

Studio Legale Ribaudo
Avv. RIBAUDO GIUSEPPE
Via Mariano Stabile n. 241
90141 Palermo
Tel.091.2511213 - Fax. 091.8434400
Pec: Giuseppe.ribaudo@cert.avvocatitermini.it

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA SICILIA

Palermo

RICORSO

Nell'interesse dell':

**Ordine professionale degli Architetti della
Provincia di Palermo**, con sede in Palermo, Piazza
Principe di Camporeale 6, P. i.v.a 00407040823,
in persona del Presidente legale rappresentante
pro tempore Arch. Miceli Francesco, rappresentato
e difeso, giusta procura in calce al presente
atto e deliberazione del Consiglio dell'ordine
degli Architetti del 4.12.2018, dall'Avv.
Giuseppe Ribaudo, C.F. RBDGPP68P01G273C,
Giuseppe.ribaudo@cert.avvocatitermini.it, ed
elettivamente domiciliato presso lo studio legale
Ribaudo, nella via Mariano Stabile n.241, Palermo
- cap. 90141 ;

CONTRO

-La Regione Siciliana, in persona del Presidente
pro-tempore, rappresentato e domiciliato "ex
lege" presso l'Avvocatura Distrettuale dello
Stato, con sede a Palermo, Via V. Villareale n°

6, 90141 Palermo;

- **La Giunta Regionale della Regione Siciliana**, in persona del Presidente *pro-tempore*, rappresentato ex lege presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato, con sede a Palermo, Via V. Villareale n° 6, 90141 Palermo;

E NEI CONFRONTI

Dell' **Ing. Leonardo Santoro** (C.F. SNTLRD62H06F158J), nato a Messina, in data 06.06.1962, residente Via Circonvallazione del Tirreno- Torre Faro, 98164 - Messina;

PER L'ANNULLAMENTO, PREVIA SOSPENSIONE

- della deliberazione della Giunta Regionale della Regione Sicilia n.426 del 04 Novembre 2018, a firma del Presidente Musumeci, avente ad oggetto " Legge regionale 15 maggio 2000, n° 1, articolo 4, comma 7. **Istituzione Ufficio Speciale per la progettazione regionale**";

- della nota prot. n° 15367 del 09 novembre 2018, avente ad oggetto " Deliberazione della Giunta Regionale n° 426 del 04 novembre 2018, recante L.R. 15 maggio 2000, n° 10 , articolo 4, comma 7.

Istituzione Ufficio Speciale per la Progettazione Regionale" - conferimento incarico dirigenziale.

Atto di Interpello;

- **della deliberazione del 15 novembre 2018 n° 447** **avente** ad oggetto la rettifica della deliberazione n° 426 del 2018 per l' istituzione dell' "Ufficio Speciale di progettazione";

- **della deliberazione n° 513 del 12 dicembre 2018**, avente ad oggetto il conferimento incarico di dirigente responsabile dell'"Ufficio Speciale per la progettazione" all' Ing. Leonardo Santoro, Dirigente di Terza Fascia dell' Amministrazione Regionale, per la durata di anni tre;

di ogni altro provvedimento presupposto, connesso e consequenziale ;

FATTO

1) In data 04 novembre 2018, la Giunta Regionale della Regione Siciliana, deliberava di istituire, ai sensi dell'art. 4, comma 7, della legge regionale 15 maggio 2000 n° 10 "L'Ufficio Speciale per la progettazione regionale".

2) La Giunta Regionale, nella deliberazione n°426 del 2018, oggetto del presente ricorso, prevedeva espressamente che l' "Ufficio Speciale per la progettazione regionale", si sarebbe composto di n° 50 unità di personale appartenente all' Amministrazione Regionale, alle dipendenze del Presidente della Regione e con durata della carica di tre anni.

3) La Giunta, inoltre, disponeva che il suddetto "Ufficio Speciale per la progettazione regionale" avrebbe svolto le funzioni, ivi elencate, di:

a) esercitare l'intera attività di progettazione, esecuzione e collaudo dei lavori pubblici regionali, nonché ogni altra attività rientrante nei "servizi di architettura ed ingegneria e altri servizi tecnici", con la correlata possibilità di avvalersi della professionalità e delle risorse degli altri rami dell'Amministrazione regionale;

b) stipulare apposite convenzioni con i Comuni, i Liberi consorzi comunali e le Città metropolitane per espletare, a loro favore, le attività di cui all'art. 24 del D.lgs n.50/2016.

4) La Presidenza della Regione Siciliana, Ufficio di Gabinetto, con nota prot. n° 15367 del 09 novembre 2018, avente ad oggetto " Deliberazione della Giunta Regionale n° 426 del 04 novembre 2018, recante L.R. 15 maggio 2000, n° 10 , articolo 4, comma 7. Istituzione Ufficio Speciale per la Progettazione Regionale" - conferiva l'incarico dirigenziale. Atto di Interpello;

5) La Giunta Regionale, con deliberazione del 15 novembre 2018 n° 447, rettificava la denominazione del suddetto Ufficio in "Ufficio Speciale di progettazione";

6) L'odierna resistente, con deliberazione n° 513 del 12 dicembre 2018, avente ad oggetto il conferimento incarico di dirigente responsabile dell'"Ufficio Speciale per la progettazione", nominava l' Ing. Leonardo Santoro, Dirigente di Terza Fascia dell' Amministrazione Regionale, per la durata complessiva della carica pari ad anni tre.

7) Orbene, è evidente che l' "Ufficio Speciale per la progettazione" (dapprima "Ufficio Speciale per la progettazione regionale") nell'esercizio delle proprie funzioni, si pone in rapporto di

stridente contraddizione, nonché illegittimità, con quanto disposto sia dalle norme in materia di appalti pubblici (D.lgs 50/2016) che dalle disposizioni comunitarie in materia concorrenza e libero mercato (art. 102 TFUE).

8) In particolare, l'affidamento diretto dei progetti di architettura e di ingegneria a tale "Ufficio" costituirebbe un mero tentativo (illegittimo) di introdurre una modalità alternativa alla gara pubblica, istituendo una vera e propria "corsia preferenziale", con conseguente trattamento discriminatorio degli ordini professionali degli architetti, odierni ricorrenti, e degli ingegneri.

9) Pertanto, si propone il presente ricorso ritenendo la deliberazione n° 426 del 04.11.2018, e (seguenti deliberazioni) ingiusta ed illegittima, e la stessa va annullata per i seguenti motivi in

DIRITTO

I

**VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL' ART. 4,
COMMA SETTE L.R. 10/2000 - VIOLAZIONE E FALSA**

APPLICAZIONE DELL'ART.14 COMMA 1, LETT. G) E P)
DELLO STATUTO SPECIALE DELLA REGIONE SICILIANA.
ILLEGITTIMITÀ PER ECCESSO DI POTERE PER SVIAMENTO
DELLA CAUSA TIPICA. ERRONEA PRESUPPOSIZIONE,
TRAVISAMENTO DEI FATTI, ILLOGICITÀ,
CONTRADDITTORIETÀ, PERPLESSITÀ, INGIUSTIZIA
MANIFESTA, DISPARITÀ DI TRATTAMENTO E SVIAMENTO
DELLA CAUSA TIPICA - ARBITRARIETÀ MANIFESTA -
ILLEGITTIMITÀ PER VIOLAZIONE DEI PRINCIPI
COSTITUZIONALI CONTENUTI NEGLI ARTT. 3, 4 E 97
COST. NONCHÉ DEI PRINCIPI GENERALI IN MATERIA DI
ATTIVITÀ AMMINISTRATIVA, CON PARTICOLARE RIGUARDO
AL PRINCIPIO DI TRASPARENZA E PUBBLICITÀ'.
VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELLE NORME IN
MATERIA DI CONCORRENZA (ART. 102 TFUE), NONCHÉ'
SOTTRAZIONE AL LIBERO MERCATO DI APPALTI.

La Giunta Regionale della Regione Siciliana, con
deliberazione del 04 novembre 2018 n° 426, ha
istituito un "Ufficio Speciale per la
progettazione", al fine espletare l'intera
attività di progettazione delle opere pubbliche
regionali, nonché per fornire una concreta
risposta alle esigenze comunali, descritte quali
*"... carenti di professionalità tecniche interne,
consentendo di avvalersi delle professionalità
tecniche e del know how dell'Amministrazione
Regionale, e di stipulare apposite convenzioni
con la struttura regionale..."* (cfr., sul punto,

deliberazione n°426/2018).

A ben vedere, analizzando il caso di specie, risulta evidente che la deliberazione impugnata è in modo chiaro, netto ed inequivocabile illegittima.

Invero, è opportuno precisare che, la Giunta Regionale della Regione Siciliana, intende costituire il più volte citato "Ufficio" richiamandosi a quanto disposto dall'art 4, comma sette, della L.R. 15.05.2000 n° 10.

Giova rammentare che la disposizione, sopra citata, prevede espressamente che "... La Giunta regionale può deliberare l'istituzione di uffici speciali temporanei per il soddisfacimento di esigenze particolari, per la realizzazione di specifici programmi e progetti di rilevante entità e complessità per lo svolgimento di particolari studi o elaborazioni ...".

Pertanto, la Giunta Regionale può, (non sussistendo alcun dover al riguardo), deliberare l'istituzione di uffici speciali, in presenza di due presupposti tassativi e necessari:

A) la temporaneità dell'ufficio;

B) il soddisfacimento di esigenze particolari, per la realizzazione di specifici programmi e progetti di rilevante entità e complessità per lo svolgimento **di particolari studi o elaborazioni.**

Orbene, è evidente, che nella fattispecie per cui è causa, mancano entrambi i presupposti "ex lege"

richiesti in quanto, il suddetto "Ufficio", non solo non ha carattere temporaneo, considerata la **durata di ben 3 anni**, ma non risponde nemmeno ad esigenze particolari per la realizzazione di specifici programmi e/o di progetti di rilevante complessità e/o di particolari studi, **avendo il compito di progettazione delle opere pubbliche in generale per gli enti locali**, e non per attività di programmazione e/o studi o elaborazione così come invece previsto dalla legge.

In buona sostanza, si tratta di un ufficio titolare di funzioni gestionali finalizzato all'esercizio dei servizi di ingegneria ed architettura ed altri servizi tecnici, di cui all'art.3 del D.lgs. n.50/2016.

Pertanto, è di tutta evidenza la illegittimità del provvedimento impugnato.

Frattanto, ove la regione siciliana intendesse istituire un **"ufficio di progettazione"**, per i progetti degli enti locali territoriali (Comune, liberi consorzi, e città metropolitane) avrebbe dovuto farlo con una apposita disposizione normativa regionale, approvata dall'assemblea regionale siciliana, e non con un provvedimento amministrativo adottato dalla giunta regionale, con evidente illegittimità ed eccesso di potere.

Infatti, lo Stato ha con disposizione normativa, di cui all'**articolo 1, commi 86-93** del disegno di legge di bilancio dello Stato per l'anno 2019,

approvato alla Camera dei Deputati l'8 dicembre 2018, la norma **relativo alla Centrale per la progettazione delle opere pubbliche**, mentre al **comma 87** è precisato che la Centrale opera, in autonomia amministrativa, organizzativa e funzionale, sotto la responsabilità di un coordinatore che ne dirige l'attività. È assicurata l'indipendenza delle valutazioni della Centrale nell'esercizio delle funzioni ad essa demandate. Il personale tecnico della Centrale svolge le attività di progettazione in piena autonomia e con indipendenza di giudizio nelle valutazioni tecniche, anche attivando opportune collaborazioni con gli altri organi dello Stato aventi competenze per le opere di cui trattasi. **Con il comma 88**, poi, sono stati definiti i compiti ed è precisato che la Centrale, su richiesta delle amministrazioni centrali e degli enti territoriali interessati, che ad essa possono rivolgersi ai sensi dell'**articolo 24, comma 1, lettera c)**, del codice dei contratti pubblici, di cui al d.lgs. n. 50/2016, previa convenzione e senza oneri diretti di prestazioni professionali rese per gli enti territoriali richiedenti, si occupa della progettazione di opere pubbliche, ai sensi degli articoli 23 e 24 del citato codice di cui al d.lgs. n. 50/2016. A bene vedere, la Centrale statale svolgerà le seguenti attività: **progettazione di opere**

pubbliche e ogni altra prestazione relativa alla progettazione di fattibilità tecnica ed economica, definitiva ed esecutiva di lavori, collaudo, nonché, ove richiesta, direzione dei lavori e incarichi di supporto tecnico-amministrativo alle attività del responsabile del procedimento e del dirigente competente alla programmazione dei lavori pubblici; **gestione delle procedure di appalto in tema di progettazione** per conto della stazione appaltante interessata; **predisposizione di modelli di progettazione per opere simili** o con elevato grado di uniformità e ripetitività; **valutazione economica e finanziaria del singolo intervento** **assistenza tecnica alle amministrazioni** coinvolte nel partenariato pubblico-privato.

A ben vedere, la regione siciliana ha errato nella adozione delle deliberazione di Giunta regionale, impugnata, in quanto avrebbe dovuto con legge regionale, istituire l'ufficio di progettazione, anche sotto tale profilo il provvedimento risulta palesemente illegittimo.

Pertanto, alla luce delle pregresse doglianze, l'odierno ricorrente, ordine degli architetti delle Provincia di Palermo, domanda all'adito Organo Decidente di dichiarare l'annullamento della deliberazione impugnata.

II

**VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 24
CODICE DEGLI APPALTI, - ILLEGITTIMITÀ PER ECCESSO
DI POTERE PER ERRONEA PRESUPPOSIZIONE,
TRAVISAMENTO DEI FATTI, ILLOGICITÀ,
CONTRADDITTORIETÀ, PERPLESSITÀ, INGIUSTIZIA
MANIFESTA, DISPARITÀ DI TRATTAMENTO E SVIAMENTO
DELLA CAUSA TIPICA - ARBITRARIETÀ MANIFESTA -
ILLEGITTIMITÀ PER VIOLAZIONE DEI PRINCIPI
COSTITUZIONALI CONTENUTI NEGLI ARTT. 3, 4 E 97
COST. NONCHÉ DEI PRINCIPI GENERALI IN MATERIA DI
ATTIVITÀ AMMINISTRATIVA, CON PARTICOLARE RIGUARDO
AL PRINCIPIO DI TRASPARENZA E PUBBLICITÀ, DI
CONCORRENZA (ART. 102 TFUE), NONCHE' SOTTRAZIONE
AL LIBERO MERCATO DI APPALTI.**

L'odierna ricorrente, inoltre, intende evidenziare all' Ecc. T.A.R. che la Giunta Regionale della Regione Sicilia, con la deliberazione n° 426 del 2018, intende aggirare le disposizioni nazionali ed sovranazionali in materia di evidenza pubblica, ritenendo (erroneamente) legittimo un affidamento diretto ed una stipulazione di convenzioni con i Comuni, i Liberi consorzi comunali e le Città metropolitane, con l'istituendo ufficio di progettazione regionale, per espletare le attività di ingegneria e di architettura di cui all' art. 24 D.lgs 50/2016.

Al riguardo giova rammentare, infatti, che l'art. 24, primo comma, del d.lgs 50/2016 che disciplina la progettazione interna ed esterna, prevede espressamente che "Le prestazioni relative alla progettazione di fattibilità tecnica ed economica, definitiva ed esecutiva di lavori, al collaudo, al coordinamento della sicurezza della progettazione nonché alla direzione dei lavori e agli incarichi di supporto tecnico-amministrativo alle attività del responsabile del procedimento e del dirigente competente alla programmazione dei lavori pubblici sono espletate: **a)** dagli uffici tecnici delle stazioni appaltanti; **b)** dagli uffici consortili di progettazione e di direzione dei lavori che i comuni, i rispettivi consorzi e unioni, le comunità montane, le aziende sanitarie locali, i consorzi, gli enti di industrializzazione e gli enti di bonifica possono costituire; **c)** dagli organismi di altre pubbliche amministrazioni di cui le singole stazioni appaltanti possono avvalersi per legge; **d)** dai soggetti di cui all'articolo 46."

Sicchè, a differenza del precedente Codice dei Contratti, il Legislatore con l'emanazione del d.lgs 50/2016, sembra non privilegiare più il ricorso alla progettazione interna in quanto, oltre a non prevedere più alcun incentivo per i progettisti interni, non riporta quanto stabilito dal previgente art. 90 D.Lsg 163/2006, secondo

cui le stazioni appaltanti potevano affidare la redazione del progetto a soggetti esterni in caso di carenza di organico di personale tecnico, ovvero di rispettare i tempi di programmazione dei lavori o di svolgere funzioni di istituto ovvero in caso di speciale complessità.

Tale scelta del Legislatore statale si riflette, nel caso per cui è causa, nel privilegiare i liberi professionisti (architetti ed ingegneri), attraverso incarichi di progettazione esterna e nel rispetto delle disposizioni in tema di evidenza pubblica, in quanto costantemente aggiornati sui nuovi standard costruttivi, e forniti di tutti gli strumenti volti all'attività professionale.

Del medesimo avviso è anche autorevole dottrina, ove si sostiene che, la norma ricalca a grandi linee, con varianti terminologiche e sostanziali, circa il venir meno del **"favor" della progettazione interna**, il disposto dell'art.90 d.lgs. n.163/2006, il quale a sua volta riproduceva con talune varianti terminologiche, l'art.17 della l.n.109/94. **"(Codice dei contratti pubblici, vol. I, Garofoli - Ferrari, Nel diritto, pag.436, autore D. Caminiti)**

Talchè, *"la progettazione interna sembra molto dequotata anche in considerazione dell'abolizione dell'incentivo per la progettazione che resta solo per altre funzioni tecniche*

amministrative". (Il nuovo Codice dei contratti pubblici, in urbanistica e appalti, 2016, pag. 522, ipsoa, autore De Nictolis)

Del resto come chiarito dai giudici amministrativi, nella relazione di accompagnamento al decreto correttivo al codice, Dlg.vo 56/2017, in riferimento alle esigenze prospettate dal **Consiglio di Stato**, di stabilire come previsto dalla disciplina precedente, un ordine di priorità tra progettazione interna ed esterna, a favore della prima, **si è ritenuto, di non accogliere tale suggerimento e di mantenere la disposizione senza prevedere, un ordine di preferenza per la progettazione interna.** Cio' in quanto come evidenziato, il contesto in cui si inserisce ora la disciplina diverge da quello previgente, e quindi adesso in linea con i principi e gli orientamenti comunitari.

Pertanto, l' istituzione dell' "Ufficio Speciale per la progettazione", si pone in netto contrasto con la normativa statale ed europea, con gli operatori privati, in una posizione discriminata e meno favorevole, **facendo, inoltre, venir meno la netta distinzione tra controllori e controllati** ed incrementando, oltre che incrementare ancor di più, la crisi in cui versa il settore delle opere pubbliche.

Infatti, anche sotto tale profilo, giova evidenziare che, in ossequio al principio di

"trasparenza" e di "pubblicità", risulta evidente la violazione delle disposizioni normative derubricate, in quanto è necessario garantire la qualità delle prestazioni professionali e la trasparenza nel processo di esecuzione delle opere pubbliche, riservando ai liberi professionisti e alle società di architettura e di ingegneria, la progettazione ed ai pubblici dipendenti il controllo del processo di esecuzione delle opere pubbliche, dalla programmazione al collaudo.

Ma vi è di più.

Gli odierni ricorrenti, intendono ribadire all'Ecc. Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia, che le funzioni espletate dal suddetto Ufficio, si sostanziano in **un affidamento diretto di un appalto di servizio**, ricadente nel perimetro di applicazione delle norme sull'evidenza pubblica comunitaria, ed in particolare, di un contratto avente ad oggetto prestazioni qualificabili come servizi di ingegneria e di architettura.

In una fattispecie analoga al caso in esame, l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, con sentenza del 03 giugno 2011 n. 10, avente ad oggetto un contratto stipulato tra l'Azienda Sanitaria di Lecce e l'Università del Salento - Dipartimento di Ingegneria dell'innovazione,

consistente in un (illegittimo) affidamento diretto di appalto pubblico di servizio, ha chiarito il confine tra l'ambito di applicazione della generale regola dell'evidenza pubblica con la deroga contenuta dall'art. 15 della L. 241/90 e s.m.i., statuendo che una "Università pubblica italiana non possa costituire una società commerciale di engineering senza prevedere limiti puntuali che ne garantiscano una stretta connessione tra l'oggetto sociale e le finalità istituzionali".

Sul punto, è intervenuta anche **la Corte di Giustizia, con sentenza del 19 dicembre 2012 (causa C-159/2011)**, la quale ha affermato quanto segue:-

« *l'affidamento senza gara da parte di un'amministrazione aggiudicatrice di un contratto contrasta con le norme ed i principi sull'evidenza pubblica comunitaria quando ha oggetto servizi, i quali [...] ricadono, secondo la loro natura effettiva, nell'ambito dei servizi di ricerca e sviluppo di cui all'allegato II A, categoria 8, della direttiva 2004/18, oppure nell'ambito dei servizi di ingegneria e dei servizi affini di consulenza scientifica e tecnica indicati nella categoria 12 di tale allegato ... Non sussiste per contro l'obbligo della gara in caso " di contratti che istituiscono una cooperazione tra enti pubblici finalizzata a garantire l'adempimento di una*

funzione di servizio pubblico comune a questi ultimi».

Peraltro, così come ribadito dalla Suprema Corte di Giustizia, " ... Quest'ultima ipotesi è configurabile quando si rispettino le seguenti condizioni: dette forme di cooperazione siano stipulate esclusivamente tra enti pubblici, senza la partecipazione di una parte privata, che nessun prestatore privato sia posto in una situazione privilegiata rispetto ai suoi concorrenti e che la cooperazione da essi istituita sia retta unicamente da considerazioni ed esigenze connesse al perseguimento di obiettivi di interesse pubblico" (Corte di Giustizia UE, 19 dicembre 2012 n°159, Grande Sezione).

Orbene, è di tutta evidenza che, la giurisprudenza nazionale e sovranazionale, abbia, in modo consolidato, non solo definito i confini tra gli accordi tra P.P. A.A. E la compatibilità con la normativa comunitaria in tema di evidenza pubblica, ma sia applicabile in toto al caso che ci occupa.

Giova, sul punto, ricordare che le direttive sugli appalti, come tutto il diritto europeo, devono essere applicate sulla base di un approccio funzionale, cioè in modo coerente con gli obiettivi ad esse sottesi, i quali consistono in positivo, nell'imporre alle amministrazioni il

rispetto della concorrenza ed in negativo, nell'escludere l'operatività di detti imperativi quando non vi siano distorsioni del mercato interno.

Invero, la Giunta Regionale, deliberando l'istituzione di un "Ufficio di progettazione, ha affidato a quest'ultima il compito di dell'intera attività di progettazione delle opere pubbliche nonché il compito di stipulare apposite convenzioni per espletare le attività di cui all'art. 24 D.lgs 50/2016, con una conseguente acquisizione di una "utilitas" in via diretta dell' ente regionale.

Tali attività, infatti, sono oggettivamente ascrivibili a servizi tipici delle professioni di architetto e di ingegnere, con relativa esclusione di un adempimento di una funzione di servizio pubblico.

Nel caso che ci occupa, la Regione e gli enti locali territoriali(Comuni, città metropolitane e liberi consorzi) ai sensi dell'art.15, primo comma della l. 241 del 7 agosto 1990, "... possono concludere tra loro accordi per disciplinare lo svolgimento in collaborazione di interesse comune", nel concludere tale accordo, per incarico di progettazione, il comportamento risulterebbe contrario al principio della libera concorrenza qualora una delle amministrazioni interessate possa essere considerata un operatore

economico, qualità riconosciuta ad ogni ente pubblico che offra servizi sul mercato, indipendentemente dal perseguimento di uno scopo di lucro, dalla dotazione di una organizzazione di impresa o dalla presenza continua sul mercato (Sent. Corte di Giustizia europea del 23 dicembre 2009, C-305/08, Racc. pag.I-12129)

In conclusione, qualora una Pubblica Amministrazione intenda affidare un servizio deve indire una gara aperta ai soggetti che operano nel mercato, oppure utilizzare la progettazione interna, e non stipulare "convenzioni" finalizzate ad eludere la concorrenza, nel rispetto delle norme nazionali e sovranazionali in materia di appalti (D.Lgs 50/2016 e art. 103 TFUE).

Pertanto, si chiede a codesto Ecc.mo TAR di riconoscere che il provvedimento impugnato, merita di essere annullato in sede giurisdizionale anche sotto tali profili.

III

VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 15 L. 241/90 S.M.I COSI' COME RECEPITO DALLA LEGGE REGIONALE 10/91 e ss.mod ed integ. - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 24, COMMA SETTIMO, D.LGS 50/2016 - ILLEGITTIMITA' MANIFESTA - ECCESSO DI POTERE- SVIAMENTO DELLA CAUSA TIPICA -

VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 3 E 97 DELLA COSTITUZIONE - VIOLAZIONE DELL'ART. 102 TFUE.

Il provvedimento impugnato richiama nell'istituire l'Ufficio di progettazione le funzioni : attività di progettazione, esecuzione e collaudo dei lavori pubblici regionali con apposite convenzioni da stipularsi con i comuni, i liberi consorzi comunali e le città metropolitane per espletare, a loro favore, le attività di cui all'art. 24 D.lgs 50/2016

A ben vedere, si richiama la facoltà di stipulare, ai sensi dell'art 15 della l. 241/90, apposite convenzioni tra gli enti pubblici territoriali richiamati e ciò in palese contrasto con la normativa di derivazione comunitaria e di evidenza pubblica statale.

Sul punto, giova richiamare note pronunce della Corte di Giustizia che ha ribadito in più sentenze (cfr ad es. **Sent. Conditel Brabant, 13.11.2008, Causa C324/07**) il principio secondo cui un'amministrazione pubblica può adempiere i compiti ad essa attribuiti attraverso moduli organizzativi che non prevedono il ricorso al mercato esterno per procurarsi le prestazioni di servizi di cui ha bisogno, avendo piena discrezionalità, nel decidere di far fronte alle proprie esigenze attraverso lo strumento della collaborazione con le altre autorità pubbliche.

Pur tuttavia, la Corte (**Sent. 09.06.2009 C-480/2006**) ha subordinato la legittimità di un accordo tra amministrazioni pubbliche alla sussistenza delle seguenti condizioni:

a) l'attuazione della cooperazione deve essere retta unicamente da considerazioni e prescrizioni connesse al perseguimento di obiettivi di interesse pubblico comune ad entrambi gli enti;

b) deve essere salvaguardato il principio della parità di trattamento degli interessati in modo tale che nessuna impresa privata è posta in situazione privilegiata rispetto agli altri concorrenti;

c) **la collaborazione tra P.P.A.A. non deve essere una costruzione di puro artificio diretta ad eludere le norme in materia di appalti pubblici;**

d) gli unici movimenti finanziari ammessi tra gli enti pubblici cooperanti, sono quelli corrispondenti al rimborso delle spese effettivamente sostenute, ed non al pagamento di un corrispettivo per il pagamento di un servizio;

e) tutte le strutture pubbliche coinvolte devono assumere un ruolo attivo; quindi deve coesistere una effettiva condivisione di compiti e di responsabilità ben diversa dalla situazione che si avrebbe in presenza di un contratto a titolo oneroso in cui solo una parte svolge la prestazione pattuita, mentre l'altra assume l'impegno della remunerazione.

Orbene, nel caso che ci occupa, le convenzioni stipulande tra l'Ufficio predetto e gli enti locali territoriali si pongono in palese contrasto con i principi richiamati al punto **a) b) ,c) e)**, se si considera che la Regione Siciliana esercita la funzione di ente di programmazione e erogazione delle risorse finanziarie provenienti dalla Comunità Europea, (programmazione, redazione bandi, procedure concorsuali per ottenimento dei finanziamenti comunitari tra gli enti locali, ecc..) a favore degli enti attuatori e destinatari (Comuni, Città metropolitane, Liberi Consorzi).

È di tutta evidenza, pertanto, che la Regione si troverebbe a valutare in sede concorsuale i medesimi progetti redatti dal proprio ufficio di progettazione, con una palese, violazione dei principi in materia di imparzialità, trasparenza, e parità di trattamento tra gli enti locali, con **evidenti conflitti di interesse tra soggetto controllore e controllato**, tra ente erogatore delle risorse e enti beneficiari.

Pertanto, risulta palese l'illegittimità del provvedimento impugnato anche sotto tali profili.

Ma vi è di piu'.

La deliberazione n° 426 del 2018 risulterebbe illegittima, per violazione e falsa applicazione

di quanto disposto dall'art. 24, comma settimo, D.lgs 50/2016.

In particolare, giova rammentare che la sopra citata disposizione prevede espressamente che " ... Fermo restando quanto previsto dall'articolo 59, comma 1, quarto periodo, gli affidatari di incarichi di progettazione per progetti posti a base di gara non possono essere affidatari degli appalti o delle concessioni di lavori pubblici, nonché degli eventuali subappalti o cottimi, per i quali abbiano svolto la suddetta attività di progettazione. Ai medesimi appalti, concessioni di lavori pubblici, subappalti e cottimi non può partecipare un soggetto controllato, controllante o collegato all'affidatario di incarichi di progettazione [...]".

Inoltre, il Legislatore ha precisato che tali divieti sono estesi ai dipendenti dell'affidatario dell'incarico di progettazione, ai suoi collaboratori nello svolgimento dell'incarico e ai loro dipendenti, nonché agli affidatari di attività di supporto alla progettazione e ai loro dipendenti.

Infine, l'unica deroga ammessa si rinviene quando " ... i soggetti ivi indicati dimostrino che l'esperienza acquisita nell'espletamento degli incarichi di progettazione non è tale da determinare un vantaggio che possa falsare la concorrenza con gli altri operatori".

Sul punto, la giurisprudenza amministrativa, con orientamento costante, ha statuito che "... Ai dipendenti pubblici a tempo pieno è intercluso lo svolgimento dell'incarico di progettazione esterna, indipendentemente dall'ambito territoriale di espletamento del medesimo, essendo la prestazione lavorativa a tempo pieno nell'ambito del pubblico impiego incompatibile con lo svolgimento della professione"(Tar Umbria 01.04.2016 n° 297) in senso conforme Consiglio di Stato, Sez. IV, 05.09.2011 n° 5003; Tar Parma 24.12.2010 n° 507).

Pertanto, così come nel caso di cui è causa, il destinatario dell'incarico di progettazione nell'ufficio regionale non può essere un pubblico dipendente a tempo pieno, non potendo esercitare la libera professione e quindi assumere la qualifica professionale richiesta per il compimento delle opere.

Tale incompatibilità è espressione del principio di trasparenza, imparzialità e parità di trattamento ed ha lo scopo di scongiurare che un partecipante per aver preso parte alla progettazione, possa godere di un indebito vantaggio sui concorrenti.

Ancora sul punto, la giurisprudenza amministrativa ha statuito che "... Ai sensi dell'art. 24, comma 7, d.lg. n. 50 del 2016, gli affidatari di incarichi di progettazione per

progetti posti a base di gara non possono essere affidatari degli appalti o delle concessioni di lavori pubblici, nonché degli eventuali subappalti o cottimi, per i quali abbiano svolto la suddetta attività di progettazione; tale divieto non si applica laddove i soggetti ivi indicati dimostrino che l'esperienza acquisita nell'espletamento degli incarichi di progettazione non è tale da determinare un vantaggio che possa falsare la concorrenza con gli altri operatori; conseguentemente, spetta all'operatore economico aggiudicatario dimostrare che l'esperienza acquisita nell'espletamento dell'incarico di progettazione dal suo consulente esterno non abbia determinato un vantaggio tale da falsare la concorrenza con gli altri operatori in fase di gara" (Tar Valle d'Aosta n. 70 del 2017).

Pertanto, anche sotto tali profili, la deliberazione n°426 del 2018 è illegittima e merita di essere annullata.

ISTANZA CAUTELARE

Il provvedimento impugnato è illegittimo ed andrà annullato per tutti i motivi indicati in ricorso, ai quali ci si riporta integralmente ai fini della sussistenza del "fumus boni iuris".

Per quanto concerne il "periculum in mora", giova rilevare che, la sussistenza del danno grave e irreparabile deriverebbe in capo alla ricorrente dalla istituzione dell' "Ufficio Speciale per la progettazione", nonché dalla stipula di convenzioni con Comuni, Liberi Consorzi e Città metropolitane, e quindi, dall'esecuzione dei progetti, ecc.. da parte dell'odierna resistente, che illegittimamente sottrarrebbe l'affidamento dei servizi, al mercato dei liberi professionisti, in palese violazione alle disposizioni statali ed europee ampiamente richiamate.

Per i motivi e le ragioni esposte sopra

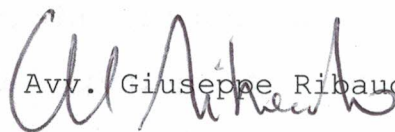
VOGLIA L'ECC.MO TRIBUNALE

Previa sospensione dei provvedimenti impugnati, accogliere il presente ricorso e di conseguenza annullare gli atti impugnati con qualsiasi statuizione di legge.

Con vittoria di spese, competenze e compensi professionali.

Si dichiara che il valore della controversia è di
valore indeterminato e, pertanto, il contributo
unificato è pari ad 650.

Palermo, 20.12.2018


Avv. Giuseppe Ribaudò

PROCURA AD LITEM

L' Arch. Francesco Miceli, in qualità di Presidente pro-tempore dell'Ordine degli Architetti della Provincia di Palermo (C.F. MCLFNC52M17G273X) nato a Palermo, il 17.08.1952, costituisce Suo procuratore e difensore, in ogni stato e grado del giudizio dinanzi il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia - Palermo, al fine di impugnare i provvedimenti di Istituzione dell' "Ufficio Speciale per la Progettazione" ed i successivi provvedimenti, connessi, conseguenti, nonché proporre motivi aggiunti, ed appello al C.G.A., l'Avv. Giuseppe Ribaudò C.F. RBDGPP68P01G273N, con studio in Palermo alla Via Mariano Stabile n. 241, presso cui eleggo domicilio, conferendogli ogni e più ampia facoltà di legge, ivi compresa quella di transigere, rinunciare agli atti e farsi rappresentare, proporre impugnazioni, anche nella eventuale fase esecutiva.

Autorizzo il trattamento dei dati ivi contenuti, ai sensi e per gli effetti del D. Lgs. 196/2003 (c.d. Legge sulla privacy) e successive modifiche e/od integrazioni.

Palermo, lì 18/12/2018

Francesco Miceli

Giuseppe Ribaudò
È AUTENTICA

ATTESTAZIONE DI CONFORMITA'

Mediante apposizione della firma digitale l'avv. Giuseppe Ribaudò dichiara che la presente copia per immagine su supporto informatico è conforme all'originale formato in origine su supporto analogico.

RELATA DI NOTIFICA

Io sottoscritto Avv. Giuseppe Ribaudò (tel. 0912511213 fax: 0918434400 pec: *Giuseppe.ribaudò@cert.avvocatitermini.it*), in base alla legge n. 53 del 1994, ed in virtù dell'autorizzazione del Consiglio dell'Ordine di Termini Imerese rilasciata in data 23.01.2012, previa iscrizione al n. 537 - 538 - 539 del mio cronologico, ho notificato, per conto dell'Ordine degli Architetti Prov PA. copia conforme del su esteso atto a:

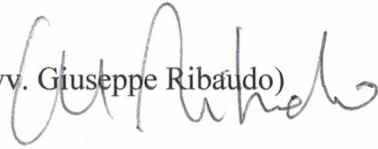
- 1) **La Regione Siciliana, in persona del Presidente pro-tempore, rappresentato e domiciliato "ex lege" presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato, con sede a Palermo, Via V. Villareale n° 6, 90141 Palermo;** ivi trasmettendone copia conforme all'originale per mezzo del servizio postale con racc. a/r n. 76690693612-8 spedita dall'Ufficio Postale di TERMINI IMERESI in data corrispondente a quella del timbro postale.

(Avv. Giuseppe Ribaudò)

- 2) **La Giunta Regionale della Regione Siciliana, in persona del Presidente pro-tempore, rappresentato ex lege presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato, con sede a Palermo, Via V. Villareale n° 6, 90141 Palermo;** ivi trasmettendone copia conforme all'originale per mezzo del servizio postale con racc. a/r n. 76690693611-7 spedita dall'Ufficio Postale di TERMINI IMERESI in data corrispondente a quella

del timbro postale.

(Avv. Giuseppe Ribaudo)



3) **Ing. Leonardo Santoro, residente Via Circonvallazione del**

Tirreno - Torre Faro, 98164 - Messina; ivi trasmettendone copia

conforme all'originale per mezzo del servizio postale con racc. a/r n.

76690693610-6 spedita dall'Ufficio Postale di

FRIGIDA FRIDI in data corrispondente a quella

del timbro postale.

(Avv. Giuseppe Ribaudo)

