



**Ufficio Legislativo e Legale
della Presidenza della Regione Siciliana**

Prot. n.14470 del 15.06.2021

Assessorato regionale dell'Energia e
dei Servizi di Pubblica Utilità
Dipartimento regionale dell'Acqua e dei Rifiuti
(rif. Nota 14 giugno 2021, n. 23422)

Oggetto: *Avviso esplorativo per proposte progettuali per l'affidamento in concessione della progettazione, costruzione e successiva gestione di uno o due termovalorizzatori per il Recupero energetico da rifiuti non pericolosi.*

Con la nota in riferimento, codesto Dipartimento ha trasmesso la bozza dell'Avviso esplorativo per l'affidamento in concessione della progettazione, costruzione e successiva gestione di termoutilizzatore, ai sensi dell'art. 183, comma 15 del decreto legislativo n. 50/2016, richiedendo di esprimere in merito un parere di legittimità.

Orbene, nell'osservare che non rientra nelle competenze di questo Ufficio effettuare tale tipo di controllo preventivo, si rassegnano, tuttavia, le seguenti considerazioni di ordine generale sull'*iter* procedurale prospettato.

Si rilevano innanzitutto alcune inesattezze di carattere formale, come di seguito elencate:

- Dopo la premessa, nella parte relativi agli "AVVISI", viene richiamato al secondo capoverso l'art. 16 del decreto legislativo n. 50/2016, con riferimento alla costituzione della successiva "*società di gestione*". Il richiamo non è pertinente, in quanto l'art. 16 regola "*Contratti e concorsi di progettazione aggiudicati o organizzati in base a norme internazionali*".

Invero, come correttamente operato a pag. 6, pare che il richiamo si riferisca alla costituzione, dopo l'aggiudicazione, di società di progetto, regolamentata dall'art. 184 del medesimo codice dei contratti pubblici, con la previsione della partecipazione di soggetto *In House* della Regione, fermo restando che i soci che hanno concorso a formare i requisiti per la qualificazione sono tenuti a partecipare alla società e a garantire il buon adempimento

degli obblighi del concessionario sino alla data di emissione del certificato di collaudo dell'opera;

- All'art. 3, secondo capoverso, vengono richiamati esclusivamente gli articoli 15 e seguenti del decreto legislativo n. 50/2016 con riferimento alla disciplina delle proposte progettuali. Non appare chiara tale limitazione nel richiamo degli articoli del codice.

- All'art. 5, al primo, secondo, quarto e dodicesimo capoverso viene ripetuto lo stesso richiamo alle disposizioni di cui all'art. 45 e 80 del decreto legislativo n. 152/06, in correlazione dell'art. 95 del decreto presidenziale n. 207/2010.

Nel medesimo articolo, a pag. 6, viene richiamato l'art. 12, comma 1, del DPR n. 252/98, invero abrogato, il cui testo è confluito nell'art. 95 del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159.

- All'art. 8, dall'ottavo al dodicesimo capoverso vengono ripetute le condizioni già esplicitate agli articoli 5 e 6, con riferimento ai requisiti per la presentazione delle proposte ed ai contenuti delle proposte stesse;

- All'art. 10, si ripropone il concetto di “società di gestione” piuttosto che di “società di progetto” e si afferma che: (...) *anche in esecuzione dell'articolo 183, comma 16 del codice dei contratti pubblici, la società di gestione deve prevedere la partecipazione al capitale sociale della società medesima di altro “ente”, anche quale ente finanziatore, ai sensi dell'art. 183, comma 17 del medesimo codice*”. Anche in questo caso, il riferimento ai commi 16 e 17 dell'art. 183 non appare confacente proprio in relazione all'obiettivo perseguito, trattandosi di disposizioni che esulano dalla disciplina delle società di progetto medesime.

Ciò posto, deve rilevarsi, sotto il profilo sostanziale - procedurale, una incongruenza nelle finalità dell'avviso in questione. Mentre, infatti, all'art. 5 viene ribadito come con il presente avviso non viene indetta alcuna procedura di affidamento e pertanto non sono previste graduatorie, attribuzioni di punteggio o altre classificazioni di merito, all'art. 7 viene invece prevista una dettagliata attribuzione di punteggio nello svolgimento dell'attività di analisi

della proposta. Tale incongruenza si riflette inevitabilmente anche in relazione ai contenuti della proposta stessa, nella misura in cui si richiede espressamente (art. 6, lett. c.) che la proposta progettuale contenga già l'asseverazione da parte di un istituto di credito, quando, invece, appare che l'asseverazione possa avvenire ad opera del solo proponente come individuato ad esito della presente procedura.

In questa direzione appare necessario, a monte, chiarire esplicitamente la finalità dell'Avviso, ai fini di procedere alla strutturazione dello stesso o come avviso esplorativo per l'acquisizione di manifestazioni di interesse da parte di operatori economici in ordine ad un'eventuale procedura di affidamento in concessione, mediante finanza di progetto ai sensi dell'art. 183 del D.Lgs. n. 50/2016, con l'avvio di una successiva fase diretta, invece, ad acquisire, da parte dei soggetti interessati, una proposta progettuale avente un contenuto minimo, ovvero come avviso di immediata di preselezione per un possibile elenco di contraenti o invito ad offrire, che naturalmente deve contenere indicazioni più stringenti e l'avvio di una fase "*selettiva*" delle proposte pervenute.

In tale direzione, potranno valutarsi le integrazioni eventualmente disposte dall'Amministrazione Richiedente.

Nei limiti sopra indicati, si rimette l'avviso dello Scrivente.

f.to Avv. Giuseppa Mistretta

f.to L'AVVOCATO GENERALE
Bologna