



AFFIDAMENTO DEI SERVIZI TECNICI
A Domanda Risponde **Battista BOSETTI**

18 MAGGIO / 04 GIUGNO 2018



**DI SEGUITO LE DOMANDE
INVIATE DAGLI UTENTI,
A CUI L'ESPERTO HA RISPOSTO
IN DIRETTA**



I VOSTRI QUESITI SUI PRINCIPI GENERALI

1) Quali sono le modalità da seguire per gli affidamenti di servizi tecnici sotto-soglia?

La definizione «sotto soglia» ha più significati in quanto le soglie sono più di una: una soglia di rilievo comunitario di euro 221.000 (non oggetto del quesito), una di 100.000, una di 40.000, più una serie di «pseudosoglie» arbitrariamente introdotte da ANAC con la revisione 2018 delle Linee guida n. 4 revisione (20.000, 5.000 e 1.000 euro).

Gli affidamenti per la soglia intermedia (da 100.000 a 221.000) devono essere affidati esclusivamente con procedura aperta o ristretta e con il criterio dell'offerta di qualità/prezzo. (segue)



I VOSTRI QUESITI SUI PRINCIPI GENERALI

(seguito) *Gli affidamenti per la soglia immediatamente inferiore (da 40.000 a 100.000) possono (si noti «possono» e non «devono») essere affidati mediante procedura negoziata con invito ad almeno 5 operatori, selezionati secondo i due metodi: attingendo ad un elenco pubblico precostituito oppure che hanno risposto ad una manifestazione di interesse specifica; anche questi devono essere affidati esclusivamente con il criterio dell'offerta di qualità/prezzo.*

Per la soglia fino a 40.000 euro, è possibile il cosiddetto «affidamento diretto» che secondo parte della dottrina non sarebbe poi così «diretto» (sul punto si tornerà dopo), mentre anche ANAC ormai è orientata a riconoscere l'affidamento diretto con un possibile ma facoltativo confronto comparativo informale, infatti le Linee Guida n. 4 distinguono le pseudosoglie di 1.000, 5.000 e 20.000 solo al fine della semplificazione dei provvedimenti di indizione, di verifica dei requisiti e di modalità contrattuali. In questi casi è possibile l'affidamento con il criterio del solo (minor) prezzo.



I VOSTRI QUESITI SUI PRINCIPI GENERALI

2) Quali sono i criteri per la redazione di un buon regolamento interno che rispetti i principi del codice?

In presenza di una regolamentazione già ipertrofica (codice, Linee Guida, pareri, comunicati ecc. ecc.), l'unico «buon» regolamento è «nessun regolamento»; ogni altra soluzione non potrebbe che ricalcare quanto già ampiamente previsto. Peraltro criteri uniformi per un regolamento sul punto non sembrano possibili, in quanto la disciplina «disponibile» è già «invasa» da provvedimenti esistenti. Infine la regolamentazione dipende dalla dimensione dell'ente (o dell'associazione di enti) alla quale corrisponde una platea più o meno vasta di potenziali operatori, un elenco più o meno esteso di iscritti, una frequenza diversa di interventi (diverso sarà il caso di enti che affidano tre incarichi all'anno da quelli che ne affidano cento). (segue)



I VOSTRI QUESITI SUI PRINCIPI GENERALI

(seguito) Né il suggerimento di ANAC circa un regolamento che disciplini le modalità di verifica dei requisiti negli affidamenti diretti ha qualche utilità, dal momento che ANAC ha già detto tutto. Forse l'unica utilità è quella di disciplinare alcuni «sottocriteri di rotazione» ad esempio quando o per quanto tempo non invitare soggetti che non hanno risposto a inviti precedenti, come garantire la riservatezza degli invitati rispetto all'opposto principio della pubblicità dell'elenco, come gestire la rotazione in presenza di raggruppamenti temporanei o di spin-off di operatori economici già invitati o da invitare, oppure come considerare omogenee o autonome le diverse categorie di lavori da progettare/dirigere/collaudare o i diversi servizi (progettazione, coordinamento, direzione, collaudo ecc.) al fine di stabilire se vi sia continuità o discontinuità per l'applicazione della rotazione, con riferimento al grado di affinità tra l'oggetto dei diversi incarichi che si succedono nel tempo. (segue)



I VOSTRI QUESITI SUI PRINCIPI GENERALI

***(seguito)** Personalmente ritengo più produttivo che le poche regole disponibili (a copertura di spazi non già disciplinati da altro) siano contenute direttamente:*

- nell'avviso pubblico di formazione dell'elenco (e successivamente nell'avviso pubblico di revisione periodica dell'elenco, semestrale o annuale);*
- nell'avviso pubblico di ricerca delle manifestazioni di interesse (per gli affidamenti puntuali nel caso non si ricorra all'elenco).*

In questo modo tali regole, seppure nella loro astrattezza, risulteranno più adeguate al caso, con l'opportuna flessibilità che consenta una maggior coerenza tra le necessità dell'ente che si evolvono nel tempo e la platea degli operatori interessati.



I VOSTRI QUESITI SUI PRINCIPI GENERALI

3) Quale procedura bisogna adottare nel caso di affidamento della progettazione mediante Concorso di Idee?

Il concorso di idee o in alternativa il concorso di progettazione sono obbligatori (salvo motivazione in senso contrario) per i lavori di particolare rilevanza sotto il profilo architettonico, ambientale, paesaggistico, agronomico e forestale, storico-artistico, conservativo o tecnologico (art. 23, comma 2). Il procedimento è disciplinato puntualmente dall'art. 156 del Codice e, anche se abrogato, si può fare riferimento all'art. 259 del d.P.R. n. 207 del 2010.

Quanto alla procedura, necessariamente pubblica, prevede una fase unica nella quale è richiesta appunto una «idea progettuale». (segue)



I VOSTRI QUESITI SUI PRINCIPI GENERALI

(seguito) L'art. 156, malgrado sia rubricato «Concorso di idee» al comma 7 prevede un procedimento a due fasi ma, contraddicendo la rubrica dell'articolo, solo per i concorsi di progettazione, che sono una fattispecie distinta dal concorso di idee.

Al concorso di idee possono partecipare tutti i professionisti anche non in possesso dei requisiti tipici necessari per gli appalti di progettazione. L'ente può prevedere nel bando, l'affidamento dei livelli di progettazione al vincitore del concorso, mediante procedura negoziata con tale unico interlocutore.

Ovviamente questa possibilità è praticabile solo se il vincitore del concorso è in possesso dei requisiti previsti per la progettazione da affidare.



I VOSTRI QUESITI SUI PRINCIPI GENERALI

4) Ai fini del calcolo della soglia, la progettazione e la direzione lavori devono essere considerati come unico appalto?

Malgrado alcuni orientamenti contrari la risposta è affermativa (in tal senso l'art. 23, comma 11, e l'art. 157, comma 1, secondo periodo, del Codice). Peraltro ciò è espressione di un principio generale, scolpito nell'articolo 35, commi 4 e 6, del Codice che, ancorché dedicato agli appalti in soglia comunitaria trova applicazione per tutti i contratti.

L'eccezione al cumulo degli importi e quindi alla possibilità di non computare la D.L. unitamente alla progettazione, è possibile solo se vi sia una soluzione di continuità oggettiva tra i due incarichi (es. progettazione interna e direzione esterna all'ente o viceversa, oppure il venir meno del progettista o, ancora, eventi non riconducibili a comportamenti o responsabilità dell'amministrazione).



I VOSTRI QUESITI SUI PRINCIPI GENERALI

5) I requisiti (qualifica professionale, esperienza) possono essere soddisfatti tramite collaboratori che fatturano oltre 50% verso il concorrente?

Sul punto sia il regolamento abrogato che le Linee guida n. 1 di ANAC non si esprimono direttamente. Sulla base di tali Linee Guida, che sul punto si condividono, i collaboratori che hanno fatturato oltre il 50% a favore del concorrente concorrono al requisito della unità tecniche impiegate (richiesto per appalti di importo superiore a 100.000 euro), ma non concorrono al raggiungimento dei requisiti di qualificazione professionale (iscrizione ad Albi e Ordini) o di esperienza (svolgimento di servizi pregressi). (segue)



I VOSTRI QUESITI SUI PRINCIPI GENERALI

(seguito) L'unica eccezione, anch'essa prevista dalle Linee guida n. 1, paragrafo 3.1, lettera b), è costituita dal geologo che può essere un collaboratore nel senso indicato nel quesito.

Tale conclusione appare ragionevole in quanto i requisiti professionali e di esperienza devono essere imputabili a soggetti direttamente coinvolti nell'incarico, con immedesimazione organica o responsabilità oggettiva coincidente con il concorrente, al fine di garantire all'amministrazione la corrispondenza tra le aspettative di regolare esecuzione e l'operatore affidatario, mentre il collaboratore è comunque occasionale e non ha quel rapporto giuridico che può avere il socio attivo o il dipendente.

Altrettanto ragionevole è l'eccezione riconosciuta al geologo a motivo dell'autonomia della sua prestazione di redazione della relazione geologica.



I VOSTRI QUESITI SUI PRINCIPI GENERALI

6) L'importo a base di gara è pedissequamente desunto dalla tabelle oppure può essere già adeguato ai valori di mercato?

Dopo il decreto correttivo l'importo a base di gara (così come la determinazione della soglia ai fini della procedura da seguire) deve essere desunto dalle tabelle di cui al d.m. 17 giugno 2016, ancorché come noto siano fuori mercato (salvo che per la D.L. che con il nuovo decreto appaiono incongrue in base ai nuovi obblighi).

Sono possibili due eccezioni:

- l'applicazione delle spese che, determinate in via forfetaria dal citato d.m., non sono coperte dalla norma primaria (l'art. 24, comma 8, del Codice, rende obbligatori i «corrispettivi» delle «prestazioni e attività» e non delle spese forfetarie);*
- i casi in cui le prestazioni di un livello di progettazione siano parziali (ad esempio il completamento o l'adeguamento alla normativa sopravvenuta di un progetto già disponibile) e i coefficienti delle tabelle non siano idonei a riflettere la parte del servizio da prestare.*

Ovviamente il ricorrere delle eccezioni deve essere motivato e gli importi che si discostano dalle tabelle devono comunque rispondere a criteri di ragionevolezza e proporzionalità.



I VOSTRI QUESITI SUI PRINCIPI GENERALI

7) Cosa si intende per «non frazionabilità dei servizi di punta»?

Si tratta del requisito speciale per gli affidamenti superiori a 100.000 euro, sul quale la polemica si trascina sin dall'art. 66, comma 1, lettera c), del d.P.R. n. 554 del 1999, passata all'articolo 263, comma 1, lettera c), del d.P.R. n. 207 del 2010 e poi transitata identica nel paragrafo 2.2.2.1, lettera c), delle Linee guida n. 1 di ANAC.

Va detto subito che l'affermazione «avvenuto espletamento negli ultimi dieci anni di due servizi di ingegneria e di architettura ... relativi a lavori ...» deve essere intesa nel senso che al requisito deve essere raggiunto con NON più di due servizi, nel senso che se un solo servizio è sufficiente al raggiungimento del requisito il secondo servizio è superfluo.

Quanto alla non frazionabilità del predetto requisito (paragrafo 2.2.3.2 delle Linee guida n. 1) già previsto dalle disposizioni regolamentari previgenti citate, si possono fare le seguenti osservazioni. (segue)



I VOSTRI QUESITI SUI PRINCIPI GENERALI

(seguito) Nel regime previgente il dubbio era se il divieto di frazionamento colpisse ambedue i servizi o il singolo servizio (ovvero se ambedue i servizi di punta dovessero essere imputabili al medesimo operatore raggruppato e se ciascuno dei due servizi potesse essere imputato, purché integralmente, a raggruppati diversi).

Gli orientamenti sono diversi (nel senso del primo T.A.R. Piemonte, 27 marzo 2015, n. 544; ANAC, determinazione n. 2 del 1° agosto 2012; al contrario Consiglio di Stato, 7 luglio 2017, n. 3364).

Si ritiene che oggi, in assenza di una disposizione regolamentare vincolante, ambedue le soluzioni siano ammissibili, purché se ne dia atto inequivocabilmente nel bando di gara. Peraltro essendo il requisito variabile nel coefficiente dallo 0,40 allo 0,80, le due soluzioni possono essere equilibrate in base appunto all'entità del coefficiente adottato.



I VOSTRI QUESITI SUI PRINCIPI GENERALI

8) La polizza assicurativa deve essere posseduta da tutti i membri RTI?

Il d.m. n. 31 del 2018 tratta solo delle garanzie e non delle assicurazioni e ha abrogato il d.m. n. 143 del 2004 che invece disciplinava anche queste ultime. Allo stato si ritiene applicabile per analogia l'art. 103, comma 10, del Codice, per cui l'assicurazione è presentata, su mandato irrevocabile, dalla mandataria in nome e per conto di tutti gli operatori raggruppati ferma restando la loro responsabilità solidale. In altri termini l'assicurato è il raggruppamento temporaneo con un massimale unico, anche in presenza di una pluralità di assicurati.



I VOSTRI QUESITI SUI PRINCIPI GENERALI

9) E' possibile avere chiarimenti sulle funzioni del Direttore dei Lavori espresse nel Decreto ministeriale (MIT) n. 49/2018 Direzione lavori?

Questo quesito non richiede una risposta ma un trattato, possibile solo dopo averlo ponderato adeguatamente.

Peraltro non si comprende se il d.m. n. 49 del 2018 (in vigore dal 30 maggio) in assenza di norme transitorie si applichi anche ai contratti già stipulati (orientativamente la risposta è negativa, se non per le disposizioni che non incidono sui diritti del contraente). Comunque non si discosta eccessivamente dalla disciplina regolamentare abrogata, salvo che per una elencazione più dettagliata degli adempimenti spesso trascurati in passato. (segue)



I VOSTRI QUESITI SUI PRINCIPI GENERALI

(seguito) Tra i più rilevanti e impegnativi:

- 1. La tenuta del giornale dei lavori (art. 14) con la rilevazione nominativa e puntuale degli operai impiegati, dell'attrezzatura e delle provviste, con i riflessi sulla responsabilità in materia retributiva, contributiva, infortunistica e, non ultimo, il rispetto dei famigerati criteri ambientali minimi;***
- 2. La verifica e controllo dei subappalti (art. 20) con l'ingerenza nei rapporti contrattuali tra appaltatore e subappaltatore, con i riflessi previsti al precedente n. 1 (si veda anche l'art. 105, comma 14, secondo periodo, del Codice);***
- 3. Un «non detto» di assoluto rilievo: l'implementazione dell'offerta tecnica (di qualità) dell'aggiudicatario all'interno delle obbligazioni contrattuali, le verifiche del suo rispetto e le soluzioni o i rimedi adottabili in caso di inadempimento parziale sul punto da parte dell'aggiudicatario.***



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO

10) Con l'entrata in vigore del Correttivo, quale procedura bisogna adottare per l'affidamento di incarichi di importo inferiore a 40.000 euro?

Se ne è già parlato in risposta al quesito n. 1) e le Linee guida n. 4 di ANAC sono sufficienti allo scopo.

Ferma restando la possibilità di ricorrere alle procedure previste per affidamenti di importo superiore (possibilità da masochisti) sull'affidamento «diretto» si sono sprecate troppe parole e ancora se ne sprecheranno. Attingere agli elenchi o mediante ricerca di manifestazioni di interesse (cosa quest'ultima che esclude automaticamente il concetto di affidamento diretto innescando un confronto competitivo, anche solo embrionale) è ovviamente possibile. (segue)



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO

***(seguito)** Comunque gli obblighi da rispettare sono in pratica solo due:*

- 1. che l'affidatario (diretto o a seguito di un confronto competitivo informale) sia in possesso dei titoli, dei requisiti professionali e, se del caso, dei requisiti tecnici semplificati, necessari per l'affidamento (oltre che della polizza assicurativa);*
- 2. che sia assicurato il principio di rotazione, almeno nel senso di una discontinuità radicale degli affidamenti agli stessi operatori, anche evidenziando nell'atto di affidamento che l'operatore non sarà più coinvolto in procedimenti successivi (analoghi per oggetto, e qui sta una delle difficoltà maggiori) fino ad esaurimento dell'elenco o, in assenza di questo, per un congruo periodo di tempo.*



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO

11) L'albo professionisti comunale può essere usato come unico strumento per la rotazione degli incarichi di importo inferiore a 40.000 euro?

In astratto non ci sono ostacoli ad una risposta affermativa, ma SOLO a determinate condizioni, che non possono essere definite univocamente per tutti gli enti, ma devono essere applicate in relazione alle situazioni specifiche:

- l'elenco deve essere stato adeguatamente pubblicizzato;*
- l'elenco deve avere una consistenza adeguata in termini di operatori economici iscritti (per ciascun settore e ambito di interesse), tale da consentire una effettiva rotazione e comunque un'effettiva concorrenza e non andare ad esaurimento al primo affidamento con una rotazione cristallizzata tra gli stessi operatori.*



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO

12) Al di sotto dei 40.000 euro è possibile affidare direttamente a un tecnico, senza effettuare indagine di mercato?

La risposta è affermativa, se ne è già parlato ai quesiti n. 1) e n. 10).

Poi l'indagine di mercato è sempre possibile (e in alcuni casi auspicabile) anche in modo informale, ovvero senza avvisi pubblici per manifestazioni di interesse, ma anche solo con interpello diretto (anche verbale, telefonico, via web, via e-mail) di due o più operatori, con un minimo di trattativa e di condizioni imposte. In questi casi tuttavia è opportuno che della consultazione rimanga traccia (registrazione, verbalizzazione o altro), anche al fine tener conto della rotazione e di poter dimostrare l'applicazione di tale metodo.



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO

13) Per gli affidamenti di servizi tecnici fino a 40.000 euro, come vanno garantiti e conciliati tra loro i principi della rotazione e della valutazione comparativa?

La valutazione comparativa (ove se ne faccia ricorso in caso di possibilità di affidamento diretto) si concilia con il principio di rotazione equiparando il coinvolgimento nella comparazione con l'invito alla procedura negoziata.

In altri termini se il principio è il mancato coinvolgimento di un invitato alla procedura negoziata, ad esso corrisponderà l'omissione dell'operatore consultato in precedenza alla successiva valutazione comparativa.



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO

14) È possibile procedere con l'affidamento diretto anche dopo il 18/10/2018, quando sarà obbligatoria l'offerta telematica?

Le due cose sono perfettamente conciliabili.

Del resto anche oggi per chi si avvale di una piattaforma telematica può procedere all'affidamento diretto.

In altri termini l'offerta telematica è solo un «mezzo» per l'affidamento, alternativo al mezzo cartaceo, ma non è alternativo al metodo e al criterio di affidamento.



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO

15) È possibile l'affidamento diretto per servizi di d'ingegneria e architettura di importo inferiore a 5.000 euro? In questo caso è necessario attingere ad un Albo o è possibile procedere indipendentemente?

Nel più sta il meno.

L'affidamento per importi inferiori a 5.000 euro è governato dalle stesse regole degli affidamenti di importo inferiore a 40.000 euro.

La «pseudosoglia» di 5.0000 euro, introdotta da ANAC discrimina dalle altre solo per le modalità di verifica dei requisiti, peraltro più nella forma che nella sostanza.



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO

16) È possibile procedere al frazionamento dell'affidamento dei servizi tecnici nel caso di partecipazione a bandi di finanziamento?

Credo si intenda l'affidamento di servizi finalizzati al mero conseguimento del finanziamento. In tal caso la risposta è affermativa, stante l'incertezza del ricorso alle prestazioni ulteriori (che si realizzerà solo in caso di accesso al finanziamento) il servizio tecnico citato ha una sua autonomia, a meno che sia affidato con la «opzione» di affidamento anche delle prestazioni successive (altri livelli di progettazione).

Si deve notare che l'affidatario avrà i problemi di incompatibilità (superabili a determinate condizioni) a partecipare agli affidamenti successivi relativi allo stesso intervento, se non oggetto di gara ad evidenza pubblica.



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO

17) In che modo possono essere suddivisi, nel rispetto delle disposizioni normative, gli affidamenti dei servizi tecnici inerenti le varie fasi?

Praticamente in nessun modo utile.

La suddivisione è possibile nei casi eccezionali di discontinuità temporale e oggettiva come visto per la direzione lavori al quesito n. 4) o per l'accesso ai bandi di finanziamento come visto al quesito n. 16).

In ogni altro caso, ferma restando la preferenza per l'unitarietà di affidamento dei livelli di progettazione (art. 23, comma 16, del Codice), qualunque suddivisione deve essere motivata e non può essere sottratta al calcolo delle soglie che presiedono la scelta della procedura, soglie che inevitabilmente, devono tener conto della somma dei corrispettivi relativi al complesso degli affidamenti suddivisi.



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO

18) Nell'ambito della stessa opera possono essere affidati diversi livelli di progettazione allo stesso professionista, purché ciascuno di importo inferiore a 40.000 euro?

Ovviamente no; l'argomentazione di tale risposta si trova al quesito n. 17).



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO

19) Quali sono le possibilità di dare un incarico sotto i 40.000 euro per variante al Progetto?

Le varianti al progetto, per loro natura «impreviste» (diversamente non sarebbero legittime), se pervengono prima dell'affidamento dei lavori, sono affidate al progettista nei limiti previsti per i servizi dall'art. 106, comma 1, lettera e) e comma 2, lettere a) e b). Se pervengono in corso dei lavori sono affidate al Direttore dei lavori (sentito il progettista) nei medesimi limiti.

Ovviamente cosa diversa sono le modifiche già previste nei documenti di gara per l'affidamento della progettazione o della direzione lavori (qualificate come opzioni art. 106, comma 1, lettera a)) o quelle supplementari (art. 106, comma 1, lettera b)) che hanno limiti diversi e motivazioni assolutamente diverse e che, in quanto previste sin dall'origine, concorrono alla soglia complessiva.

Diverso il caso di modifiche per errori od omissioni progettuali che hanno una loro disciplina.



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO

20) Per la verifica dei requisiti affidamenti inferiori a 40.000 euro lavori come bisogna procedere se la ditta non è iscritta al Casellario ANAC?

Non si coglie il nesso tra i requisiti per affidamenti di servizi tecnici e la mancata iscrizione al Casellario ANAC. Quale casellario? Quello delle iscrizioni pregiudizievoli? Se non è iscritta vuol dire che non ce ne sono. Vi sono altri casellari?

Comunque è sempre possibile la verifica mediante il sistema AVCpass o d'ufficio presso le autorità competenti alla comprova del requisito.



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO

21) Le spese per le indagini ai sensi dell'art. 31, comma 8, incidono o meno sulla soglia di calcolo dell'affidamento della progettazione esecutiva al fine di farla rientrare nei limiti di cui all'art. 36, comma 2, lettera a)?

L'importo da considerare è quello «totale pagabile» ai sensi dell'art. 35, comma 4, del Codice. Pertanto se le indagini e le altre prestazioni strumentali e/o accessorie sono affidate allo stesso operatore economico (o allo stesso raggruppamento) gli oneri relativi concorrono alla individuazione della soglia di importo che governa la procedura di gara.



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO

22) I servizi di importo inferiore a 40.000 euro possono essere sempre e in ogni caso affidati con il criterio del prezzo più basso oppure tale condizione trova un limite nell'applicazione dell'art. 95 comma 4, lettere b) e c) laddove si dice che il criterio del minor prezzo può essere applicato "per i servizi e le forniture con caratteristiche standardizzate o le cui condizioni sono definite dal mercato" e "per i servizi e le forniture di importo inferiore alla soglia di cui all'articolo 35, caratterizzati da elevata ripetitività, fatta eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo". Nello specifico è corretto dire che si può ad esempio affidare in diversi casi con il criterio del prezzo più basso l'incarico di "coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione" in quanto le attività da espletare sono individuate dalle leggi vigenti e quindi "standardizzate e/o caratterizzate da ripetitività" ma non potrò quasi mai affidare l'incarico di progettazione in quanto non rientrante (tranne alcuni casi semplici e specifici) nei casi di cui alle suddette lett. b) e c) dell'art. 95, comma 4?



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI DI IMPORTO INFERIORE A 40.000 EURO

(risposta al quesito 22) Per importi inferiori a 40.000 euro è sempre possibile il criterio del solo prezzo (sul punto la questione non è in discussione).

A partire da tale soglia i servizi intellettuali devono essere affidati esclusivamente con il criterio di qualità/prezzo (e anche su questo punto non vi è discussione).

L'elevata ripetitività, le condizioni dettate dal mercato e la standardizzazione, soccombono e passano in secondo piano davanti ai servizi intellettuali.

(Si noti che se per la sussistenza delle condizioni citate fosse sufficiente la puntualità della disciplina tecnica per parlare di standardizzazione, in presenza dell'ipertrofia normativa, non solo il coordinamento per la sicurezza ma anche la progettazione, la DL, le costruzioni di opere e tantissimi servizi non tecnici, potrebbero essere considerati standardizzati, ponendo praticamente nel nulla la norma).



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI PER IMPORTI PARI O SUPERIORI A 40.000 EURO

23) Quali sono le novità apportate dal Correttivo per l'affidamento di incarichi di servizi tecnici di importo inferiore a 100.000 euro?

Qui la risposta è semplice: nessuna novità per i servizi tecnici di importo pari o superiore a 40.000 euro e inferiore a 100.000 euro; la parziale semplificazione degli affidamenti diretti per importi inferiori a 40.000 euro (semplificazione parzialmente messa in discussione dalle Linee guida n. 4 di ANAC)



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI PER IMPORTI PARI O SUPERIORI A 40.000 EURO

24) Quali sono i requisiti speciali per l'affidamento degli incarichi di servizi tecnici sotto i 100.000 euro?

Stando alle Linee guida n. 1 di ANAC (ripetizione esatta della disciplina regolamentare previgente), l'aver eseguito nel decennio precedente servizi tecnici per lavori analoghi (nel senso di corrispondenza per categoria di ID-Opere ex tabella Z-1 allegato del d.m. 17 giugno 2016) per un importo almeno pari all'importo dei lavori oggetto dei servizi in gara.

Resta la difficoltà di adeguare le categorie ammissibili e la loro analogia con le classi di cui all'art. 14 della legge n. 143 del 1949, operazioni che richiedono un'elevata dose di ragionevolezza e conoscenza dell'oggetto.



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI PER IMPORTI PARI O SUPERIORI A 40.000 EURO

25) Quali sono le modalità da seguire per l'applicazione del Criterio del Qualità/Prezzo alla luce del paragrafo VI delle Linee Guida n.1? Come stabilire il "peso" di ciascun elemento?

La risposta si può trovare nel bando-tipo n. 3 per l'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura, recentemente pubblicato da ANAC che - malgrado la diversa opinione della stessa ANAC - è meno vincolante di quanto essa affermi anche se resta uno strumento di orientamento sufficientemente utile.



I VOSTRI QUESITI SULL' AFFIDAMENTO DI INCARICHI PER IMPORTI PARI O SUPERIORI A 40.000 EURO

26) Quale procedura bisogna seguire per l'affidamento di un incarico di Direzione dell'esecuzione di importo inferiore a 100.000 euro?

La medesima procedura prevista per gli altri incarichi di servizi tecnici e intellettuali. A differenza di questi ultimi, tuttavia, non esistono tariffe di riferimento in quanto il d.m. 17 giugno 2016 non è applicabile direttamente (e con grosse difficoltà anche per analogia) alla direzione dell'esecuzione di servizi e forniture.



I VOSTRI QUESITI SULL'UTILIZZAZIONE DEL MERCATO ELETTRONICO

27) Esiste un Bando sul MEPA per gli incarichi di servizi tecnici?

Allo stato la risposta è negativa.

Si deve peraltro osservare che il Consiglio di Stato, sez. VI, 16 luglio 2012, n. 4163, seppure condizionato dalla specificità della materia e con riferimento al Codice abrogato, ha censurato un bando CONSIP che, nell'ambito di prestazioni diverse, comprendeva anche il CSP e il CSE, sostenendo che gli incarichi tecnici devono essere affidati esclusivamente con le modalità previste specificamente dal Codice.



I VOSTRI QUESITI SULL'UTILIZZAZIONE DEL MERCATO ELETTRONICO

28) Per l'affidamento degli incarichi di progettazione è obbligatorio fare ricorso alla piattaforma MEPA?

La risposta è negativa.

Se si intende l'obbligo di ricorso alle gare telematiche, questo può essere assolto anche con l'utilizzo di altre piattaforme.

Se si intende l'obbligo di ricorso ai bandi MEPA, allo stato non sono previsti bandi per l'affidamento di servizi tecnici ma solo bandi per la «verifica di strutture in legno» e più generici «servizi di supporto tecnico e merceologico» senza possibilità di consultazione di cataloghi o di vetrine e comunque ad utilizzo non obbligatorio.



I VOSTRI QUESITI SULL'UTILIZZAZIONE DEL MERCATO ELETTRONICO

29) Se il professionista non è iscritto sulla piattaforma MEPA è possibile affidare un incarico professionale?

La risposta è affermativa.

L'iscrizione alla piattaforma MEPA non è un requisito per l'affidamento di servizi tecnici.

Ovviamente se la Stazione appaltante intende ricorrere alla piattaforma telematica messa a disposizione dal MEPA allora l'operatore che intende partecipare deve accreditarsi o iscriversi al MEPA; ma questo per ragioni operative e logistiche (ovvero farsi «riconoscere» dalla piattaforma) ma non per questioni attinenti i presupposti di legittimità dell'affidamento.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

30) L'incarico per il geologo può essere affidato separatamente rispetto alle altre prestazioni progettuali?

Seppure le Linee Guida n. 1 di ANAC sul punto non siano chiarissime (si veda il relativo paragrafo 3.1, lettera a)) la risposta è affermativa.

Trattandosi di prestazione che per professionalità soggettiva e per oggetto ha una sua autonomia ed è ontologicamente diversa dalle altre prestazioni, si ritiene possibile l'affidamento separato con procedura distinta.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

31) Il piano di gestione SIC o ZPS, si configura come servizio di ingegneria o architettura o rientra nella disciplina dei “beni e servizi”?

Si tratta sempre di servizi intellettuali (come si evince dalle Linee Guida del Ministero dell’ambiente) ma con competenze multidisciplinari. Necessitano infatti di competenze di architettura, ingegneria ambientale, agronomia, zoologia, esperienze in campo bionaturalistico ecc.

Pertanto si configurano come servizi disciplinati in parte con le regole dei servizi di architettura e ingegneria e in parte con quelle (nemmeno troppo diverse) dei servizi in genere.

Spetta alla stazione appaltante interessata ponderare ragionevolmente e coordinare gli aspetti applicabili alla fattispecie.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

32) A fronte degli eventi sismici del 2016 nel Centro Italia sarebbe opportuno inserire qualche disposizione specifica direttamente nel Codice dei contratti pubblici?

Credo che alcune centinaia di ordinanze sul punto siano sufficienti ad escludere ulteriori interventi.

L'unica disposizione utile sarebbe l'abrogazione del Codice, dei decreti ministeriali delegati, delle Linee guida di ANAC e delle competenze della stessa ANAC in materia di contratti (limitandola ai compiti di anticorruzione ma espellendola dall'ambito «normativo» in materia di contratti).

Ma questo non solo a beneficio dei territori colpiti dagli eventi sismici ma a beneficio della salute mentale e della conservazione di un fegato sano degli operatori tutti.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

33) Quali sono le differenze tra il concorso di progettazione in due gradi e il concorso di progettazione in due fasi?

La differenza è solo terminologica. Il Codice usa l'espressione «due gradi» agli articoli 154, comma 4 e l'espressione «due fasi» agli articoli 154, comma 5 e 156, comma 7, senza variazioni sostanziali.

Si può dire che:

- i due gradi consistono rispettivamente nella proposta ideativa (1° grado) e poi nel progetto di fattibilità (2° grado);*
- le due fasi consistono rispettivamente nel progetto di fattibilità (1.a fase) e poi nel livello definitivo per la sola parte architettonica (2.a fase).*



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

34) È possibile modificare il contratto inerente i servizi di progettazione se nel corso dell'esecuzione del contratto emerge l'esigenza di passare dalla ristrutturazione alla nuova costruzione?

So bene di dare un dispiacere ma la risposta è negativa. Una modifica così radicale altera considerevolmente gli elementi essenziali del contratto originariamente pattuiti e introduce condizioni che, se fossero state previste nella procedura iniziale, avrebbero consentito l'ammissione di operatori diversi da quelli inizialmente selezionati (art. 106, comma 4), fino a configura un aliud pro alio; in tal caso è inevitabile la rescissione del contratto (con le conseguenze in materia di responsabilità ed eventuali indennizzi) e una nuova procedura di affidamento.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

35) Nel caso in cui l'offerente sia un soggetto diverso dalla persona fisica individuale, è possibile prevedere nel bando di gara, tra le tipologie di rapporto professionale che devono intercorrere fra l'operatore economico partecipante alla gara e il progettista esecutore delle prestazioni, quello di essere «amministratore, socio, dipendente o consulente su base annua che abbia fatturato nei confronti del soggetto offerente una quota superiore al 50% del proprio fatturato annuo risultante dall'ultima dichiarazione IVA»?



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

Il consulente su base annua che abbia fatturato almeno il 50% delle prestazioni a favore dell'offerente può concorrere al requisito del personale utilizzato, alla presenza come giovane professionista nei raggruppamenti temporanei e come componente dello staff tecnico di progettazione ed eccezionalmente come geologo per la relazione geologica. Tutte le prestazioni professionali specifiche che comportano assunzione di responsabilità personale (progettazione, direzione lavori, CSE e CSP) devono essere assunte da un professionista che sia incardinato con carattere di stabilità nell'operatore economico organizzato in forma associata o societaria (quindi socio attivo, associato, dipendente) e le cui responsabilità possano essere imputate direttamente al concorrente; carattere di stabilità e imputazione delle responsabilità che non si rinvencono in un semplice consulente, che esercita la professione in forma autonoma anche se con rapporto economico di fatturazione svolto prevalentemente per l'offerente che lo utilizza.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

36) Nel caso in cui il progettista esecutore delle prestazioni relative all'appalto non coincida con il soggetto concorrente (dipendente, consulente, socio, ecc. dell'operatore economico) è necessaria la presentazione di una dichiarazione sostitutiva (o DGUE) resa dal progettista e allegata alla domanda di partecipazione alla gara, sull'assenza di cause di esclusione ai sensi dell'art. 80, commi 1 e 2 del Codice dei Contratti, qualora il progettista non rientri tra i soggetti elencati nell'art. 80, comma 3 del D.lgs. 50/2016?



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

Premesso che si è già argomentato come l'esecutore delle prestazioni non possa essere un semplice collaboratore o consulente (figura questa che non può assumere responsabilità, ex punto 5.1 delle Linee guida n. 1) ma debba essere un professionista incardinato nel concorrente (titolare, associato, socio attivo, dipendente, direttore tecnico), al quesito la risposta è negativa.

Il DGUE è riferito al concorrente inteso come operatore economico (partita IVA) e all'interno dello stesso l'operatore economico dichiara i professionisti che intende o che deve utilizzare che, in quanto incardinati nell'operatore economico, non devono presentare un proprio personale DGUE. I soggetti non elencati nell'articolo 80, comma 3, non devono presentare le dichiarazioni di assenza dei motivi di esclusione di cui ai commi 1 e 2, salvo che abbiano incarichi, anche di fatto, idonei a determinare le scelte imprenditoriali del concorrente.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

37) Ai sensi dell'art. 26 comma 3 è possibile sottoporre a verifica anche solo l'ultimo livello di progettazione?

La risposta è negativa; la verifica ex art. 26, commi 1 e 3, del Codice è richiesta per ciascun livello di progettazione, quale presupposto per l'approvazione formale e il passaggio al livello progettuale successivo.

La validazione ex art. 26, comma 8 (che è un adempimento ontologicamente diverso dalla verifica), è invece richiesta solo per il livello progettuale posto a base di gara per l'affidamento dei lavori, quale presupposto per l'indizione del procedimento di scelta del contraente.

In altri termini la validazione non può prescindere dalla previa verifica, mentre la verifica può ben esistere senza la successiva validazione, quando riguarda un progetto che non è posto a base di gara per l'affidamento dei lavori.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

38) In caso di verifica sia del progetto definitivo che del progetto esecutivo è possibile procedere con due diversi affidamenti di verifica al fine di far rientrare ciascuno di essi al di sotto della soglia dei 40.000 euro?

La risposta è negativa; si tratterebbe di frazionamento arbitrario, quindi illegittimo.

Ovviamente i due affidamenti sono possibili ma solo se affidati ambedue con il procedimento previsto per incarichi di importo superiore a 40.000 euro.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

39) Nel caso di verifica effettuata dall'Ufficio Tecnico della Stazione appaltante quale qualifica deve avere il tecnico che firma l'attività?

Né il Codice né le Linee Guida prevedono particolari requisiti specifici per la verifica interna (del RUP fino a 1.000.000, dell'Ufficio tecnico da 1.000.000 alla soglia comunitaria).

Per cui è rimessa al RUP la valutazione sul possesso delle «competenze» e della «qualifica» (necessariamente tecnica, ma comunque aspetti diversi dai requisiti») per l'assunzione delle attività di verifica.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

40) Quale compenso spetta ai dipendenti pubblici di altre amministrazioni per l'attività di collaudo svolta ai sensi dell'art. 102, comma 6 del D. Lgs. n. 50/2016?

Il sottoscritto non sa dare una risposta sul punto. Mentre il dipendente che effettua il collaudo per la propria amministrazione concorre all'incentivo di cui all'art. 113 del Codice sulla base dell'apposito regolamento interno, per il dipendente che effettua il collaudo per una pubblica amministrazione diversa, in attesa di pronunciamenti della Corte dei conti, il sottoscritto non riesce a districarsi tra la misura del predetto articolo 113 e quella del 50% di quanto calcolato sulla base dei coefficienti «Q.d» del d.m. 17 giugno 2016, né tra l'articolo 102, comma 6 e il richiamato articolo 61, comma 9, del decreto-legge n. 112 del 2008 convertito dalla legge n. 133 del 2008.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

41) Per quanto riguarda la Direzione Lavori nei contratti di partenariato pubblico privato, chi deve stipulare il contratto con il Direttore lavori?

Non ci sono dubbi che col nuovo Codice il contratto con il D.L. debba essere stipulato dall'amministrazione concedente, che ha il potere/dovere di nominarlo, con relativo impegno di spesa. In tal senso l'articolo 31, comma 11, dello stesso Codice. Irrilevante che poi i relativi oneri possano essere oggetto di ripetizione (rimborsati dal concessionario) nell'ambito delle obbligazioni del contratto di concessione. (segue)



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

(seguito) Si deve notare che si tratta del D.L. competente nei rapporti tra concedente e concessionario; nel caso quest'ultimo non esegua direttamente i lavori e li affidi ad un proprio socio, collegato o controllato o a imprese terze ex art. 1, comma 2, lettere c) e d) e art. 164, comma 4, i rapporti economici tra il concessionario e queste imprese (che sono sue appaltatrici e «terze» rispetto al concedente) non competono al D.L. dell'amministrazione, così come non gli competono le contestazioni e le riserve, dal momento che l'interlocutore del D.L. e dell'amministrazione è il concessionario e non la diversa impresa esecutrice.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

42) È possibile illustrare l'applicazione della normativa sull'equo compenso prevista nel decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148 e s.m.i.?

La norma citata, malgrado la grancassa mediatica degli ordini professionali, nulla innova di sostanziale rispetto ai principi scolpiti nell'ordinamento (es. 2233, secondo comma, codice civile).

In materia di servizi tecnici la stessa norma è praticamente rispettata se non addirittura superata a monte dall'obbligo di porre a base di gara dei corrispettivi stabiliti normativamente dal d.m. 17 giugno 2016 e a valle dal procedimento di verifica delle offerte sintomatiche di anomalia previsto dal Codice dei contratti.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

43) In precedenza è stata prospettata la possibilità di affidamento diretto della sola progettazione preliminare (inferiore a 40.000 euro) nel caso fosse finalizzata esclusivamente alla richiesta di finanziamento. Qualora l'opera ottenesse i finanziamenti e l'Ente decidesse di bandire una gara ad evidenza pubblica per le successive fasi di progettazione e direzione lavori, che posizione dovrebbe assumere nei confronti del raggruppamento di professionisti che ha elaborato (con affidamento diretto) il progetto preliminare?

Potrebbero essi partecipare se la Stazione Appaltante fornisce a tutti i concorrenti il progetto preliminare dettagliati e tutta la documentazione in suo possesso?



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

La Stazione appaltante è obbligata a mettere a disposizione dei concorrenti il progetto preliminare dettagliato e tutta la documentazione, IN OGNI CASO, a prescindere dal merito del quesito.

Per l'affidatario del livello precedente non esiste un divieto alla partecipazione alla successiva gara pubblica; tuttavia deve dimostrare che egli non gode di particolari vantaggi competitivi in ragione del precedente affidamento diretto (ad esempio il progetto e la documentazione va messa a disposizione in formato «editabile» dal momento che si presume che l'affidatario precedente ne disponga; lo stesso dovrà rendere disponibili eventuali studi, indagini e analisi che non solo confluite nel progetto approvato).



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

44) Ho appena concluso una manifestazione di interesse per costituire l'albo dei professionisti dei servizi tecnici: è obbligatorio pubblicare l'elenco dei professionisti che costituiscono l'albo? La domanda si pone relativamente al fatto che se da un lato si deve garantire il principio della trasparenza, dall'altro vi è il timore che la pubblicazione dell'elenco sia foriera di cartelli tra professionisti, visto che l'90% dei professionisti che si sono manifestati ricade in un ambito territoriale molto circoscritto?



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

L'albo o elenco deve essere pubblico.

L'elenco pubblico avrà un ordinamento diverso dal quello di iscrizione (es. in ordine alfabetico) per evitare che siano noti in anticipo i soggetti da invitare a scorrimento o i soggetti «rimasti in gioco» dopo gli inviti precedenti. Ovviamente solo se gli elenchi sono formati da multipli di 15, altrimenti addio «rotazione» e addio «riservatezza».

Quanto alla reciproca conoscenza ed eventuale connivenza tra professionisti, si tratta di patologia che nessun accorgimento può evitare in assoluto.

Personalmente ritengo che la gestione degli elenchi sia foriera di molteplici inconvenienti (quelli segnalati sono solo alcuni), per cui spesso è preferibile la manifestazione di interesse puntuale o addirittura la gara pubblica.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

45) Qual è il criterio più congruo da applicare per la scelta dei soggetti da invitare dopo la manifestazione d'interesse?

Il sorteggio è indubbiamente il criterio più semplice e più trasparente (non a caso il più diffuso). Oppure la formazione di una short list sulla base di motivazioni incardinate sui requisiti più affini all'incarico da affidare. Qualunque criterio adottato deve essere reso noto preventivamente.

Se non si applica alcun criterio (con invito esteso a tutti quelli che hanno manifestato interesse) viene meno l'obbligo di successiva «rotazione» degli invitati.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

46) L'importo a base di gara deve comprendere necessariamente gli oneri previdenziali o questi possono essere esclusi?

L'importo a base di gara deve essere «al netto» degli oneri previdenziali (contributo integrativo alle casse professionali).

Gli stessi oneri, invece, dovranno essere inclusi tra le risorse da mettere a disposizione (prenotazione dell'impegno) e nell'impegno di spesa, così come l'I.V.A.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

47) La data del 17.10.2018 per gli affidamenti telematici sarà tassativa anche per l'affidamento di incarichi professionali?

L'obbligo del ricorso alle procedure telematiche prescinde dall'oggetto dell'affidamento, per cui è applicabile agli incarichi professionali (intesi come «servizi tecnici») alla stessa stregua dei lavori e delle forniture.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

- 48) Relativamente all'art.157 del codice, nella parte in cui precisa che "Nel caso in cui il valore delle attività di progettazione, coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, di direzione dei lavori, di direzione dell'esecuzione, e coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione sia pari o superiore complessivamente la soglia di cui all'articolo 35, l'affidamento diretto della direzione dei lavori e coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione al progettista è consentito soltanto per particolari e motivate ragioni e ove espressamente previsto dal bando di gara della progettazione" .**
- 1) È lecito bandire una gara (europea) per l'intero importo dei servizi tecnici (progettazione, DL, CSP, CSE) stabilendo però che l'affidamento ed il contratto riguarderanno la sola progettazione ed il CSP, con riserva di affidare le restanti prestazioni in ragione appunto - delle sopravvenienti disponibilità finanziarie, o questo necessita della "particolare motivazione" di cui sopra?**
- 2) La disposizione ha qualche riverbero sull'affidamento diretto negli affidamenti sotto soglia?**



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

Malgrado la formulazione non chiarissima della norma richiamata, si ritiene che la fattispecie di cui al punto sub. 1) sia possibile; si tratta di quella che si chiama «opzione» dove le prestazioni ulteriori si configurano come un obbligo unilaterale irrevocabile dell'affidatario; l'affidamento diretto ivi previsto è diretto solo formalmente in quanto è comunque transitato in un procedimento competitivo (previsto nel bando originario, anche come importo) che lo rende legittimo.

Il principio si applica anche agli affidamenti sottosoglia.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

49) È corretto invitare per l'affidamento della progettazione definitiva ed esecutiva l'operatore che s'è aggiudicato il progetto di fattibilità?

Se si tratta di procedure negoziate con riduzione o selezione del numero degli invitati (sia quella per l'affidamento del progetto di fattibilità che quella per l'affidamento dei livelli successivi) la risposta è negativa, essendo palesemente violato il principio di rotazione.

Nessun problema, ovviamente, se si tratta di procedure pubbliche.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

50) Ai sensi del punto 2 delle Linee Guida Anac n. 1 nel caso di affidamento esterno delle attività di verifica e validazione, come vanno calcolati i corrispettivi?

Le attività di verifica sono affidate calcolando i corrispettivi con il d.m. 17 giugno 2016, dove alle voci Qb.I.20, Qb.II.27 e Qb.III.9 sono previsti rispettivamente in relazione ai livelli di fattibilità, definitivo ed esecutivo e alla voce Qb.III.11 in relazione alla validazione del livello esecutivo.

Quanto a quest'ultima voce, si tratta del mero supporto al controllo sulle attività di verifica ma non alla validazione vera e propria, la quale ultima, come noto, non può essere esternalizzata ma è riservata esclusivamente al RUP.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

51) Come ex dipendente in quiescenza dall'1/11/2017, una volta in pensione e iscritto all'Albo dei geometri è possibile assumere incarichi tecnici professionali non gratuiti tenendo conto del particolare divieto che opera ai sensi dell'art. 5, comma 9, legge 135 del 7.8.2012 e s.m.i?

La risposta è negativa.

Le pubbliche amministrazioni non possono conferire incarichi retribuiti a lavoratori privati o pubblici in quiescenza.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

52) Un dirigente del servizio tecnico comunale-settore ll.pp., incarico conferito ex art. 110, comma1, d.lgs. 267/2000, libero professionista da 10 anni con esperienza di progettazione e direzione lavori di opere pubbliche, non possedendo un'anzianità di servizio/esperienza di almeno 3 anni presso una pubblica amministrazione nel settore dei ll.pp., può svolgere le funzioni di RUP o può svolgere tali funzioni solo e soltanto col supporto al RUP in possesso degli specifici requisiti (secondo le Linee Guida Anac n. 3)?

I requisiti richiesti al RUP non hanno nulla a che vedere con l'esperienza in progettazione e direzione lavori ma devono essere riferito all'esperienza in materia di «affidamenti di appalti e concessioni».

Quindi il professionista con incarico ex articolo 110 può essere il RUP solo se in possesso di questo specifico requisito. I soggetti che forniscono supporto al RUP possono supplire alle «competenze» del RUP ma non ai «requisiti».



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

53) In mancanza di personale in possesso dei requisiti di legge, per lo svolgimento delle mansioni di RUP, può farsi ricorso a tecnici esterni?

La risposta è negativa.

Il RUP deve essere necessariamente un dipendente della pubblica amministrazione (cosiddetta «immedesimazione organica»).

Ai tecnici esterni possono essere affidate solo attività di supporto e di committenza ausiliaria, le quali possono supplire alle «competenze» del RUP ma non ai «requisiti».

Pertanto, negli Enti (tantissimi) dove il RUP non ha i requisiti previsti dalle Linee guida ANAC (vincolanti sul punto), la paralisi dell'attività può essere superata solo mediante convenzionamenti tra enti ma non con affidamenti sul mercato dei servizi.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

54) In un piccolo Comune l'unico responsabile del servizio tecnico-settore Il.pp. Può svolgere sistematicamente anche le funzioni di RUP o è preferibile istituire una struttura stabile a supporto dei RUP (secondo le Linee Guida Anac n. 3)?

La questione è malposta.

La scelta operativa non dipende dall'unicità del RUP o meno, ma dalle sue competenze.

Che il RUP sia sempre lo stesso appare inevitabile in presenza di un unico soggetto responsabile (salvo l'istituzione di una struttura consortile tra diversi enti); la scelta invece di individuare soggetti che svolgano attività di supporto e di committenza ausiliaria volta per volta (intervento per intervento) o una struttura stabile attiene alle caratteristiche dell'ente, alla frequenza degli interventi e alla loro complessità e/o eterogeneità. Ovviamente se il supporto è individuato sul mercato, deve seguire le regole per gli affidamenti dei servizi intellettuali e, in caso di struttura stabile, l'importo di affidamento (e il conseguente procedimento) deve essere tarato su tutti gli interventi previsti nel periodo.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

55) Per procedere a incarichi sotto i 40.000 euro è necessario chiedere più di un preventivo?

Non esiste un obbligo giuridico in tal senso. Anche le Linee guida ANAC sul punto non «impongono» la richiesta di più preventivi ma si limitano a «consigliare» un tale adempimento.

Si tratta di valutazioni rimesse alla sensibilità e alla responsabilità del RUP, anche perché a fronte di più preventivi sarebbe problematico (anche se non impossibile) discostarsi dall'offerta più bassa, compromettendo la garanzia di una buona prestazione basata solo su un prezzo in astratto conveniente ma non confortato da altre condizioni



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

56) Nel caso di affidamento di un incarico per la redazione di un piano paesaggistico mediante procedura negoziata è legittimo individuare discrezionalmente i soggetti da invitare dall'Albo telematico della Centrale o sono necessarie altre forme di pubblicità?

Se si ricorre ad un Albo telematico non è possibile l'invito a soggetti selezionati discrezionalmente.

I soggetti devono essere invitati mediante sistemi non discriminatori e comunque individuati preventivamente: scorrimento dell'elenco, sorteggio o formazione di una short list sulla base di motivazioni incardinate sui requisiti più affini all'incarico da affidare.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

57) Nel caso di affidamento di servizi di ingegneria e architettura sottosoglia, qual è la pubblicità obbligatoria?

Per affidamenti sottosoglia comunitaria affidati mediante procedura aperta o ristretta la pubblicità preventiva obbligatoria è fatta sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana (o sulla piattaforma ANAC dopo la sua istituzione) e sul sito del MIT.

Non si comprende se si tratti di una dimenticanza, ma per i servizi sottosoglia, l'art. 3 del d.m. 2 dicembre 2016, sembra non prevedere più, per tali importi (e limitatamente ai servizi) la pubblicazione sui giornali quotidiani.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

58) Nel caso di incarichi tecnici per redazione di variante urbanistica di importo inferiore a 5.000 euro è necessario garantire il principio di rotazione?

La risposta è affermativa.

Tuttavia si ritiene che si tratti di una domanda retorica.

La radicale differenza tra la progettazione di lavori pubblici e di prestazioni urbanistiche, l'affidamento semplificato di una prestazione urbanistica obbliga alla rotazione in caso di affidamento di una successiva prestazione urbanistica.

In buona sostanza si tratta della cosiddetta limitazione «per tipologia» al principio di rotazione (così come un'impresa affidataria di opere in OG1, non è preclusa da un successivo affidamento di opere on OS21).



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

59) Sono possibili più affidamenti da 39.900 euro allo stesso professionista per ogni fase progettuale oppure è spezzatino?

Ovviamente la risposta è negativa.

A meno che tutti gli affidamenti siano stati oggetto di pubblica gara (possibile in alternativa alle procedure semplificate), ma in tal caso, l'affidamento al medesimo professionista sarebbe il casuale risultato dei singoli procedimenti pubblici.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

60) Come poter affidare a un professionista la progettazione per un bando senza avere i fondi?

Affidare la progettazione senza avere le risorse non è possibile, sia per i principi generali che presiedono la contabilità pubblica (obbligo di assunzione dell'impegno di spesa) sia per la previsione di cui all'articolo 24, comma 8-bis, del Codice.

Quindi l'onere dovrà essere imputato ad altro capitolo di spesa e poi, ottenuto il finanziamento, incluso nel quadro economico dell'intervento.

Diversamente, se l'obbligazione contratta non rientra nello schema procedimentale di spesa, insorge un rapporto obbligatorio direttamente con l'amministratore o il funzionario che ha consentito la prestazione, con la conseguenza che resta esclusa, per difetto del requisito della sussidiarietà, l'azione di indebito arricchimento nei confronti dell'ente.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

61) È possibile l'affidamento diretto, senza pubblicità del bando di gara, per un incarico di assistenza al R.U.P. di importo minore di 40.000 euro?

L'incarico di assistenza (rectius: di supporto) alle attività del RUP è equiparato agli altri servizi tecnici di ingegneria e architettura o, in senso più lato, ai agli altri servizi intellettuali.

Pertanto la risposta è affermativa, a condizione che si seguano i canoni previsti per gli altri affidamenti di importo inferiore alla soglia di 40.000 euro.

Quanto alla pubblicità è sempre obbligatoria quella prevista dall'art. 29, comma 1, del Codice, come per tutti gli atti relativi a qualunque affidamento.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

62) Può dare qualche consiglio su come affidare servizi tecnici nei piccoli Comuni (meno di 8.000 abitanti) e sulla rotazione?

Consigli sul punto richiederebbero un trattato.

Ritengo che in questa sede non si possa che rinviare a quanto esposto nei quesiti e alle Linee guida n. 4 di ANAC, applicate con buon senso.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

63) La rotazione degli incarichi si applica con riferimento a un periodo temporale, al valore, al tipo di prestazione o altro?

La risposta è diversa a seconda che si proceda tramite selezione da un elenco predeterminato o con manifestazione di interesse puntuale. Tutti i criteri citati sono ammissibili, distintamente tra di loro o in combinazione tra essi. Non è possibile definire una regola valida per tutti gli enti stante le situazioni estremamente diverse (in termini di frequenza degli incarichi e del loro importo).



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

64) Se non si devono acquisire autorizzazioni particolari sul progetto è possibile affidare le sole progettazioni preliminare ed esecutiva?

Ai sensi dell'articolo 23, comma 4, secondo periodo, del Codice, è consentita l'omissione di uno o di ambedue i primi livelli di progettazione, purché il livello o i livelli successivi contengano tutti gli elementi dei livelli omessi; per meglio dire, è possibile «fondere» i livelli di progettazione.

Ovviamente tale possibilità è subordinata a una attenta valutazione e motivazione a cura del RUP in relazione allo specifico intervento.



I VOSTRI QUESITI SU ARGOMENTI SPECIFICI

65) Nel caso di progettazione interna è sempre opportuno un atto formale di affidamento del progetto al personale dell'UTC?

La risposta è affermativa, quantomeno quando l'UTC è una struttura complessa. La questione dirimente è l'imputazione delle responsabilità, per cui l'atto formale di incarico ha queste finalità.

L'unica eccezione può essere individuata in un UTC composto da un solo professionista che, assumendo la progettazione in proprio, è individuato automaticamente con l'assenza di alternative e la sottoscrizione degli atti progettuali; per cui la nomina formale si ridurrebbe ad un atto amministrativo inutile.

GRAZIE A TUTTI PER LA PARTECIPAZIONE



Per info contattateci a:

 **posta@asmel.eu**

 **800 165654**

 **www.asmel.eu**