l'affidamento "*avvenga con procedure ordinarie sulla base del progetto esecutivo*" e precisava che la deroga alla normativa statale era, dunque, riferibile ai soli affidamenti con procedure ordinarie, a far data dal 30.9.2019.
- La stessa ditta asseriva, altresì, che nella procedura di gara negoziata di cui alla lettera di invito prot. n. 67958/S.02/DRPC Sicilia del 06.12.2019, non avrebbe potuto trovare applicazione la deroga di cui all'art.4 della L.R. 13 del 19 luglio 2019, e che, la corretta determinazione della soglia di anomalia avrebbe dovuto essere determinata con le modalità di cui all'art. 97, comma 2 bis. del Nuovo Codice degli Appalti e che, pertanto si sarebbe dovuto procedere all'aggiudicazione dei lavori alla stessa CO.FER. S.R.L.
- Nella citata istanza prot. n. 4239 del 27.01.2020 veniva, pertanto, richiesto di annullare in autotutela il verbale di gara n.2 del 07.01.2020 nella parte in cui non si individuava la soglia di anomalia ai sensi dell' art. 97, comma 2-bis, del Decreto Legislativo 18 aprile 2016, n. 50 e s.m.i., non si riteneva che l'offerta della CO.FER. SRL fosse più vicina, per difetto, alla citata soglia di anomalia e, conseguentemente, si proponeva l'aggiudicazione in capo alla ditta Bellia Salvatore.
- Con riferimento alla problematica evidenziata dalla ditta CO.FER. SRL e cioè che nella procedura di gara negoziata di cui alla lettera di invito prot. n. 67958/S.02/DRPC Sicilia del 06.12.2019, non potesse applicarsi la deroga di cui all'art.4 della L.R. n. 13 del 19 luglio 2019, venivano effettuate opportune verifiche e valutazioni.
- In particolare, veniva accertato che ANCE Sicilia aveva formulato all'Assessorato Regionale delle Infrastrutture la nota prot. n. 154 del 07.11.19 contenente taluni quesiti interpretativi sull'articolo 4 citato della L.R.13/2019 contenente "*Norme sulle modalità di gara e sui metodi di aggiudicazione dei lavori in Sicilia*" e che il medesimo Assessorato Regionale delle Infrastrutture - Dipartimento Regionale Tecnico aveva riscontrato dette questioni interpretative con nota prot. n. 230796 del 27.11.2019 .

- Peraltro, la stessa ANCE, in data 28.11.2019 aveva pubblicato sul proprio sito istituzionale i riscontri ai citati quesiti interpretativi, precisando che l'applicazione della disposizione normativa di cui all'art. 4 della L.R. 13/2019 sembrava dovesse escludersi alle procedure negoziate di cui all'art.36 D. Lgs.50/2016.
- Sia la citata determina n. 56936 del 17.10.2019 del RUP, sia la conseguente Disposizione 686 06.11.2019 del Dirigente Generale del DRPC Sicilia, che all'art. 3 autorizzava a contrarre, erano precedenti sia alla nota ANCE Sicilia prot. n. 154 del 07.11.19, sia alla nota Assessorato Regionale delle Infrastrutture - Dipartimento Regionale Tecnico prot. n. 230796 del 27.11.2019 che al successivo post del 28.11.2019 pubblicato sul sito istituzionale dell'ANCE.
- Preso atto del contenuto della citata nota dell'Assessorato Regionale delle Infrastrutture - Dipartimento Regionale Tecnico – prot. n. 230796 del 27.11.2019 inerente la corretta applicazione del criterio di aggiudicazione del minor prezzo nell'ipotesi di procedura negoziata di cui all'art.63 del D. Lgs.50/2016, il Dirigente Generale *pro-tempore* di questo Dipartimento con Disposizione n. 439 del 14.05.2020, avviava la procedura di annullamento in autotutela, ex art. 7 della L. 241/1990 e s.m.i., dell'art.3 della citata disposizione n. 686 del 6 novembre 2019.
- La citata disposizione del Dirigente Generale n. 439 del 14.05.2020 veniva notificata alle Ditte invitate alla gara di che trattasi con nota prot. n. 27768 del 15.05.2020.
- Al procedimento avviatosi con la citata Disposizione n. 439 partecipava la Ditta Bellia Salvatore depositando la memoria prot. n. 29567 del 26.05.2020 ed i relativi allegati.
- Analogamente, anche la Ditta CO.FER. S.R.L., con nota assunta al protocollo al n. 30170 del 28.05.2020, presentava le proprie osservazioni.
- Con successiva PEC acquisita al protocollo di questo DRPC Sicilia al n. 48825 del 14.09.2020 la Ditta Bellia Salvatore trasmetteva un *“atto di comunicazione e diffida alla conclusione del procedimento”*.
- Si rileva, al riguardo che con Ordinanza n. 00807/2020 Reg. Prov. Cau., il TAR Sicilia, sezione di Palermo, con riferimento ad una fattispecie analoga a quella in esame, ha rilevato che *“l'art. 4, comma 1, periodi 2° e ss., l.r. n. 13/2019 sembra delineare una modalità generale di determinazione della soglia di anomalia delle offerte, destinata a trovare applicazione nella Regione Siciliana – in deroga a quanto disposto dall'art. 97 del d.lgs. n. 50/2016 per il resto del territorio nazionale – ogni qual volta per l'aggiudicazione la stazione appaltante segua, o in virtù di una scelta discrezionale o in adempimento di un obbligo di legge, il criterio del prezzo più basso”*.
- Ed ancora, si legge nell'indicato provvedimento cautelare, *“non depone in senso contrario la disposizione di cui al primo periodo del comma 1 del citato art. 4, che considerato nel suo stretto tenore letterale si limita ad introdurre, nell'ambito della Regione siciliana e in deroga alla disciplina generale dettata dall'art. 36, comma 9 bis del nuovo codice dei contratti pubblici, il vincolo per le stazioni appaltanti di “utilizzare il criterio del minor prezzo, per gli appalti di lavori d'importo pari o inferiore alla soglia comunitaria, quando l'affidamento degli stessi avviene con procedure ordinarie sulla base del progetto esecutivo” senza per ciò subordinare la modalità di calcolo della soglia di anomalia*

*delineata dai commi successivi alla natura (ordinaria o negoziata) della procedura di affidamento prescelta dalla stazione appaltante”.*

Per tutto quanto premesso,

dall'esame delle osservazioni e delle memorie delle citate Ditte, intervenute nel procedimento avviatosi con Disposizione n. 439 del 14.05.2020, e, tenuto conto di quanto asserito dai giudizi amministrativi nella citata Ordinanza del TAR Sicilia – Palermo- n. 00807/2020 Reg.Prov.Cau., non si ritiene sussistano motivi e/o fatti che possano confermare la volontà di questa Amministrazione regionale di dare corso al procedimento di annullamento in autotutela, avviato con la suddetta disposizione D.G. n. 439 del 14.05.2020.

Pertanto, con la presente

SI DISPONE

l'archiviazione del procedimento avviato con Disposizione del Dirigente Generale *pro-tempore* di questo DRPC Sicilia n. 439 del 14.05.2020., ai sensi dell'art. 7 della Legge 241/1990 e s.m.i., volto all'annullamento in autotutela dell'art. 3 della Disposizione del Dirigente Generale *pro-tempore* di questo DRPC Sicilia.

22 OTT. 2020



L.04

*[Handwritten signature]*

*[Handwritten signature]*