

CENTRO STUDI OIC
COMMISSIONE BANDI

Oggetto: Indagine di Mercato per la selezione di Professionisti, finalizzata all'affidamento di Servizi Tecnici di Progettazione e Direzione Lavori: Riquilificazione del Sagrato e delle mura esterne della Chiesa di S.Teresa d'Avila. Gestione pratiche Riquilificazione Urbana privati.
CIG. 77875211A1
Scadenza_26.04.2019

Questo Ordine è venuto a conoscenza, che Codesta Amministrazione ha in corso le procedure di affidamento dei servizi professionali, con procedura negoziata su Sardegna CAT, indicati in oggetto.

1. Non è legittimo affidare ad un unico soggetto, qualsiasi sia la forma in cui esso si presenta (libero professionista, RTP, società di ingegneria etc.), l'incarico di progettazione/DL e supporto al RUP, come si evince dal calcolo parcella.

Tale circostanza deriva dall'applicazione delle norme che regolano gli affidamenti degli incarichi di supporto al RUP e di progettazione. Soccorre al riguardo quanto previsto dall'art. 31, comma 11, D.Lgs. 50/2016: *"Nel caso in cui l'organico della stazione appaltante presenti carenze accertate o in esso non sia compreso nessun soggetto in possesso della specifica professionalità necessaria per lo svolgimento dei compiti propri del RUP, secondo quanto attestato dal dirigente competente, i compiti di supporto all'attività del RUP possono essere affidati, con le procedure previste dal presente codice, ai soggetti aventi le specifiche competenze di carattere tecnico, economico-finanziario, amministrativo, organizzativo e legale, dotati di adeguata polizza assicurativa a copertura dei rischi professionali come previsto dall'articolo 24, comma 4, assicurando comunque il rispetto dei principi di pubblicità e di trasparenza. Resta fermo il divieto di frazionamento artificioso delle prestazioni allo scopo di sottrarle alle disposizioni del presente codice. Agli affidatari dei servizi di supporto di cui al presente comma si applicano le disposizioni di incompatibilità di cui all'articolo 24, comma 7, comprensive di eventuali incarichi di progettazione."*

Identico divieto viene espresso nell'art. 24 comma 7 del D.Lgs. 50/2016, *"Fermo restando quanto previsto dall'articolo 59, comma 1, quarto periodo, gli affidatari di incarichi di progettazione per progetti posti a base di gara non possono essere affidatari degli appalti o delle concessioni di lavori pubblici, nonché degli eventuali subappalti o cottimi, per i quali abbiano svolto la suddetta attività di progettazione. Ai medesimi appalti, concessioni di lavori pubblici, subappalti e cottimi non può partecipare un soggetto controllato, controllante o collegato all'affidatario di incarichi di progettazione. Le situazioni di controllo e di collegamento si determinano con riferimento a quanto previsto dall'articolo 2359 del codice civile. I divieti di cui al presente comma sono estesi ai dipendenti dell'affidatario dell'incarico di progettazione, ai suoi collaboratori nello svolgimento dell'incarico e ai loro dipendenti, nonché agli affidatari di attività di supporto alla progettazione e ai loro dipendenti. Tali divieti non si applicano laddove i soggetti ivi indicati dimostrino che l'esperienza acquisita nell'espletamento degli incarichi di progettazione non è tale da determinare un vantaggio che possa falsare la concorrenza con gli altri operatori"*.

CENTRO STUDI OIC
COMMISSIONE BANDI

Il concetto di incompatibilità tra progettista e/o D.L. e supporto al RUP nasce dal fatto che il supporto al RUP per sua stessa definizione coadiuva il RUP nelle sue funzioni di controllo rispetto al corretto svolgimento delle procedure, comprese le attività svolte dal professionista incaricato della progettazione e/o direzione lavori. Risulta anche chiaro dalla definizione dei compiti riportati nelle tabelle Z del D.M. 17/06/2016. Qualora le figure di progettista e D.L., esterne all'amministrazione, coincidessero, ci si troverebbe nella paradossale situazione in cui controllore e controllato sono la stessa persona. La questione è stata, peraltro, risolta in questi stessi termini dall'ANAC nelle Linee guida n. 3, recanti "Nomina, ruolo e compiti del responsabile unico del procedimento per l'affidamento di appalti e concessioni": "Gli affidatari dei servizi di supporto non possono partecipare agli incarichi di progettazione ovvero ad appalti e concessioni di lavori pubblici nonché a subappalti e cottimi dei lavori pubblici con riferimento ai quali abbiano espletato i propri compiti direttamente o per il tramite di altro soggetto che risulti controllato, controllante o collegato a questi ai sensi dell'articolo 24, comma 7, del Codice. Alla stazione appaltante è data la possibilità di istituire una struttura stabile a supporto dei RUP e di conferire, su proposta di quest'ultimo, incarichi a sostegno dell'intera procedura o di parte di essa, nel caso di appalti di particolare complessità che richiedano necessariamente valutazioni e competenze altamente specialistiche."

2. In relazione a quanto esposto nel punto precedente della presente nota si ritiene che la richiesta di "aver svolto in almeno due Comuni negli ultimi tre anni, servizi di supporto al RUP per la gestione di procedure amministrative e tecniche relative a istruzione documentale, tecnica, economia e urbanistica di almeno n. 20 pratiche edilizie" sia assolutamente non pertinente all'incarico da assegnare di progettazione, direzione dei lavori e coordinamento della sicurezza e pertanto sia da espungere dall'avviso.

Allo stesso modo si fa presente per il futuro che anche nel caso di affidamento del solo incarico di supporto al RUP tale richiesta appare fortemente limitativa del favor participationis in quanto eccessivamente stringente e tendente ad individuare operatori economici che hanno svolto servizi non analoghi, bensì *identici* al servizio da porre a base di gara. Tale previsione sarebbe dunque in contrasto con la normativa di settore e con i numerosi pronunciamenti in merito da parte dell'ANAC. In particolare il Comunicato del Presidente dell'ANAC del 14/12/2017 sottolinea che "la stazione appaltante può fissare, nell'ambito della propria discrezionalità, requisiti di partecipazione ad una gara di appalto e di qualificazione più rigorosi e restrittivi di quelli minimi stabiliti dalla legge, purché tali prescrizioni si rivelino rispettose dei principi di proporzionalità e ragionevolezza, non limitino indebitamente l'accesso alla procedura di gara e siano giustificate da specifiche esigenze imposte dal peculiare oggetto dell'appalto (cfr. Parere di precontenzioso n. 110/2010). Tuttavia, la ratio alla base delle specifiche previsioni del Codice e delle linee guida preclude la possibilità di richiedere esclusivamente servizi identici a quelli oggetto dell'affidamento".

Alla luce di quanto riportato si chiede di volersi attenere rigorosamente alle prescrizioni di cui alle vigenti Linee Guida ANAC, limitandosi a richiedere requisiti proporzionati all'entità del servizio che non siano più restrittivi di quelli previsti dalla normativa vigente.

3. Nel calcolo della parcella è computata l'aliquota *Qbl.05: Capitolato speciale descrittivo e*

CENTRO STUDI OIC COMMISSIONE BANDI

prestazionale, schema di contratto che non è dovuta in quanto è da prevedersi solo nel caso di progetto posto a base di gara (ex appalto integrato complesso).

Alla luce delle gravi criticità riscontrate si chiede a Codesta Spett. Le Amministrazione di voler rettificare l'avviso in oggetto.

In attesa di un Vostro sollecito riscontro si coglie l'occasione per ricordare che questo Ordine, con lo scopo di ridurre il contenzioso tra Amministrazione e professionisti e rendere più efficiente il processo di programmazione, progettazione e realizzazione delle opere pubbliche, ha istituito, in accordo con la Federazione Regionale Ordine Ingegneri, un gruppo di studio e di monitoraggio delle procedure di gara esteso a tutto il territorio regionale.

In tale ottica l'Ordine Ingegneri della Provincia di Cagliari è disponibile ad esaminare, preventivamente alla pubblicazione, i bandi per l'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura, al fine di esprimere parere non vincolante.

La presente vale come informativa all'intento di proporre ricorso giurisdizionale.

Distinti saluti.