

**ORDINE dei GEOLOGI
della Lombardia**

Spett.le
Città di Bagnolo Mella
in persona del Sindaco legale
rapp.te p.t.
Piazza IV Novembre n° 2
25021 - BAGNOLO MELLA (BS)

Egregio Signor
Geom. Cristian Platto
n.q. di Responsabile Unico del
Procedimento
domiciliato presso sede della
Città di Bagnolo Mella
Piazza IV Novembre n° 2
25021 - BAGNOLO MELLA (BS)

Inviata via PEC: protocollo@pec.comune.bagnolomella.bs.it

Anticipata via email: tecnico@comune.bagnolomella.bs.it

Milano, 12 gennaio 2016
ns. rif. Prot. 10/16

Oggetto: Avviso pubblico datato 30.12.2015 relativo a gara informale ai sensi dell'art. 57 comma 6 per l'affidamento dell'incarico professionale per la realizzazione di uno studio geologico-geotecnico e di un'indagine geognostica propedeutici all'approvazione del progetto preliminare per la realizzazione di una nuova strada di variante sud-ovest all'abitato di Bagnolo Mella da Via Perzuccaro alla S.P. ex SS 45-bis - Codice CIG XE4175112F - Atto di significazione ed invito con istanza in autotutela.

Lo scrivente Ordine dei Geologi della Regione Lombardia, presa visione degli atti relativi alla procedura di cui in epigrafe avente ad oggetto l'affidamento dell'incarico professionale per la realizzazione di uno studio geologico-geotecnico e di un'indagine geognostica propedeutici all'approvazione del progetto preliminare per la realizzazione di una nuova strada di variante, rileva e chiede al riguardo quanto di seguito esposto.

L'affidamento ha per oggetto la predisposizione di una "relazione geologico-geotecnica ai sensi del D.M. 14.01.2008 corredata da un'indagine geognostica specifica". In particolare si intende acquisire "uno studio geologico e geotecnico eseguito secondo la normativa in materia geotecnica

ORDINE dei GEOLOGI della Lombardia

e sismica, redatto sulla base di tutti i dati raccolti e con particolare riguardo alle problematiche inerenti la realizzazione degli scavi e la presenza della falda a profondità di interesse progettuale, nonché alla valutazione dei parametri di resistenza del terreno ed al calcolo della capacità portante dei terreni di fondazione in funzione dei cedimenti”.

Si richiede quindi una sorta di elaborato “ibrido” (“relazione geologico-geotecnica”), o comunque non viene menzionata con sufficiente ed inequivocabile chiarezza l’acquisizione di due distinti elaborati: la relazione geologica e la relazione geotecnica, ciascuno dei quali ha ad oggetto specifici contenuti stabiliti dalla normativa di riferimento.

L'importo posto a base di gara - che ammonta ad € 8.310,00 comprese spese oltre oneri al 2% ed I.V.A. di legge, così per un totale omnicomprendivo presunto pari ad € 10.340,96 - è relativo sia alle prestazioni imprenditoriali che a quelle professionali e viene asseritamente quantificato "partendo dai parametri ai sensi del D.M. 143/2013, nonché dal raffronto con prezzi di mercato formatesi da precedenti incarichi", Nell'offerta economica allegata alla lettera di invito non vi è alcun riferimento al valore dell'opera e/o ai parametri utilizzati per il calcolo, l'importo di cui sopra viene imputato per voci di prestazione come segue:

Per indagini geognostiche:

- quanto ad € 3.800,00 per sondaggio a caratoggio continuo fino a 10-12 metri (quantità n° 2);
- quanto ad € 2.200,00 per sondaggi a caratoggio continuo fino a 5-8 metri (quantità n° 2);
- quanto ad € 660,00 per prove penotrometriche dinamiche (quantità n° 3);
- quanto ad € 450,00 per indagini geofisiche (MASW) e successiva elaborazione dei dati (a corpo);

Per indagini geologiche:

- quanto ad € 1.200,00 per relazione geologica e geotecnica ai sensi del D.M. 14.01.2008.

Si prevede anche che il ribasso percentuale debba essere effettuato dall’offerente sul complessivo importo di € 8.310,00, comprensivo anche dei costi della sicurezza inerenti i rischi specifici propri dell'attività. Non sussiste alcuna distinzione e specificazione in ordine a distinti metodi di calcolo del corrispettivo della prestazione imprenditoriale e delle prestazioni professionali, così come non sussiste alcuna previsione di distinzione da evidenziare nell’offerta per le prestazioni di diversa natura. Il corrispettivo per le attività professionali è previsto in una “voce di prezzo” non corretta

ORDINE dei GEOLOGI della Lombardia

("indagini geologiche") ed è unico per due distinti elaborati: la relazione geologica e la relazione geotecnica.

Il criterio di aggiudicazione viene individuato in quello del prezzo più basso, ai sensi dell'art. 82 comma 2 lettera "a" del D. Lgs. 163/2006 e s.m.i.

Con riferimento ai requisiti di partecipazione si richiama genericamente la documentazione richiesta sulla piattaforma SINTEL, nulla specificando nella lettera di invito circa i requisiti di natura soggettiva per la partecipazione alla gara quali il curriculum, le certificazioni di qualità, i servizi professionali analoghi prestati presso Enti pubblici e privati, le capacità tecniche e professionali relative alle prestazioni oggetto di incarico. Tali requisiti, nel quadro normativo delle procedure di affidamento ad evidenza pubblica, debbono essere individuati ed indicati nel bando e/o nell'avviso e/o nella lettera di invito - come nella fattispecie che ci occupa - quali requisiti speciali di partecipazione che debbono possedere i candidati, tenendo conto della natura e del valore del contratto, in osservanza dei criteri di ragionevolezza, razionalità, proporzione, logicità e rispetto della concorrenza.

*** **

Tutto ciò premesso si rileva come la procedura in esame risulti inficiata da plurimi vizi di legittimità.

1. Non risultano correttamente specificate le prestazioni professionali richieste ("relazione geologico-geotecnica"). Infatti l'area in cui deve realizzarsi l'opera oggetto dell'incarico di progettazione preliminare ricade in classe 2 di fattibilità ed ai sensi della L.R. 12/2005 e della D.G.R. IX/2616/2011 debbono acquisirsi tanto la relazione geologica che quella geotecnica. Trattasi di due distinti elaborati e, quindi, di due distinte prestazioni - anche con riguardo al corrispettivo da porre a base d'asta - aventi ad oggetto contenuti distinti e specifici come disciplinati dal D. Lgs. 163/2006 e s.m.i. (Allegato XXI - art. 10):

"La relazione geologica comprende, sulla base di specifiche indagini geologiche, la identificazione delle formazioni presenti nel sito, lo studio dei tipi litologici, della struttura e dei caratteri fisici del sottosuolo; definisce il modello geologico-tecnico del sottosuolo; illustra e caratterizza gli aspetti stratigrafici, strutturali, idrogeologici, geomorfologici, litotecnici e fisici, nonché il conseguente livello di pericolosità geologica e il comportamento in assenza ed in presenza di opere";

ORDINE dei GEOLOGI della Lombardia

“La relazione geotecnica definisce, alla luce di specifiche indagini, il comportamento meccanico del volume del terreno influenzato, direttamente o indirettamente, dalla costruzione del manufatto e che a sua volta influenzerà il comportamento del manufatto stesso. Illustra inoltre i calcoli per gli aspetti che si riferiscono al rapporto tra il manufatto ed il terreno”.

Nella fattispecie la relazione geologica deve anche soddisfare i requisiti indicati nelle "Norme geologiche di piano" dello strumento urbanistico comunale e, ai sensi della DGR IX/2616/2011, deve essere supportata dalle indagini di approfondimento prescritte per la classe di fattibilità 2 e descritte nella relazione geologica, che deve consegnata in sede di presentazione dei Piani Attuativi (l.r. 12/05, art. 14), di richiesta del permesso di costruire (l.r. 12/05, art. 38) o di presentazione della denuncia di inizio attività (l.r. 12/05, art. 42).

Ne consegue il vizio di violazione della citata normativa di livello regionale e nazionale ed anche delle Norme Tecniche sulle Costruzioni di cui al D.M. 14.01.2008, capitolo 6, ove trovasi ancora ribadita e precisata la distinzione dei contenuti delle due relazioni/studi, nonché di eccesso di potere per illogicità manifesta e contraddittorietà intrinseca ed estrinseca.

2. La lettera di invito ed i documenti ivi allegati prevedono un’offerta economica unica ed indistinta tanto per l’attività c.d. di “impresa” (indagini geognostiche) che per quella professionale consistente nella redazione della relazione geologica e nella redazione della relazione geotecnica. Peraltro nel prototipo di offerta economica, il compenso posto a base d’asta per detti elaborati risulta financo inserito nel capitolo “indagini geologiche”.

È di tutta evidenza che da tale illegittima commistione deriva anche l’illegittimità del calcolo del compenso posto a base d’asta. Infatti, nonostante nella lettera di invito si evidenzi come la determinazione del prezzo posto a base d’asta sia stata quantificata "partendo dai parametri ai sensi del D.M. 143/2013, nonché dal raffronto con prezzi di mercato formatesi da precedenti incarichi", non risultano indicati i parametri di cui all’art. 2 del citato decreto ministeriale in base ai quali il compenso deve essere calcolato.

Al riguardo devesi rilevare che per tutta l’attività di carattere imprenditoriale - indagini geognostiche - il D.M. 143/2013 non può trovare applicazione e presumibilmente, attesa la

**ORDINE dei GEOLOGI
della Lombardia**

carenza di qualsivoglia indicazione al riguardo, codesto Comune deve essersi limitato ad operare un "raffronto con prezzi di mercato formatesi da precedenti incarichi".

Ne consegue che, per la prestazione professionale di redazione di relazione geologica e di relazione geotecnica, il compenso stabilito a base d'asta ed indicato in € 1.200,00 appare del tutto incongruo, insufficiente ed inadeguato rispetto alle prestazioni richieste ed al decoro del professionista secondo anche quanto stabilito dal secondo comma dell'art. 2233 c.c.

In ogni caso la determinazione di detto corrispettivo è unica in riferimento a due distinte e diverse specifiche prestazioni e risulta scissa dai parametri previsti dal citato decreto ministeriale, quali: il costo economico delle singole categorie componenti l'opera; la complessità della prestazione e la specificità della prestazione. Di contro, ove si fossero legittimamente e correttamente applicati i parametri di cui sopra, in considerazione del presumibile elevato costo dell'opera (realizzazione di una nuova strada di variante sud-ovest all'abitato di Bagnolo Mella da Via Perzuccaro alla S.P. ex SS 45-bis), si sarebbe pervenuti ad un importo relativo alle prestazioni professionali di ben diversa e maggiore entità.

Ne consegue in via ulteriore che, il ribasso previsto nella lettera di invito da effettuarsi in percentuale sull'importo complessivo di € 8.310,00, comprensivo dunque di prestazioni imprenditoriali, professionali, spese e costi della sicurezza, comporta in concreto un abbattimento del corrispettivo delle prestazioni professionali neppure valutabile ex sé.

In altre e più semplici parole, a seguire le modalità di offerta previste dal Comune si addiverrà ad un offerta per un importo indistinto tra attività imprenditoriale ed attività professionali, così da non poter neppure valutare se, nella determinazione del corrispettivo offerto per le prestazioni professionali, sia stato osservato ed applicato il principio di adeguatezza, contenuto nel secondo comma dell'art. 2233 c.c. che ha valenza ordinamentale generale, rapportato all'importanza della prestazione ed al decoro professionale.

In merito alla determinazione del corrispettivo da porre a base di gara nelle procedure di affidamento di contratti pubblici dei servizi relativi all'architettura ed all'ingegneria di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n° 163 e s.m.i., parte II, titolo I, capo IV ("servizi relativi all'architettura ed all'ingegneria"), l'Autorità Nazionale Anticorruzione, con determinazione n° 4 del 25.02.2015, ha espressamente richiamato "l'obbligo per le stazioni appaltanti di determinare i

**ORDINE dei GEOLOGI
della Lombardia**

corrispettivi per i servizi di ingegneria e architettura applicando rigorosamente le aliquote di cui al D.M. 143/2013; tale determinazione deve risultare da un quadro analitico delle prestazioni da affidare e dei corrispettivi da porre a base di gara.

Ciò, oltre che per evidenti motivi di consentire la formulazione di offerte congrue ed adeguatamente valutate da parte dei concorrenti, anche per evitare che una sottostima dell'importo dei servizi da affidare sia elusiva delle soglie di importo previste dal Codice e dal Regolamento per il ricorso a procedure più rigorose imposte dalla corretta determinazione dell'importo da porre a base di gara".

Corrispettivi insufficienti, rispetto ai criteri quantitativi di determinazione del compenso sopra indicati, non solo costituiscono fattispecie di concorrenza professionale sleale - ricorribile da ciascun professionista interessato - ma incidono gravemente, e negativamente, sulla potenzialità economica dei geologi liberi professionisti, giacché si troveranno: a dover esercitare attività professionale a fronte di un corrispettivo non compensativo della prestazione, con assunzione, però, di tutte le connesse responsabilità; ovvero a dover rinunciare alla presentazione dell'offerta e, quindi, ad un'opportunità di lavoro.

3. E' stato adottato il criterio selettivo del prezzo più basso in violazione del D.P.R. 207/2010.

Il regolamento sui contratti pubblici di cui al D.P.R. del 5.10.2010, n° 207, recependo il quadro giurisprudenziale delineatosi negli anni e le indicazioni dell'Authority di specifico riferimento (Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici di Lavori, Servizi e Forniture), obbliga le stazioni appaltanti, ai sensi del quarto comma dell'art. 266, ad affidare i servizi di architettura ed ingegneria (che ricomprendono le prestazioni geologiche ex art. 20 - allegato IIA del D. Lgs. 163/2006 e s.m.i.) esclusivamente in base al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

Tale obbligo viene motivato nella premessa dello stesso regolamento ove si rileva come "la disposizione che configura il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa come unico criterio di aggiudicazione applicabile per l'affidamento dei servizi di architettura ed ingegneria, sia necessaria in quanto trattasi di specifici servizi che richiedono una valutazione dell'offerta non limitata al solo elemento prezzo ma estesa anche ad elementi relativi all'aspetto tecnico dell'offerta e che la disposizione trova copertura normativa di rango primario nell'articolo 81, comma 1, del codice, attuativa degli articoli 55 e 53 rispettivamente della direttiva 2004/17/CE e

ORDINE dei GEOLOGI della Lombardia

2004/18/CE, che fa salve disposizioni, anche regolamentari, relative alla remunerazione di servizi specifici”.

Il regolamento ha dunque introdotto l'esclusività del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa sul presupposto che i servizi di architettura ed ingegneria siano servizi specifici ed in quanto tali richiedano che la valutazione della relativa offerta venga estesa agli elementi tecnici e non limitata al solo elemento prezzo, come illegittimamente effettuato da codesto Comune con la procedura di cui in oggetto.

Il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa consente di valorizzare le capacità innovative del mondo professionale, volte ad aumentare il valore complessivo del servizio offerto in relazione proprio alla specificità e complessità delle prestazioni tecnico-professionali quali quelle appaltate dal Comune di Bagnolo Mella.

In tal senso, peraltro, si è espressa anche l'Autorità Nazionale Anticorruzione con la citata determinazione n° 4/2015 precisando, tra l'altro, che il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ai fini dell'aggiudicazione dei servizi di architettura ed ingegneria, "è visto con favore anche dal legislatore comunitario, che con l'art. 67, della Direttiva 2014/24, incoraggia l'utilizzo del c.d. criterio del miglior «rapporto qualità/prezzo»". Del resto, nella relazione alle linee guida della determinazione, l'ANAC ha evidenziato, tra le ragioni del suo intervento, anche "il persistere del fenomeno dei ribassi eccessivi, spesso collegato all'utilizzo del criterio di aggiudicazione del prezzo più basso ed alla disapplicazione dell'art. 266 del Regolamento ... che comporta la scarsa qualità della progettazione e criticità in fase di realizzazione dell'opera".

4. Non sono stati correttamente individuati i requisiti di capacità tecnica e professionale, il che costituisce vizio di legittimità della procedura di cui in oggetto per violazione dell'art. 42 del D. Lgs. 163/2006 e s.m.i.

Infatti, ai sensi del secondo comma della citata norma, debbono essere indicati dalla stazione appaltante nella lettera di invito o nel bando i requisiti richiesti per la partecipazione con riguardo alla capacità tecnica e professionale dei concorrenti. Nella fattispecie il Comune di Bagnolo Mella, rinviando per tali requisiti genericamente alla documentazione richiesta sulla piattaforma SINTEL, non consente ai partecipanti di poter esplicitare e dimostrare correttamente i propri requisiti di

**ORDINE dei GEOLOGI
della Lombardia**

professionalità specificatamente inerenti la selezione de qua agitur ed ha posto in essere i presupposti per omettere ogni successiva legittima procedura di vaglio.

5. Va infine sottolineato come il programma delle indagini geotecniche deve essere definito sulla base di un modello geologico di riferimento (6.2.1 delle NTC), sulla base del tipo di opera ed intervento previsto (6.2.2 delle NTC) e compiutamente descritto e giustificato in un elaborato tecnico redatto da professionista abilitato, elaborato ad oggi mancante nella documentazione allegata alla procedura di gara.

*** **

Dal contesto normativo sopra descritto emerge l'illegittimità della procedura di cui in oggetto e ne consegue il pregiudizio e danno per la categoria rappresentata dal sottoscrittore Ordine Professionale che, pertanto,

RIVOLGE ISTANZA

per l'immediato annullamento in autotutela dei provvedimenti di indizione della procedura e dei successivi e connessi provvedimenti, con conseguente successiva pubblicazione ed emanazione di nuova procedura avente ad oggetto l'affidamento dell'incarico professionale per la redazione di uno studio geologico e/o relazione geologica e di un distinto studio geotecnico e/o relazione geotecnica, corredati da specifiche indagini geognostiche propedeutiche all'approvazione del progetto preliminare per la realizzazione di una nuova strada di variante che, in accoglimento dei rilievi sopra formulati, contengano:

1. la precisa indicazione degli elaborati da acquisire, tenendo distinte, anche sotto il profilo compensativo, la relazione geologica e la relazione geotecnica;
2. la determinazione dell'importo del corrispettivo posto a base d'asta distinto tra prestazione imprenditoriale e prestazione professionale;
3. la determinazione dell'importo del corrispettivo posto a base d'asta per le prestazioni professionali ancorato ai parametri di cui al D.M. 143/2013 che debbono essere esplicitati nella lettera di invito e/o negli allegati alla stessa;
4. la previsione di aggiudicazione secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa;
5. la previsione di specifici requisiti di capacità tecnica e professionale per la partecipazione contenuti ed elencati negli atti di gara.

**ORDINE dei GEOLOGI
della Lombardia**

Informiamo codesto Comune che contestualmente all'istanza qui presentata è stata inviata una diffida ai Geologi iscritti all'Albo dal partecipare al concorso in oggetto, comprensiva dell'invito a ritirare offerte eventualmente già presentate, e che il mancato rispetto della diffida comporta per l'iscritto l'avvio di un procedimento disciplinare.

Si resta disponibili ad ulteriori chiarimenti e confronto tecnico/giuridico, con espressa riserva, in difetto di riscontro, di procedere nei termini di legge con ricorso giurisdizionale, onde tutelare gli interessi legittimi della categoria rappresentata.

La presente vale a tutti gli effetti quale informativa ex art. 243-bis del D. Lgs. 163/2006 e s.m.i.

Confidando, dunque, nel tempestivo esercizio da parte di codesto Comune dei poteri di autotutela amministrativa al fine di ripristinare la legittimità violata, si inviano distinti saluti.

Ordine dei Geologi della Lombardia
Il Presidente
Dott. Geol. Gaetano Buttice

