



ORDINE DEGLI INGEGNERI DELLA PROVINCIA DI TERAMO

Teramo, 04/08/2015
Ns. Prot. n. 1030

SPETT.LE

COMUNE DI TERAMO

c/a Dirigente V Settore

Ing. Remo Bernardi

64100 Teramo

affarigenerali@comune.teramo.pecpa.it

ANAC

Via di Ripetta 246

00186 ROMA

protocollo@pec.anticorruzione.it

ORDINI INGEGNERI REGIONE ABRUZZO

ORDINI ARCHITETTI REGIONE ABRUZZO

ISCRITTI ORDINE INGEGNERI TERAMO

CONSIGLIO NAZIONALE DEGLI INGEGNERI

ROMA

segreteria@ingpec.eu

OGGETTO: Procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara (ai sensi degli artt. 57, comma 6, e 91, comma 2, del D. Lgs 12 aprile 2006, n. 163 e art. 267 D.P.R. 207/2010) per l'affidamento del Servizio di **Coordinamento della Sicurezza in fase di Esecuzione e Direzione dei Lavori**, come disciplinato dall'art. 151 del D.P.R. 207/2010 e dall'art. 92 del D. Lgs. 81/2008, in riferimento ai lavori aventi ad oggetto **"Realizzazione di un progetto pilota di parterre infrastrutturante. Riqualificazione area corso San Giorgio."** - **Comunicazioni**

Lo scrivente Ordine degli Ingegneri dopo aver preso visione degli atti relativamente alla procedura in oggetto non può esimersi, per le segnalazioni pervenute e per il ruolo che riveste, dal sollevare le proprie perplessità in ordine alla procedura seguita da codesta stazione appaltante.

Ci si riferisce, in particolare, alla determinazione del Dirigente SETTORE V n. 315/823 del 23/06/2015 avente per oggetto: "REALIZZAZIONE DI UN PROGETTO PILOTA DI PARTERRE INFRASTRUTTURANTE RIQUALIFICAZIONE AREA CORSO SAN GIORGIO. CONFERIMENTO INCARICO DI DIREZIONE LAVORI E COORDINAMENTO DELLA SICUREZZA IN FASE DI ESECUZIONE. DETERMINA A CONTRARRE. PARZIALI RETTIFICHE AL P.D. N. 591 DEL 07/05/2015".

E' bene precisare da subito, secondo il modesto parere dello scrivente Ordine, che la natura e l'importo dei servizi da affidare, DL più CSE pari complessivamente ad € 158.259,10, avrebbe viceversa reso necessaria l'attivazione delle procedure di evidenza pubblica poiché la determinazione del corrispettivo mediante il frazionamento delle prestazioni per poter procedere alla indizione di procedura negoziata sono, molto probabilmente, inapplicabili nel caso di specie.

Il Responsabile Unico del Procedimento non può effettuare un frazionamento artificioso degli incarichi da assegnare al solo fine di procedere con affidamenti diretti in luogo delle doverose procedure "concorsuali" maggiormente concorrenziali, sia pur informali, come il cottimo fiduciario.

Con il parere n. 49/2015, l'ANAC ribadisce l'illegittimità della procedura.

Nel parere si evidenzia che in una corretta determinazione della base di gara, la «stazione appaltante è tenuta alla stima preventiva ed unitaria dell'importo totale dei servizi, secondo le chiare indicazioni contenute nell'art. 29 del d.lgs. 163/2006» in cui si puntualizza che «nessun progetto d'opera né alcun progetto di acquisto volto ad ottenere un certo quantitativo di forniture o di servizi può essere frazionato al fine di escluderlo dall'osservanza delle norme che troverebbero applicazione se il frazionamento non vi fosse stato».

Altro criterio discriminante secondo l'Authority, come già evidenziato con pregressi pareri resi anche dall'AVCP, per stabilire la normativa applicabile all'affidamento di incarichi di progettazione occorre verificare se gli stessi tecnicamente siano o meno riferiti a un medesimo intervento.

In tale circostanza, ovvero nel caso in cui siano oggettivamente riferibili allo stesso intervento - ed è compito del Rup accertarlo - «l'importo presunto della prestazione deve essere calcolato cumulativamente, ossia sommando gli importi di tutti i servizi oggetto di ciascun appalto e devono essere applicate le procedure previste per l'importo totale dei servizi da affidare (ex multis, determinazioni Autorità n. 8/1999, n. 30/2002, n. 2/2002 e deliberazioni n. 26/2012, n. 5/2006, n. 67/2005, n. 153/2004, consultabili sul sito istituzionale)».

Risulta evidente, pertanto, che ricorrendo la fattispecie appena configurata, ogni tentativo di frazionare gli incarichi scorporandoli in più lotti con conseguente affidamento diretto a trattativa privata o procedura negoziata non può che sostanziarsi in una "elusione delle procedure concorsuali, non solo sotto il profilo delle forme di pubblicità richieste dal valore della prestazione, ma anche in rapporto alle procedure di scelta del contraente contemplate nella disciplina di settore", determinando, evidentemente, l'illegittimità degli atti adottati.

Con la **Circolare del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti n. 4536 del 30 ottobre 2012** vengono definitivamente forniti i necessari chiarimenti per una corretta ed uniforme applicazione della normativa in materia di affidamento dei servizi di architettura e di ingegneria.¹

Altro aspetto controverso da prendere in considerazione è l'alta percentuale dei ribassi offerti (oltre 85%), oggetto trattato dall'art. 124, comma 8, del Codice, il quale rimanda all'art. 86, comma 3, del medesimo Codice.

Letteralmente:

“3. In ogni caso le stazioni appaltanti possono valutare la congruità di ogni altra offerta che, in base ad elementi specifici, appaia anormalmente bassa.

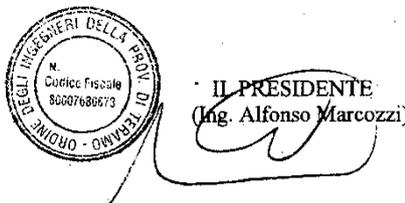
3-bis. Nella predisposizione delle gare di appalto e nella valutazione dell'anomalia delle offerte nelle procedure di affidamento di appalti di lavori pubblici, di servizi e di forniture, gli enti aggiudicatori sono tenuti a valutare che il valore economico sia adeguato e sufficiente rispetto al costo del lavoro e al costo relativo alla sicurezza, il quale deve essere specificamente indicato e risultare congruo rispetto all'entità e alle caratteristiche dei lavori, dei servizi o delle forniture.... ecc.”.

Orbene se per un verso è ormai assodato la non inderogabilità dei minimi tariffari professionali, di contro è opportuno, ovvero doveroso, da parte dell'Ente porsi alcune riflessioni sull'entità dei ribassi che, quando proposti in percentuali alte, rischiano di produrre prestazioni tecniche di basso livello qualitativo e, nel caso in specie, anche quantitativo.

Posto quanto sopra si invita codesta stazione appaltante a meglio ponderare l'intero iter e a rivisitare in autotutela la procedura avviata anche per le conseguenze altamente negative che si potrebbero determinare sia in termini di lesione dei diritti costituzionalmente garantiti verso i professionisti sia sotto l'aspetto economico laddove l'illegittimità della procedura potrebbe portare in luce una serie di contenziosi con costi abnormi per il pubblico erario.

La presente nota viene parimenti inviata all'ANAC nella sua qualità di Ente preposto alla Vigilanza sui lavori Pubblici anche in considerazione di quanto statuito dall'ultimo periodo del comma 2-bis dell'art. 9 della L. 133/2014.

Distinti saluti



Allegato: Determina Dirigente SETTORE V n. 315/823 del 23/06/2015

ⁱ Per l'affidamento dei citati servizi, occorre fare riferimento alle norme contenute nel Codice dei contratti, nel Regolamento di attuazione e nella citata circolare del Ministero, precisando che sino all'emanazione del Decreto del Ministero della Giustizia di concerto con il Ministero delle Infrastrutture previsto dall'articolo 9, comma 2 del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1 convertito dalla legge 24 marzo 2012, n. 27 per la determinazione dell'importo a base d'asta ai soli fini, rispettivamente, della determinazione del corrispettivo da porre a base di gara per l'affidamento dei contratti pubblici di servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria e dell'individuazione delle prestazioni professionali, le tariffe professionali e le classificazioni delle prestazioni vigenti prima della data di entrata in vigore del predetto decreto-legge n. 1/2012. In particolare nell'affidamento dei servizi di architettura e di ingegneria, possono essere individuate le tre seguenti soglie:

- Importo a base d'asta inferiore a 40.000 euro
- Importo a base d'asta compreso tra 40.000 e 100.000 euro
- Importo a base d'asta pari o superiore a 100.000 euro

Importo a base d'asta inferiore a 40.000 euro

Per quanto concerne gli importi a base d'asta inferiori a 40.000 Euro, i servizi di architettura e di ingegneria, in riferimento all'articolo 267, comma 10 del Regolamento n. 207/2010, all'articolo 125, comma 10 del Codice dei contratti e al paragrafo 1 della Circolare n. 4536/2012 possono essere affidati direttamente e discrezionalmente dal responsabile del procedimento attraverso il sistema del cottimo fiduciario a condizione che tale possibilità sia ammessa con provvedimento di ciascuna stazione appaltante, con riguardo alle proprie specifiche esigenze.

In pratica il ricorso al cottimo fiduciario è ammesso a condizione che i servizi di architettura e di ingegneria siano inseriti nel Regolamento interno che disciplina l'attività contrattuale in economia.

Nella citata circolare n. 4536/2012 viene ammessa, in merito all'innalzamento della soglia di affidamento dei servizi con la procedura del cottimo fiduciario da 20.000 a 40.000 euro, la sussistenza di un difetto di coordinamento tra le modifiche introdotte dall'art. 4, comma 2, lettera m-bis) del decreto-legge 13.05.2011, n. 70, come convertito con legge 12.07.2011, n. 106 e le norme del Codice dei contratti e del Regolamento ma viene, definitivamente, chiarito che l'importo massimo consentito per l'affidamento diretto di lavori, servizi e forniture in economia, fatto salvo il disposto di cui all'art. 125, commi 6 e 10, del codice dei contratti pubblici, è da intendersi pari a 40.000 euro.

Importo a base d'asta compreso tra 40.000 e 100.000 euro

Nel caso in cui l'importo a base d'asta sia pari o maggiore a 40.000 euro ma inferiore a 100.000 euro i servizi di architettura e di ingegneria, in riferimento all'articolo 266, all'articolo 267, commi 1-9 del Regolamento n. 207/2010, all'articolo 125, all'articolo 91, comma 2 ed all'articolo 57, comma 6 del Codice dei contratti e al paragrafo 2 della Circolare n. 4536/2012, possono essere affidati dalle stazioni appaltanti nel rispetto dei principi di non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità e trasparenza, con la procedura negoziata senza previa pubblicazione di bando di gara di cui all'articolo 57, comma 6 invitando almeno cinque soggetti, se sussistono in tale numero aspiranti idonei che devono essere individuati, nel rispetto del criterio di rotazione, in seno ad elenchi di operatori economici costituiti con le modalità prescritte dall'art. 267, comma 3 del Regolamento n. 207/2010, ovvero sulla base di indagini di mercato svolte con le modalità definite dal comma 7 del medesimo art. 267.

Per quanto concerne il criterio di affidamento nella circolare n. 4536/2012, al paragrafo 2 rubricato "Criteri di selezione dell'offerta per l'affidamento dei servizi attinenti all'architettura ed all'ingegneria di importo inferiore a 100.000 euro", viene precisato che l'obbligo di utilizzo del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa previsto dal comma 4 dell'art. 266 - inserito nel titolo II della parte III del regolamento - vige unicamente per gli affidamenti di importo stimato pari o superiore a 100.000 euro, mentre per gli affidamenti di importo inferiore a tale soglia è possibile operare una scelta tra il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa e il criterio del prezzo più basso, tanto più che il rinvio all'art. 91, comma 2, del codice, operato dal primo comma dell'art. 267 del regolamento, implica l'obbligo di servirsi della procedura di cui all'art. 57, comma 6, del codice, che contempla utilmente il ricorso ad entrambi i criteri di aggiudicazione.

Importo a base d'asta pari o superiore a 100.000 euro

Nel caso in cui l'importo a base d'asta sia pari o maggiore a 100.000 euro i servizi di architettura e di ingegneria devono essere affidati dalle stazioni appaltanti ricorrendo, in via ordinaria:

- alle procedure aperte o ristrette, nel rispetto della Parte II, Titolo II del Codice quando l'importo stimato del corrispettivo è inferiore alla soglia comunitaria (oggi 193.000 euro);
- alle procedure aperte o ristrette, nel rispetto della Parte II, Titolo I del Codice quando l'importo stimato del corrispettivo è pari o superiore alla soglia comunitaria (oggi 193.000 euro);

Vale la pena precisare che, in ogni caso, le procedure per gli importi a base d'asta pari o maggiore a 100.000 euro sono del tutto identiche ed il criterio di aggiudicazione è di regola quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa, applicando i parametri di valutazione di cui all'art. 266, comma 4, del Regolamento n. 207/2010.

Per quanto concerne l'affidamento dei servizi di architettura e di ingegneria l'unica differenza tra le due soglie relative ad importi a base d'asta inferiori o superiori alla soglia comunitaria può essere rilevata nell'articolo 122 del Codice dei contratti rubricato "Disciplina specifica per i contratti di lavori pubblici sotto soglia" in cui viene precisato che ai contratti di lavori pubblici sotto soglia comunitaria non si applicano le norme del codice dei contratti che prevedono obblighi di pubblicità e di comunicazione in ambito sovranazionale.