

# *Autorità per la vigilanza*

*sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture*

**Parere n. 6**

**del 15/01/2009**

**PREC308/08/S**

Oggetto: Istanza di parere per la soluzione delle controversie, ex art. 6, comma 7, lettera n) del Decreto Legislativo n. 163/06, presentata da STUDIO AC3 s.n.c. di Cagnazzi Raffaele Michele & C. – Avviso di “Costruzione rete urbana e recapito finale di fogna bianca – importo dell’intervento euro 3.738.750,00 – Incarico di direzione dei lavori e servizi annessi – importo prestazione inferiore ad euro 100.000,00”; Avviso di “Costruzione rete urbana e recapito finale di fogna bianca – importo dell’intervento euro 3.738.750,00 – Incarico coordinamento sicurezza in fase di esecuzione lavori e responsabile sicurezza sul cantiere – importo prestazione inferiore ad euro 100.000,00”. S.A. Comune di San Donaci (BR).

## **Il Consiglio**

Vista la relazione dell’Ufficio del precontenzioso

*Considerato in fatto*

In data 5 maggio 2008, il Comune di San Donaci ha pubblicato due distinti avvisi, relativi all’intervento di “Costruzione rete urbana e recapito finale di fogna bianca”, per l’affidamento, mediante procedura negoziata senza bando, ai sensi dell’art. 91, comma 2, e dell’art. 57, comma 6, del D.Lgs. n. 163/2006, rispettivamente dell’incarico di direzione lavori e servizi connessi e dell’incarico di coordinatore di sicurezza in fase di esecuzione lavori.

In data 19 maggio 2008 è pervenuta all’Autorità l’istanza di parere indicata in oggetto, con la quale la società STUDIO AC3 s.n.c. ha contestato le procedure di

affidamento suddette, sostenendo, che la S.A., nel pubblicare due distinti bandi, ha violato l'art. 127 del D.P.R. n. 554/99, il quale prevede che le funzioni di Coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione debbano essere svolte dal Direttore dei lavori, nonché il divieto di frazionamento degli incarichi, avendo dovuto, se non li avesse frazionati, applicare la procedura di affidamento, prevista dal comma 1 dell'art. 91 del D.Lgs. n. 163/2006 per gli incarichi di importo superiore a 100.000,00 euro.

La società istante ha, altresì, proposto ulteriori censure agli avvisi in questione, assumendo che negli stessi non era riportata la classe e categoria dei lavori, non era allegato il calcolo del compenso professionale, non erano stati indicati i "requisiti idonei" per poter essere selezionati, ed, inoltre, che il curriculum non poteva essere posto a base di scelta dei concorrenti e che la scelta del numero dei cinque candidati da selezionare non era motivata.

A riscontro della richiesta di informazioni effettuata dall'Autorità nell'istruttoria procedimentale, il Comune di San Donaci ha sostenuto che la vigente normativa non vieta di affidare a soggetti diversi l'incarico di direzione lavori e quello di coordinatore della sicurezza e che, in ogni caso, la scelta di pubblicare due distinti avvisi era motivata dalla complessità dell'intervento da realizzarsi.

In ordine alle ulteriori contestazioni mosse dall'istante, la S.A. ha dedotto che la categoria e la classe dei lavori erano, in ogni caso, individuabili dagli elaborati progettuali e dallo schema di convenzione, che l'importo posto a base di gara era stato rilevato dal quadro economico, che i "requisiti idonei", non specificati negli avvisi, sono quelli minimi di legge che i candidati avrebbero dovuto conoscere, che il curriculum non è stato utilizzato per la selezione dei cinque candidati, individuati, invece, mediante sorteggio, ed, infine, che, sono stati invitati alla gara cinque soggetti, corrispondenti al numero minimo previsto dall'art. 91, comma 2, del D.Lgs. n. 163/06 e tale scelta, pertanto, non doveva essere motivata.

*Ritenuto in diritto*

Quanto alla prima censura mossa dalla società istante, l'Autorità ha già avuto modo di pronunciarsi su una questione analoga alla presente, sostenendo che le funzioni di Coordinatore per l'esecuzione dei lavori previsto dalla normativa sulla sicurezza nei cantieri debbano essere svolte dal Direttore dei lavori, se in possesso dei requisiti previsti dalla suddetta normativa, secondo quanto disposto dall'art. 127, comma 1, del D.P.R. n. 554/99, la cui ratio è quella di concentrare l'adozione degli atti di competenza del direttore dei lavori in capo ad un unico soggetto, ai fini della certezza e celerità dell'azione amministrativa (Deliberazione n. 243/2007).

La S.A., pertanto, nel caso di specie, avrebbe dovuto pubblicare un unico bando per l'affidamento ad un unico professionista dell'incarico di direzione lavori e di coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione dei lavori, adottando la procedura di affidamento prevista dall'art. 91, comma 1, del D.Lgs. n. 163/2006, essendo la somma dei compensi stabiliti per gli specifici incarichi posti a gara di importo superiore a 100.000,00 euro.

Ne consegue che, in tal modo, la S.A. avrebbe evitato anche di incorrere nel divieto di frazionamento artificioso degli incarichi, posto al fine di eludere l'applicazione delle norme che troverebbero applicazione se il frazionamento non ci fosse stato, divieto sancito dall'art. 29, comma 4, del D.Lgs. n. 163/2006.

Fermo restando quanto suddetto, da ritenersi assorbente rispetto a tutte le altre censure rilevate dall'istante, rispetto ad esse, in ogni caso, si richiama la Determinazione dell'Autorità n. 4/2007, rubricata "Indicazioni sull'affidamento dei servizi di ingegneria ed architettura a seguito dell'entrata in vigore del D.Lgs. 12 aprile 2006 n. 163 e della legge 4 agosto 2006, n. 248", che rinvia, per ciò che concerne i servizi tecnici di importo inferiore a 100.000,00, alle istruzioni formulate con la precedente Determinazione n. 1/2006.

In particolare, quest'ultima determinazione precisa che nell'avviso di selezione dovranno essere indicati i requisiti minimi, richiesti dalla S.A., che consentano al professionista – tramite il curriculum – la dimostrazione del possesso di una esperienza adeguata rapportata alla tipologia ed all'importo dell'incarico e che, la valutazione del merito tecnico, nella fase di ammissione alla selezione, deve essere effettuata sulla base di elementi meramente quantitativi, consistenti nell'accertamento dell'importo dei lavori appartenenti alle stesse classi e categorie dell'opera oggetto dell'incarico, eseguiti in periodo anteriore alla data del bando.

In base a quanto sopra considerato

### **Il Consiglio**

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che gli avvisi di affidamento non sono conformi alla normativa di settore degli incarichi in questione.

I Consiglieri Relatori

Alessandro Botto

Giuseppe Brienza

Il Presidente

Luigi Giampaolino

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 26/01/2009