

Prot. 1030

Cagliari, 14.03.2015

PEC

**Alla c.a.  
Dirigente  
Dott. Manuel Delogu  
Responsabile del Procedimento  
Geom. Maria Lucia Fraghì  
Provincia di Nuoro  
Settore LL.PP. e Protezione Civile  
Piazza Italia n. 22  
08100 Nuoro  
[protocollo@pec.provincia.nuoro.it](mailto:protocollo@pec.provincia.nuoro.it)**

**OGGETTO: Indagine di mercato per affidamento incarico professionale di progettazione, direzione lavori, misure e contabilità, coordinamento della sicurezza e certificato di regolare esecuzione dei lavori di manutenzione straordinaria dei seguenti istituti:**

- Istituto Tecnico Commerciale n. 2 "S. Satta" - località Biscollai - di Nuoro
- ITC di Aritzo
- ITA Brau di Nuoro

**Scadenza 16/07/2015**

Questo Ordine è venuto a conoscenza che Codesta Amministrazione ha in corso le procedure di affidamento dei servizi professionali indicati in oggetto.

A tal proposito si rileva quanto segue:

1. In merito ai requisiti di capacità professionale per l'ammissione, si chiede (art. 2 – Domanda di Partecipazione) *“(...) Curriculum professionale contenente le attività di progettazione svolte per P.A. di tipologia ed importi analoghi a quelli di cui al presente avviso (...)”*.  
A tal proposito si fa presente che l'art. 42 del D.Lgs. n. 163/06 impone di dimostrare il possesso delle capacità tecniche dell'operatore economico *“a seconda della natura, della quantità o dell'importanza e dell'uso delle forniture o dei servizi”*.  
A tal fine, il comma 1, lettera a) del citato articolo 42 stabilisce che la capacità tecnica può essere dimostrata con la presentazione dell'elenco dei principali servizi prestati con l'indicazione degli importi, delle date e dei destinatari, **pubblici o privati**, dei servizi o forniture stessi (se trattasi di servizi e forniture prestati a privati, l'effettuazione effettiva della prestazione è dichiarata da questi o, in mancanza, dallo stesso concorrente).  
Analogamente, l'art. 263, co. 2 d.P.R. n. 207/2010, stabilisce che **“Sono valutabili anche i servizi svolti per committenti privati documentati attraverso certificati di buona e regolare esecuzione rilasciati dai committenti privati o dichiarati dall'operatore economico che**

*fornisce, su richiesta della stazione appaltante, prova dell'avvenuta esecuzione attraverso gli atti autorizzativi o concessori, ovvero il certificato di collaudo, inerenti il lavoro per il quale è stata svolta la prestazione, ovvero tramite copia del contratto e delle fatture relative alla prestazione medesima".*

Dall'avviso per la procedura in oggetto, risulta che codesta Stazione appaltante abbia del tutto inopinatamente circoscritto la dimostrazione del requisito relativo alla capacità professionale ai soli servizi prestati in favore di committenti pubblici, escludendo invece quelli effettuati in favore dei privati. Ciò, senza dare nella *lex* di gara adeguata contezza delle ragioni sottese a tale specifica restrizione.

Ebbene, in difetto di un'adeguata motivazione, tale limitazione si traduce in un'indebita restrizione della libera concorrenza e parità di trattamento nonché in una manifesta violazione del principio del *favor participationis*.

Sul punto, del resto, la giurisprudenza ha recentemente affermato che *"La libera concorrenza e la parità di trattamento nelle gare comunitarie escludono che all'amministrazione sia data la facoltà di restringere la partecipazione con criteri limitativi della capacità tecnica: l'aggettivazione "pubblici o privati", contenuta nell'art. 42 del Codice a proposito degli enti presso i quali il fatturato è stato conseguito, deve essere interpretata cumulativamente e non disgiuntamente, salve restando le particolari ragioni che possano giustificare la discriminazione in favore dell'una o dell'altra tipologia di ente, di cui offrire però ampia contezza in sede di motivazione"* (cfr. TAR Umbria, sez. I, 23 dicembre 2013, n. 568);

2. All'art. 5 dedicato ai *"Termini"* è previsto che il termine entro cui dovrà essere consegnata la progettazione definitiva-esecutiva *"è fissato improrogabilmente alla data del 01/09/2015"*. Tale tempistica appare quanto mai restrittiva.

Infatti, posto che il sorteggio avverrà in data 17/07/2015 come scritto nell'avviso, e che nella medesima giornata i sorteggiati verranno invitati a presentare offerta per avviare la procedura negoziata, nella fattispecie il termine minimo che deve essere loro assegnato per presentare l'offerta, è pari, ai sensi dell'art. 124 comma 6 lettera d) del D.Lgs. 163/2006, a **dieci giorni**.

Di conseguenza, supponendo anche che la pratica verrà trattata con massima urgenza, l'incarico verrebbe formalmente assegnato i primi di agosto con la conseguenza che residuerebbe solamente circa un mese, o anche meno, per redigere la progettazione preliminare, fare la verifica e l'approvazione, fasi superate le quali si potrà poi passare alla redazione del progetto definitivo - esecutivo, senza contare la tempistica necessaria per l'ottenimento di eventuali *nulla osta* da parte dei comuni interessati dagli interventi.

A fronte delle suddette valutazioni si ritiene pertanto che il tempo assegnato per l'espletamento dell'incarico (consegna entro il 01/09/2015) non sia in alcun modo congruo; si chiede pertanto una deroga ai fini dell'esecuzione della progettazione definitiva esecutiva dei lavori di cui all'oggetto.

3. In merito alla documentazione per la dimostrazione dei requisiti tecnici, l'avviso chiede solamente un *curriculum* professionale contenente le attività di progettazione svolte. Al fine di uniformare la modalità di presentazione dei *curricula* presso tutti gli Enti, si chiede a Codesta Amministrazione di voler utilizzare, nel momento in cui verrà richiesta la dimostrazione dei requisiti dichiarati, appositi modelli predisposti dall'allegato N ed allegato O del D.P.R 207/2010.

La volontà dell'Ordine scrivente è quella di sensibilizzare le Amministrazioni affinché vi sia una standardizzazione delle richieste a fronte di un modello già predisposto dalla normativa nazionale. L'utilizzo infatti di un modello unico consentirà agli operatori economici di risparmiare tempo nella compilazione delle domande, andando di volta in volta ad aggiornare i dati senza stravolgere l'impianto dei *curricula*, e per contro, consentirà alle Amministrazioni un più rapido confronto dei dati in essi contenuti.

4. Per quel che concerne invece le modalità di presentazione della domanda, si rileva che 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**, benché nell'avviso non sia specificata esattamente la modalità in quanto si legge che *“la domanda in carta semplice dovrà pervenire all'Ufficio Posta in arrivo di questa Provincia entro le ore 12:00 del giorno 16 luglio 2015”.*

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).

Si chiede pertanto di darne precisa specificazione nell’Avviso *de quo*.

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 Nazionale Anticorruzione 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 delegato del Presidente  
Denise Puddu

