

Prot. 952

Cagliari, 21 Luglio 2014

PEC

Al Responsabile del Procedimento
Ing. Roberta Sedda
Comune di Arbus
Via XX Settembre n. 27
09031 Arbus (CA)
protocollo.arbus@pec.comunas.it

OGGETTO: AVVISO DI MANIFESTAZIONE DI INTERESSE RELATIVO ALL’AFFIDAMENTO DELL’INCARICO PROFESSIONALE PER LA REDAZIONE DEL PIANO PARTICOLAREGGIATO DEL CENTRO DI ANTICA E PRIMA FORMAZIONE DEL COMUNE DI ARBUS.

Questo Ordine è venuto a conoscenza che Codesta Amministrazione ha in corso le procedure di affidamento dei servizi professionali, con selezione pubblica, indicati in oggetto. A tal proposito si rileva quanto segue:

1. Al punto 2) dell’avviso non risulta allegata la *“procedura di calcolo per la determinazione del valore dell’incarico”*, così come disposto anche dall’art. 11 comma 18 della L.R. 5/2007. Non vengono infatti evidenziati i criteri per la stima del compenso ai sensi del D.M. 143/2013. Occorre dunque esplicitare come si è giunti alla quantificazione della somma posta a base di gara al fine di valutarne la congruità. In tal senso, del resto, l’art. 264, co. 1. lett. d) D.P.R. n. 207/2010 prescrive che la disciplina di gara per l’affidamento dei servizi di architettura ed ingegneria individui, tra l’altro, *“...d) l’ammontare presumibile del corrispettivo complessivo dei servizi, per le prestazioni normali, speciali e accessorie, compreso il rimborso spese, posto a base di gara, determinato con le modalità di cui all’articolo 262 e l’indicazione delle modalità di calcolo in base alle quali è stato definito detto ammontare”*. Difatti, le stazioni appaltanti *“non possono limitarsi ad una generica e sintetica indicazione del corrispettivo, ma devono indicare con accuratezza ed analiticità i singoli elementi che compongono la prestazione ed il loro valore. L’importo a base di gara- le cui modalità di calcolo, con l’entrata in vigore del nuovo regolamento, dovranno essere espressamente indicate nel bando- dovrebbe trovare dimostrazione in un dettagliato computo delle attività che devono essere svolte e dei loro costi... La determinazione dell’importo a base di gara in ragione di una analitica indicazione delle singole componenti della prestazione professionale è, altresì, funzionale ad una più efficace verifica della congruità delle offerte, come evidenziato nel paragrafo che segue”* (cfr. AVCP, Determinazioni nn. 1/2006; 4/2007; 5/2010; negli stessi termini AVCP, Parere di pre-contenzioso n. 52 del 10.4.2013);

2. Ancora al punto 2) dell'avviso la categoria del servizio viene genericamente definita come *"attinente all'urbanistica e agli studi ed analisi paesaggistiche"*. Tale categoria non trova riscontro formale nel D.M. 143/2013 (entrato in vigore il 21/12/2013) che definisce altresì, all'art. 1 comma 2 e allegati, la classificazione delle prestazioni professionali relative ai servizi di ingegneria ed architettura. L'attuale categoria di riferimento parrebbe essere quella definita come *"Territorio ed Urbanistica - -Pianificazione – U.03 – Strumenti di pianificazione generale ed attuativa e dei pianificazione di settore"*. Ai sensi dell'art. 8 comma 2 del D.M. 143/2013 *"Per la classificazione delle prestazioni rese prima dell'entrata in vigore del presente decreto, si fa riferimento alle corrispondenze indicate nella tavola Z-1 allegata"*. Appare dunque indispensabile allegare ai suddetti avvisi la procedura di calcolo per la determinazione del valore dell'incarico riferita alla categoria di cui al D.M. 143/2013. In assenza infatti di una corretta definizione del compenso e delle classi e categorie cui si riferisce il servizio da espletare, non è possibile definire in maniera corretta e univoca i requisiti professionali necessari per la partecipazione.
3. Al punto 4) dell'avviso, *"soggetti partecipanti"*, si esclude la possibilità di partecipazione del singolo professionista. Si ricorda che il D.Lgs. 163/2006 all'art. 90 comma 1 lettera d) prevede la partecipazione di **professionisti singoli e associati**, e che qualora il professionista singolo possieda in sé tutti i requisiti richiesti dal Bando, l'Amministrazione non ha in alcun modo la possibilità di escludere arbitrariamente una figura professionale. Si richiede pertanto di rettificare inserendo correttamente tutte le figure professionali previste dalla normativa.
4. Al punto 4) dell'avviso, laddove si parla dei requisiti di partecipazione di capacità tecnica, si chiede di *"aver espletato nel decennio antecedente la pubblicazione del presente avviso, prestazioni oggetto del presente avviso appartenenti alla classe e categorie cui si riferiscono i servizi da affidare per un importo globale pari ad almeno una volta l'importo stimato della prestazione da progettare."* Si ricorda che, come già ribadito ai punti precedenti della presente nota, in assenza della corretta individuazione e della classe e categoria e dell'importo del compenso, tale richiesta non risulta univocamente definita. Inoltre in merito alla documentazione richiesta per la dimostrazione dei requisiti tecnici, l'avviso non richiede l'utilizzazione dei modelli previsti all'art. 267 del D.P.R. 207/2010. Trattandosi di incarichi di importo stimato inferiore ai 100.000,00 euro, ai sensi dell'art. 267 comma 3 *"(...) Le stazioni appaltanti richiedono ai soggetti interessati i curricula, redatti secondo l'allegato N; nell'avviso, **in rapporto all'importo della classe e categoria dell'elenco**, nonché alla natura e alla complessità delle attività da svolgere, può essere richiesto un requisito minimo relativo alla somma di tutti i lavori, appartenenti ad ognuna delle classi e categorie di lavori in cui si intende suddividere l'elenco"*. E ancora, ai sensi del comma 4 del medesimo art. *"La documentazione relativa al requisito di cui al comma 3, ultimo periodo, con riferimento ad ogni singolo lavoro, è predisposta secondo l'allegato O, indicando il soggetto che ha svolto il servizio e la natura delle prestazioni effettuate. Sono valutabili i servizi di cui all'articolo 263, comma 2."*
- Pertanto si ritiene che, al fine di uniformare la presentazione delle istanze, l'Amministrazione debba attenersi all'applicazione di quanto prescritto al suddetto articolo.

5. Al punto 5) dell'avviso si richiede *“Ricevuta dell'avvenuto versamento dei diritti di segreteria e oneri istruttoria pratica, di importo pari ad euro 20,00, da effettuarsi sul C/C n° 16433096, intestato al Comune di Arbus, Servizio Tesoreria”*. Tale richiesta appare quanto mai insolita e priva di qualsivoglia riferimento normativo. La manifestazione di interesse non risulta infatti tra i procedimenti a pagamento, quali sono i servizi resi dall'Amministrazione pubblica, e non vi alcun diritto di segreteria che debba essere posta a carico degli operatori interessati a presentare domanda. Stante il **forte profilo di illegittimità** di tale richiesta, si chiede di voler immediatamente rettificare provvedendo, nel caso siano state già presentate delle domande, alla restituzione dei soldi indebitamente chiesti ai partecipanti.
6. L'art. 63, commi 3-bis e 3-ter del D.Lgs. n. 82/2005 (Codice dell'Amministrazione Digitale) prevede l'obbligo, a partire dal 1° gennaio 2014, per le pubbliche amministrazioni, di utilizzare **“esclusivamente:**
- *i canali e i servizi telematici, ivi inclusa la posta elettronica certificata, per l'utilizzo dei propri servizi, anche a mezzo di intermediari abilitati, per la presentazione da parte degli interessati di denunce, istanze e atti e garanzie fideiussorie, per l'esecuzione di versamenti fiscali, contributivi, previdenziali, assistenziali e assicurativi, nonché per la richiesta di attestazioni e certificazioni”*;
 - *“servizi telematici o la posta elettronica certificata anche per gli atti, le comunicazioni o i servizi dagli stessi resi”*.

Analogamente, l'art. 65, co. 1-ter D.lgs. n. 82/2005 – inserito dall'art. 6, comma 1, lett. b) D.L. 18 ottobre 2012, n. 179 - stabilisce che il mancato avvio del procedimento, da parte delle pubbliche amministrazioni e dei gestori di pubblico servizio, a seguito di istanze e dichiarazioni inviate dal cittadino per via telematica, con le modalità stabilite dal codice dell'amministrazione digitale (CAD): *“comporta l'insorgenza di responsabilità dirigenziale e disciplinare in capo al titolare dell'ufficio competente”*.

Orbene, alla luce del quadro normativo sopra delineato, si ritiene che le istanze dei partecipanti, pervenute tramite pec debbano essere accettate, contrariamente a quanto precisato nell'avviso, al punto 5), in cui si precisa che *“I soggetti interessati ad essere invitati possono far pervenire entro le ore 12.00 del giorno 15/07/ 2014, (n.d.r. prorogato al 25/07/2014) mediante servizio postale, il plico con la suddetta documentazione indirizzata al Comune di Arbus, Servizio Tecnico Comunale al seguente indirizzo : Via XX Settembre, 27 – 09031 Arbus - Provincia del Medio Campidano – Italia; E' ammessa la consegna a mezzo corriere, o direttamente a mano presso l'Ufficio Protocollo del Comune di Arbus sito in Via XX Settembre n° 27, nei giorni ed orari di apertura al pubblico (...).”*

Del resto, *“l'inosservanza di una determinata prescrizione della lex specialis circa le modalità di presentazione dell'offerta implica l'esclusione del concorrente solo quando si tratti di clausole rispondenti ad un particolare interesse dell'Amministrazione appaltante o le stesse siano poste a garanzia della par condicio dei concorrenti e del correlato principio di segretezza delle offerte, giacché tra più interpretazioni delle norme di gara è da preferire quella che conduca alla partecipazione del maggior numero possibile di aspiranti, al fine di consentire, nell'interesse pubblico, una selezione più accurata tra un ventaglio più ampio di*

offerte (in termini, tra le tante, CdS, Sez. V, 28 settembre 2009, n. 5810; id., Sez. V, 8 settembre 2008, n. 4252; id., sez. V, 16 gennaio 2002, n. 226; TAR Lazio, Roma sez.III, 23 settembre 2010, n.32427 nonché TAR Umbria, 21 gennaio 2010, n. 26; AVCP, Parere n. 123 del 22 giugno 2011).

7. Per ciò che concerne i termini di pubblicazione si ricorda che, trattandosi di indagine di mercato di cui all'art. 267 comma 7 del D.P.R. 207/2010 *"L'indagine di mercato è svolta previo avviso pubblicato sui siti informatici di cui all'articolo 66, comma 7, del codice, nell'albo della stazione appaltante, nonché eventualmente sul profilo del committente, ove istituito, per un periodo non inferiore a **quindici giorni.**"* Pertanto, essendo stata pubblicata una rettifica in data in data **14/07/2014**, i termini dovevano avere decorrenza ex novo. L'avviso di rettifica da voi pubblicato nella suddetta data prevede la **scadenza il 25/06/2014 invece del 29/07/2014**. L'Autorità si è già pronunciata su questioni inerenti la necessità di ripubblicazione dei bandi e la conseguente riapertura dei termini per la presentazione delle offerte. La pubblicazione di ogni bando di gara ha come finalità precipua quella di garantire, ai soggetti interessati ed in possesso di idonei requisiti, di partecipare alle procedure di selezione poste in essere dall'amministrazione, realizzando da un lato l'interesse degli operatori stessi alla par condicio e nel contempo l'interesse pubblico alla massimizzazione delle domande presentate. In tale ottica una qualunque modifica del bando di gara, che sia idonea ad incidere sulla soddisfazione degli interessi richiamati, non può ritenersi sottratta all'obbligo di un'ulteriore pubblicazione con decorrenza ex novo dei termini previsti dalla normativa di riferimento (AVCP, deliberazioni n. 361 del 17/12/2002 e n. 84 del 15/11/2006). Inoltre in riferimento alla pubblicazione sui siti informatici di cui al citato art. 267 del D.P.R. 207/2010, da un controllo non risulta correttamente pubblicato sui siti suindicati. Si ricorda infatti che, ai sensi dell'art. 124 comma 5 del D.Lgs. 163/2006, *"gli effetti giuridici connessi alla pubblicità decorrono dalla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale. Si applica, comunque, quanto previsto dall'articolo 66, comma 15 nonché comma 7, terzo periodo"*.

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.

Si precisa che, qualora si fosse già provveduto all'affidamento di che trattasi, ovvero Codesta Amministrazione ritenesse di dover comunque procedere, questo Ordine Professionale invierà copia della presente all'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici per l'adozione dei provvedimenti di competenza e si riserva, in ogni caso, di richiedere l'accesso agli atti per la verifica della regolarità delle procedure ed, eventualmente, adire le vie legali.

La presente vale anche come informativa di cui all'Art. 243-bis del D.Lgs. n. 163.

Distinti saluti.

Il Presidente
Gaetano Attilio Nastasi

