

ORDINE DEGLI INGEGNERI DELLA PROVINCIA DI TERAMO

Teramo 24 luglio 2012
Ns. Prot. n.1488

Al Presidente della Regione Abruzzo

All'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici di Lavori, Servizi e Forniture
via di Ripetta, 246
00186 Roma

Ai comuni del CRATERE Sismico della provincia di TERAMO

Alla Corte dei CONTI
L'AQUILA di TERAMO

ORDINI REGIONE ABRUZZO

FEDERAZIONE INGEGNERI

CNI e ORDINI ITALIA

Oggetto: PIANI DI RICOSTRUZIONE – Ordinanza TAR ABRUZZO N. 00476/2012 DEL 17 LUGLIO 2012

Affidamento alle Università piani di ricostruzione
INVITO AD ATTIVARE PROCEDURE DI AUTOTUTELA
DIFFIDA E MESSA IN MORA

Con Riferimento all'oggetto, lo scrivente Ordine professionale riscontra L'ORDINANZA N. 00476/2012 DEL 17 LUGLIO 2012, che si allega, nella quale si dispone la trasmissione degli atti alla Corte di giustizia dell'unione europea ai sensi dell'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea e con copia degli atti relativamente alle modalità di affidamento dell'incarico di supporto alla progettazione alle Università per i piani di ricostruzione.

Il TAR ABRUZZO ha rimesso alla Corte di Giustizia CE le seguenti questioni pregiudiziali di interpretazione:

- *Se la direttiva al parlamento europea e del Consiglio 313.2004 n.20204/18/CR relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi ed in particolare l'art. 1, n.2 lettere a) e d), l'articolo 2, l'articolo 28 e l'allegato I categorie n.8 e n.12 ostino ad una disciplina nazionale che consente la stipulazione di accordi di forma scritta tra due amministrazioni aggiudicatrici per le attività di supporto ai Comuni relative allo studio, all'analisi ed al progetto per la ricostruzione dei centri storici del comune di Barisciano e Castelvechio Subequo, come meglio specificate nel capitolato tecnico allegato alla convenzione e come individuati dalla normativa nazionale e regionale di settore, verso un corrispettivo la cui non remuneratività non è manifesta, ove l'amministrazione esecutrice possa rivestire la qualità di operatore economico;* - *Se in particolare la direttiva al parlamento europea e del Consiglio 313.2004 n.20204/18/CR relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti*

ORDINE DEGLI INGEGNERI DELLA PROVINCIA DI TERAMO

pubblici di lavori, di forniture e di servizi ed in particolare l'art. 1, n.2 lettere a) e d), l'articolo 2, l'articolo 28 e l'allegato I) categorie n.8 e n.12 ostino ad una disciplina nazionale che consente la stipulazione di accordi di forma scritta tra due amministrazioni aggiudicatrici per le attività di supporto ai Comuni relative allo studio, all'analisi ed al progetto per la ricostruzione dei centri storici del comune di Barisciano e Castelvechio Subequo, come meglio specificate nel capitolato tecnico allegato alla convenzione e come individuati dalla normativa nazionale e regionale di settore, verso un corrispettivo la cui non remuneratività non è manifesta, ove il ricorso all'affidamento diretto sia espressamente motivato alla stregua di normative primarie e secondarie post-emergenziali e tenuto conto degli esplicitati specifici interessi pubblici.

In effetti il TAR Abruzzo anche sulla scorta delle posizioni dell'Avvocato Generale della Corte di Giustizia Europea, Verica Trstenjak, che aveva presentato, in data 23 maggio scorso, le proprie conclusioni nella causa C-159/11, introdotta ai sensi dell'art.267 TFUE, nella quale il Consiglio di Stato Italiano ha sottoposto alla Corte una questione riguardante l'interpretazione della direttiva appalti (n. 2004/18/Ce del Parlamento Europeo e del Consiglio del 31/03/2004) ha deciso di inviare la documentazione alla Corte di Giustizia Europea.

L'Avvocato Generale, dopo un lungo, attento ed esaustivo esame della vicenda, così conclude: "La direttiva 2004/18/CE ... deve essere interpretata nel senso che essa osta ad una disciplina nazionale che consente la stipulazione di accordi in forma scritta tra un'amministrazione aggiudicatrice e un'Università di diritto pubblico [in materia di appalti di servizi] ... verso un corrispettivo non superiore ai costi sostenuti per l'esecuzione della prestazione, ove l'Università esecutrice possa rivestire la qualità di operatore economico".

Le conclusioni dell'Avvocato Generale appaiono particolarmente importanti, in quanto esaminano la possibilità di stringere convenzioni ex art. 15 L. 241/90, tra un Ente Pubblico ed una Università, in materia di servizi attinenti l'architettura e l'ingegneria, dietro un compenso pari ad un rimborso spese (come nel caso delle convenzioni relative alle attività di supporto per la redazione dei piani di ricostruzione, stipulate dai Comuni del Cratere sismico con le Università) .

Nella valutazione giuridica della vicenda, l'Avvocato Generale sostiene che gli accordi scritti tra Ente Pubblico ed Università (considerata un operatore economico), in materia di appalti di servizi, rientrano nella disciplina della direttiva appalti qualora abbiano carattere oneroso.

Rientra nella nozione di "titolo oneroso" ogni tipo di remunerazione consistente in un valore in denaro, anche se il compenso è calcolato in modo da non essere superiore ai costi sostenuti (quindi qualora venga definito, come avviene nelle Convenzioni stipulate tra i Comuni abruzzesi e le Università, rimborso spese)

L'Avvocato Generale esamina anche la possibilità che si possa applicare alla fattispecie una deroga alla disciplina appalti, che permetta quindi la stipulazione di convenzioni.

ORDINE DEGLI INGEGNERI DELLA PROVINCIA DI TERAMO

L'Avvocato esclude l'applicabilità sia di deroghe codificate che di deroghe non scritte, di creazione giurisprudenziale. In particolare, si sottolinea le convenzioni non possano considerarsi una forma di partenariato pubblico - pubblico, in quanto non sussiste lo "svolgimento effettivo in comune di una funzione di interesse pubblico", non vi è una cooperazione vera e propria tra gli enti, le parti non perseguono uno scopo comune loro affidato dalla legge. "Dal punto di vista giuridico si tratta di un contratto avente ad oggetto servizi prestati dietro compenso", in cui l'Università viene "posta in una posizione privilegiata rispetto ai potenziali concorrenti".

In conclusione, anche le convenzioni, come quelle sottoscritte tra Comuni ed Università per le attività di supporto (si legga progettazione e redazione) alla formazione dei Piani di ricostruzione vanno "necessariamente assoggettati a procedure di aggiudicazione di appalto, cui è applicabile la direttiva 2004/18". In mancanza di indizione di gara, sussiste una violazione della direttiva ed anche la normativa nazionale, che ammette le convenzioni, è a sua volta contraria alla direttiva.

Alla luce della più recente giurisprudenza italiana, delle Conclusioni dell'Avvocato Generale e dell'ordinanza su richiamata del TAR ABRUZZO si

INVITANO

I comuni che hanno affidato i piani di Ricostruzione alle Università a provvedere, in autotutela, alla revoca della delibera con cui si affida ad Università e/o ad Enti di ricerca l'incarico per la redazione dei Piani di Ricostruzione con

DIFFIDA e MESSA IN MORA

Che tutte le conseguenze per il mancato rispetto dei principi primari del Codice dei contratti, saranno a carico dei soggetti inadempienti con richiesta di danni e attivazione dei procedimenti consequenziali.

Siamo comunque certi che la sensibilità degli Enti dello Stato sia tale che si provvederà con celerità a rimuovere le criticità segnalate.

In ogni caso lo Scrivente Ordine è disponibile, nel rispetto del principio di massima collaborazione tra vari Enti dello Stato, a fornire i supporti necessari per rimuovere gli ostacoli alla celerità del procedimento.

Si resta in attesa di un cortese cenno di Riscontro.



Il Presidente
Ing. Alfonso Marcozzi