



CNA
PPC



CONSIGLIO NAZIONALE
DEGLI ARCHITETTI
PIANIFICATORI
PAESAGGISTI
E CONSERVATORI

Dipartimento Lavori Pubblici e Concorsi
Presidente: Arch. Salvatore La Mendola

PARERI CNAPPC IN MATERIA DI LAVORI PUBBLICI

*Pareri espressi
dal Dipartimento Lavori Pubblici e Concorsi
del Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori
in risposta a quesiti pervenuti da Ordini, Federazioni
o stazioni appaltanti, ecc.*

CNAPPC - Dipartimento Lavori Pubblici e Concorsi

*lavoripubblici.cnappc@archiworld.it
concorsi.cnappc@archiworld.it
consulenzalavoripubblici.cnappc@archiworld.it*

*Presidente: **Rino La Mendola**
Consulenza Tecnica: **Accursio Pippo Oliveri**
Consulenza Legale: **Marco Antonucci**
Segreteria: **Raffaele Greco***

N.B. - per **Codice** si intende il Decreto Legislativo 12 aprile 2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture)
- per **Regolamento** si intende il Decreto del Presidente della Repubblica 5 ottobre 2010, n. 207 (Regolamento di esecuzione e attuazione del D.Lgs. 163/2006)
- per **ANAC** si intende l'Autorità Nazionale Anticorruzione (fino al 2014 **AVCP**, Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici di lavori, servizi e forniture)

QUESITI	PAROLA CHIAVE: ARGOMENTI	PARERI
----------------	-------------------------------------	---------------

14/10/2015 Ordine Pordenone	<ul style="list-style-type: none"> ■ Affidamento incarico SAI ■ Importo servizio a base di gara 	20/10/2015 – CNAPPC
<p>Con riferimento alla procedura in oggetto, di cui si allega documentazione esplicativa, a seguito dell'incontro avuto in data odierna con il RUP e il Responsabile amministrativo che confermano la validità delle modalità adottate per l'indagine di mercato, con la presente siamo a chiedere un parere in merito all'opportunità di eventuali ulteriori azioni da parte dell'Ordine.</p> <p>In particolare si domanda se sia ammissibile, in fase di indagine di mercato o anche in fase di gara, la richiesta di una prestazione gratuita finalizzata all'ottenimento di un finanziamento e che nella stessa procedura venga fatta richiesta di elaborati simili a quelli inseriti in una metodologica, senza la certezza che il finanziamento venga erogato e quindi senza la copertura economica dell'Appalto, anche alla luce del Comunicato del Presidente Anac del 06/10/15.</p>	<p>Codice, art. 92, c.1</p> <p>ANAC, comunicato Presidente 6/10/2015</p> <p>Importo a base d'asta</p> <p>Documentazione tecnica</p>	<p>Nel far seguito alle osservazioni già opportunamente segnalate da Codesto Ordine, si precisa quanto segue:</p> <ul style="list-style-type: none"> - l'affidamento delle prestazioni subordinato all'ottenimento degli incentivi/finanziamenti, è in contrasto con quanto previsto dal Codice, art. 92, comma 1: "<i>Le amministrazioni aggiudicatrici non possono subordinare la corresponsione dei compensi relativi allo svolgimento della progettazione e delle attività tecnico-amministrative ad essa connesse all'ottenimento del finanziamento dell'opera progettata</i>". Al riguardo, si può aggiungere che proprio recentemente (il 6 ottobre 2015), il Presidente dell'ANAC ha emesso un comunicato avente ad oggetto "<i>Clausole relative alle modalità di pagamento dei lavori pubblici finanziati in tutto o in parte da soggetti esterni</i>", nel quale rileva, tra l'altro, che "<i>(...) la previsione di termini e modalità di pagamento incerti, in quanto legati a finanziamenti ottenuti ma non ancora erogati, oltre a non poter garantire la tassatività dei termini di pagamento prescritta dal diritto comunitario e nazionale, genera problematiche connesse alla sostenibilità della partecipazione alle gare stesse da parte dei soggetti privati, riducendone gli incentivi ed alterando, in tal modo, le condizioni di concorrenza sul mercato</i>". Si segnala peraltro che le Aziende Sanitarie possono effettuare spese solo se sussiste l'impegno contabile registrato sul competente intervento o capitolo del bilancio di previsione e l'attestazione della copertura finanziaria. Tale precetto ha carattere imperativo e mira ad impedire che l'ente pubblico assuma un'obbligazione senza rendersi conto del suo ammontare e senza conoscere se e come farvi fronte. La delibera di spesa, come momento essenziale ai fini della validità del successivo rapporto in essere, e cioè come momento centrale della formazione del consenso, deve corrispondere alle norme particolari del diritto pubblico che regolano la formazione dei contratti della Pubblica Amministrazione, e pertanto la sua invalidità si riflette sulla validità del rapporto in essere. Va altresì aggiunto che gli obiettivi della regolarità e del buon andamento finanziario di una Azienda Sanitaria del Servizio Sanitario Nazionale sono perseguiti in funzione dell'interesse pubblico all'equilibrio economico, in un quadro di certezza e di trasparenza che ha fondamento costituzionale nell'art. 97. Infine, va considerato che l'Azienda Sanitaria, così operando, individua un elemento di rischio collegato ad un determinato fatto futuro e incerto, ovvero il finanziamento concesso. Tale comportamento, all'evidenza, incide sulle probabilità di avveramento del fatto dedotto in condizione, alterando indebitamente il fattore di rischio e quindi anche il sinallagma pre-contrattuale, reso efficace, nel caso di specie, dalla individuazione del professionista che svolgerà l'incarico professionale; - per quanto concerne le criticità relative alla sottostima dell'importo a base dell'indagine di mercato, alla richiesta di compilazione della modulistica necessaria all'ottenimento dell'incentivo minimo, alle attività elencate nella bozza di disciplinare d'incarico che, oltre a non essere previste da alcuna norma vigente, non risultano compensate dall'importo di parcella allegato (es.: prestazioni normalmente a carico dell'AAS5, progettazione della nuova cartellonistica, presenza quotidiana in cantiere con relativa penale in caso di difetto, accatastamento finale, contatti con Agenzie erogatrici di acqua, gas, energia elettrica, ecc.), si osserva subito che l'allegato che determina l'importo del corrispettivo a base d'asta, ai sensi del comma 2 dell'art. 9 della legge 24 marzo 2012, n. 27, non riproduce i corrispettivi di tutte le prestazioni individuate nel disciplinare di incarico allegato agli atti della procedura di affidamento. In ogni caso, pur senza considerare le prestazioni accessorie, di cui agli artt. 4 e 5 del disciplinare di incarico allegato agli atti di gara, il corrispettivo supera i 40.000 euro e dunque non risulta applicabile l'art. 125, comma 11, secondo periodo del Codice; - relativamente all'aspetto della documentazione tecnica pretesa in fase di selezione, con richiesta ai partecipanti di veri e propri elaborati progettuali, non previsti anche in procedure di affidamento di maggiore rilievo, è evidente che ciò non trovi riscontro in nessuna norma vigente, risultando assolutamente sproporzionata all'indagine di mercato in atto.

		<p>Viene adottata la seguente formulazione: <i>"Per esigenze di speditezza ed economicità della procedura di affidamento, si procederà ad un affidamento diretto dell'incarico in economia, mediante cottimo fiduciario, ai sensi dell'art. 125, comma 11, del Codice e del vigente Regolamento aziendale per lavori in economia e servizi tecnici collegati approvato con deliberazione n. 91 del 03.09.2007, previa indagine di mercato volta a confrontare alcune offerte di professionisti individuati da questa Struttura"</i>. Di fatto, per la selezione è prevista una comparazione delle offerte con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, utilizzando, tuttavia, elementi di valutazione estranei a quelli prescritti per i servizi attinenti l'architettura e l'ingegneria dall'articolo 266, comma 1, lettera b), del Regolamento (che trova applicazione, a norma di legge, nel caso di procedura aperta o negoziata con bando).</p> <p>La disciplina della selezione in esame può trovare riferimento, prescindendo il nomen iuris utilizzato di "affidamento diretto", nella disposizione dell'art. 267, comma 8, del Regolamento, secondo cui <i>"gli operatori economici selezionati sono invitati a presentare le offerte oggetto della negoziazione mediante una lettera di invito contenente gli elementi essenziali costituenti l'oggetto della prestazione, il relativo importo presunto, il termine per la ricezione delle offerte, il tempo massimo per l'espletamento dell'incarico e ogni altro ulteriore elemento ritenuto utile, nonché i criteri di valutazione delle offerte; alla lettera di invito può essere allegata una nota illustrativa delle prestazioni"</i>.</p> <p>Trattandosi di procedura in economia, non appare invocabile la violazione del citato art. 266, comma 1, lettera b, del Regolamento, nella scelta degli elementi di valutazione e dei rispettivi pesi. Piuttosto, potrebbe ravvisarsi la violazione dei principi di proporzionalità e ragionevolezza, stante che gli elementi di valutazione adottati risultano limitativi dell'accesso alla procedura, non giustificati da specifiche esigenze imposte dal peculiare oggetto dell'affidamento.</p>
--	--	---