

Trasmessa solo via e-mail/PEC

Al Sindaco del Comune di  
CENTURIPPE (EN)  
*comunecenturipe@pec.it*

Al Responsabile unico del procedimento  
Geom. Salvatore Giuliano  
UTC Comune di CENTURIPPE (EN)  
*s.giuliano@comune.centuripe.en.it*

E p.c. Al Dipartimento Regionale Tecnico  
Servizio 1 - Controllo dei contratti pubblici - Sezione  
Regionale dell'Osservatorio dei contratti pubblici  
PALERMO  
*ufficio.speciale.osservatorio.ccpp@certmail.regione.sicilia.it*  
*servizio1.dipregionaletecnico@regione.sicilia.it*

Al Presidente dell'Ordine  
degli Ingegneri della Provincia di  
ENNA

Ai Presidenti degli  
Ordini degli Ingegneri della Sicilia  
LORO SEDI

Prot. n° 113/2020

Palermo, 26/12/2020

**OGGETTO: AVVISO MANIFESTAZIONE DI INTERESSE PER L'AFFIDAMENTO DELL'INCARICO DI ENERGY MANAGER PER LA REDAZIONE DEL PAESC (PIANO di AZIONE per L'ENERGIA SOSTENIBILE e il CLIMA) - CUP: C59F19000220002**  
**Segnalazione di irregolarità – Richiesta di revoca.**

In relazione alla procedura per l'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura indicati in oggetto, pervengono a questa Consulta segnalazioni da parte di iscritti, attraverso i rispettivi Ordini territoriali, circa talune criticità che di seguito si espongono.

Si premette per chiarezza e per opportuna conoscenza di tutti i soggetti che l'avviso in parola riguarda un "avviso per manifestazione d'interesse". Nel corpo dell'avviso stesso, tuttavia, è richiesto agli operatori che partecipano di compilare il modello contenente l'offerta economica, configurando dunque una gara.

La manifestazione di interesse (o indagine di mercato, o avviso esplorativo) è un tipo di procedura che, ancorché non venga disciplinata dal d.lgs. n. 50/16, trova però puntuale riscontro nelle Linee Guida ANAC n. 4, p.ti 5.1.2 e 5.1.3, secondo cui "l'indagine di mercato è preordinata a conoscere gli operatori interessati a partecipare alle procedure di selezione per lo specifico affidamento. Tale fase

*non ingenera negli operatori alcun affidamento sul successivo invito alla procedura". Da quanto detto discende che la manifestazione di interesse non è una procedura di gara; è piuttosto un atto propedeutico alla successiva indizione della gara negoziata o, in alcuni casi, all'affidamento diretto (come dichiarato nell'avviso in parola, "ai sensi dell'art. 36, comma 2, lett.a, del D.Lgs. n. 50/2016 e s.m.i. con il criterio del prezzo più basso rispetto all'importo posto a base di gara").*

Orbene, nell'avviso in oggetto, è stato introdotto un elemento di assoluta anomalia, richiedendo agli operatori che richiedono di partecipare, di formulare contestualmente un'offerta.

Pur ammettendo, per assurdo, la liceità di tale procedura, non prevista dalla nostra legislazione e nemmeno dalle Linee Guida ANAC, sarebbe evidente, allora, l'obbligo per la stazione appaltante di riportare nella documentazione di gara il procedimento adottato per il calcolo dei compensi posti a base di gara, inteso come elenco dettagliato delle prestazioni e dei relativi corrispettivi, cosa che non è avvenuta nel caso presente.

Irragionevole è poi la pretesa di porre a base d'asta un importo comprensivo di ogni onere ("*I.V.A., Inarcassa, ritenuta d'acconto e quant'altro necessario*") ponendo eventuali concorrenti in regime fiscale agevolato in condizioni di evidente ed inammissibile vantaggio, in quanto non addebitano l'Iva in fattura.

Ma procedendo nell'analisi dell'avviso si riscontrano altre due irregolarità.

A) L'avviso è **riservato solamente ai professionisti iscritti all'albo di fiducia di questo ente.**

In ordine al primo punto si rileva come sia pacifica l'interpretazione circa la natura impositiva ed esclusiva dell'albo unico regionale, a mente dell'art.12 della L.R. n.12/2011, e che il ricorso ad albi di fiducia leda fortemente il giusto principio di non discriminazione.

Ove poi residuino dubbi, il Decreto del Presidente della Regione 31 gennaio 2012, n. 13, all'art. 25, comma 6 e 7 elimina ogni residua perplessità.

*6. All'albo unico devono attingere tutte le amministrazioni, ivi compresa quella regionale, e gli enti di cui all'articolo 2 della legge regionale n. 12/2011 pena la non ammissibilità dei finanziamenti a qualsiasi titolo richiesti o provenienti da risorse regionali, nazionali e comunitarie e per tutte le tipologie di lavori da eseguirsi nel territorio della Regione siciliana. Le amministrazioni e gli enti, ai sensi dell'articolo 267 del D.P.R. n. 207/2010 e dell'articolo 91, comma 2, del decreto legislativo n. 163/2006 e secondo le modalità di cui all'articolo 57, comma 6, dello stesso decreto legislativo n. 163/2006, procedono alla scelta dei soggetti da invitare per l'affidamento del servizio attraverso la procedura negoziata per gli importi del servizio compresi tra la soglia fissata per l'affidamento in via fiduciaria ed € 100.000 al netto di IVA e oneri previdenziali.*

*7. All'albo le amministrazioni e gli enti attingono per la scelta del soggetto a cui affidare il servizio anche per gli importi inferiori compresi entro la soglia per l'affidamento in via fiduciaria, al netto di IVA e oneri previdenziali.*

Del medesimo tenore è il Decreto dell'Assessore Regionale Infrastrutture e Mobilità n. 16/gab del 22 giugno 2015, portante "Avviso pubblico per la costituzione e l'attivazione dell'Albo unico regionale", che all' art.3 è addirittura categorico:

*1. È fatto obbligo ai soggetti di cui all'articolo 2 della legge regionale 12 luglio 2011, n. 12, di attingere esclusivamente all'elenco di cui all'articolo 1 per le procedure di affidamento dei servizi di cui*

*all'Allegato IIA, Categoria 12 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, secondo le loro necessità e secondo il loro insindacabile giudizio anche per l'affidamento dei servizi per corrispettivi inferiori alla soglia di cui all'articolo 125, comma 11, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 e successive modifiche e integrazioni (ad oggi pari ad € 40.000,00, IVA ed oneri previdenziali esclusi).*

Non rimangono, dunque a nostro avviso, margini di legittimità per il ricorso ad un albo comunale di tecnici di fiducia con tali finalità e da ciò discende l'illegittimità della previsione contenuta nell'avviso.

**B) Non saranno accettate domande di partecipazione a mezzo PEC.**

L'articolo 4 del DPR 11 febbraio 2005, n. 68, recante disposizioni per l'utilizzo della posta elettronica certificata, prevede che l'invio di messaggi con detto strumento è valido agli effetti di legge. Tale principio è sancito anche dal Codice dell'amministrazione digitale - Decreto Legislativo 7 marzo 2005, n. 82, secondo cui "Il mancato avvio del procedimento da parte del titolare dell'ufficio competente a seguito di istanza o dichiarazione inviate ai sensi e con le modalità di cui al comma 1, comporta responsabilità dirigenziale e responsabilità disciplinare dello stesso" (art.65 comma 1-ter).

È chiaro che nel caso presente un residuo margine di ragionevolezza per la esclusione della pec come mezzo di trasmissione della richiesta potrebbe essere addebitato alla contemporanea richiesta di offerta e all'incapacità, da parte della P.A., di garantire la necessaria riservatezza al contenuto della PEC prima della gara. Ma un fatto illegittimo non può che produrre effetti e conseguenze illegittimi.

Tutto ciò premesso e argomentato, nello spirito di proficua collaborazione che gli Ordini degli Ingegneri e il loro organismo di raccordo e rappresentanza regionale intendono offrire agli Enti pubblici, si rassegnano le superiori considerazioni, e

**SI CHIEDE**

al Responsabile Unico del procedimento la revoca in autotutela dell'avviso in parola e la pronta rettifica della procedura nel senso indicato, previo annullamento degli atti presupposti e conseguenti.

IL SEGRETARIO  
Franco Russo



IL PRESIDENTE  
Elvira Restivo

