



COMUNE DI MOSCIANO S.ANGELO

Area Tecnica - Urbanistica

Area Tecnica - Urbanistica

DETERMINAZIONE N. 28 del 11/05/2023 R.Uff.

iscritta nel REGISTRO GENERALE il 11/05/2023 al n. 354

OGGETTO: AFFIDAMENTO DIRETTO, AI SENSI DELL'ART. 1 DELLA LEGGE 120/2020, COSÌ COME MODIFICATO DALL'ART. 51, COMMA 1), LETTERA A), DEL DECRETO LEGGE N.77/2021, CONVERTITO CON LEGGE N.108/2021, DELL'INCARICO DI SUPPORTO TECNICO AL RUP DEL SOGGETTO ATTUATORE (E A SUO CARICO) PER LE ATTIVITÀ DI VERIFICA E VALIDAZIONE DEL PROGETTO DELLE OPERE DI URBANIZZAZIONE DI CUI ALLA CONVENZIONE URBANISTICA REP. 58944 DEL 29.03.2023.

IL RESPONSABILE DEL SERVIZIO

Premesso:

- che, con Deliberazione di Consiglio Comunale n. 52 del 19 novembre 2021, è stata adottata, in variante parziale al PRG, la “Proposta di rimodulazione ed ampliamento relativa alla ex Unità di Trasformazione Urbana (UTU) Estensiva n. 3, per la realizzazione di un centro logistico di deposito e distribuzione”, costituita dai seguenti elaborati:
 - 01 Tavola 1 – Inquadramento territoriale e catastale;
 - 02 Tavola 2 – Rilievo piano altimetrico;
 - 03 Tavola 3 – Confronto zonizzazione variante;
 - 04 Allegati cartografici;
 - 05 Relazione geologica;
 - 06 Parere di compatibilità;
 - 07 Tavola 07 – Relazione illustrativa;
 - 08 Scheda finanziaria;
 - 09 Tavola 09 – Scheda norma;
 - 10 Parere VAS;
- che, con Determinazione RG 502 del 29 giugno 2022, è stata disposta la conclusione positiva della conferenza di servizi decisoria in forma semplificata e in modalità asincrona, indetta con nota n. 7950 del 12 aprile 2022 ai sensi dell'art. 14-quater, commi 1, 3 e 4, della L. 241/90 e s.m.i., atto notificato a tutti gli Enti coinvolti con nota n. 14406 del 30 giugno 2022;
- che, con Deliberazione di Consiglio Comunale n. 40 del 19 luglio 2022, in esito alle risultanze della conferenza dei servizi, è stata approvata definitivamente, ai sensi della Legge Regionale n. 18/83, testo vigente ed art. 43 delle Legge Regione 03/03/1999, n. 11 e s.m.i., la Variante puntuale al PRG relativa alla rimodulazione ed ampliamento della ex Unità di Trasformazione Urbana (UTU) Estensiva n. 3, per la realizzazione di un centro logistico di deposito e distribuzione, adottata con la sopra citata deliberazione di Consiglio Comunale n. 52 del 19 novembre 2021;

- che l'avviso di avvenuta e definitiva approvazione della variante è stato in seguito pubblicato sul sito istituzionale dell'Ente e sul BURAT Ordinario n. 35 del 31 agosto 2022;

Considerato:

- che la Convenzione Urbanistica, costituente l'esercizio consensuale di un potere di pianificazione territoriale, che sfocia in un progetto ed in una serie di disposizioni urbanistiche generanti obbligazioni od oneri (rese pubbliche grazie alla trascrizione, che si impongono anche agli aventi causa dal lottizzante in forza della loro provenienza e della funzione sostitutiva), e alla quale - *ex art. 11, comma 2, L. 7 agosto 1990 n. 241* - si applicano i principi civilistici in materia di obbligazioni e contratti, per aspetti non incompatibili con la generale disciplina pubblicistica, è stata sottoscritta in data 29.03.2023, al Rep. 58944 del 29.03.2023 (raccolta n° 27626), registrata a Giulianova il 01.04.2023 n° 1399 Serie IT e trascritta a Teramo il 3.4.2023, RG 5837 (n° 7665 di prot. del 06.04.2023);
- che la Giurisprudenza ha precisato come, nei casi in cui si faccia ricorso ad uno strumento alternativo all'attività di carattere provvedimentale, l'amministrazione, oltre a continuare a disporre dei propri poteri autoritativi, può avvalersi di tutte le prerogative concesse dal codice civile ai contraenti privati, talché l'esercizio della potestà pubblicistica non va, dunque, a detrimento della capacità privatistica ma si somma ad essa, comportando un concorso e non un'alternatività di poteri;
- che la stessa Giurisprudenza ha affermato, tra l'altro, che:
 - al fine di individuare quali sono i legittimati passivi in caso di inadempimento è necessario, in via preliminare, definire la natura giuridica delle obbligazioni derivanti dalla convenzione stipulata con l'ente locale;
 - al riguardo, le convenzioni urbanistiche hanno lo scopo di garantire che all'edificazione del territorio corrisponda non solo l'approvvigionamento delle dotazioni minime di infrastrutture pubbliche, ma anche il suo equilibrato inserimento in rapporto al contesto di zona che, nell'insieme, garantiscano la normale qualità del vivere in un aggregato urbano discrezionalmente, e razionalmente, individuato dall'autorità preposta alla gestione del territorio;
 - è in quest'ottica che devono essere letti ed interpretati gli obblighi dedotti nelle convenzioni urbanistiche e, per tale motivo, la giurisprudenza di legittimità ha sempre affermato che l'obbligazione assunta di provvedere alla realizzazione delle opere di urbanizzazione da colui che stipula una convenzione edilizia è di natura *propter rem*;
 - la natura reale dell'obbligazione comporta che all'adempimento della stessa sono tenuti non solo i soggetti che stipulano la convenzione, ma anche quelli che richiedono la concessione, quelli che realizzano l'edificazione ed i loro aventi causa;

Dato atto che, con riferimento alla citata Convenzione, si è stabilito, tra l'altro, che:

ART. 4 - ESECUZIONE DELLE OPERE DI URBANIZZAZIONE

1. *Le opere di urbanizzazione sono eseguite dal Soggetto Attuatore, a propria cura e spese, in conformità ad apposito progetto esecutivo, che dovrà essere regolarmente validato (a spese del S.A.) e approvato dal competente Organo amministrativo, e per il quale dovrà essere rilasciato il relativo permesso di costruire, con richiesta da presentare al Comune entro e non oltre 12 (dodici) mesi dalla stipula della convenzione di cui al comma 1 dell'art. 3 (...);*
2. **Le spese tecniche per la redazione della progettazione esecutiva e relativi allegati, per i frazionamenti, per la validazione e l'acquisizione degli eventuali pareri, per i collaudi, la direzione lavori e il coordinamento in fase di sicurezza delle opere di urbanizzazione, sono a totale carico del Soggetto Attuatore;**
3. *A norma dell'art. 16, comma 2-bis, del DPR n. 380/2001, "nell'ambito degli strumenti attuativi e degli atti equivalenti comunque denominati nonché degli interventi in diretta attuazione dello strumento*

urbanistico generale, l'esecuzione diretta delle opere di urbanizzazione primaria di cui al comma 7, di importo inferiore alla soglia di cui all'articolo 28, comma 1, lettera c), del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 (ora art. 35, comma 1, d.lgs. n. 50 del 2016), funzionali all'intervento di trasformazione urbanistica del territorio, è a carico del titolare del permesso di costruire e non trova applicazione il decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163" (ora d.lgs. n. 50 del 2016)(...);

ART. 6 – OBBLIGAZIONI IN ORDINE ALLE OPERE DI URBANIZZAZIONE PRIMARIA

1. Il Soggetto Attuatore si obbliga:
 - a. a cedere gratuitamente al Comune tutte le aree necessarie per le opere di urbanizzazione;
 - b. ad includere nei rogiti di vendita le servitù perpetue ed inamovibili, a favore degli enti preposti, relativamente ad elettrodotti, gasdotti, acquedotti ed altri servizi, che interesseranno il comparto come opere di urbanizzazione primaria.
2. **Il Soggetto Attuatore si obbliga ad eseguire a propria cura e spese tutte le opere di urbanizzazione primaria, così come evidenziate sugli elaborati del progetto esecutivo (una volta validato e approvato)**
3. (...)
4. (...)
5. **Fermo restando quanto riportato al precedente Art. 4, comma 3, il Soggetto Attuatore assume il ruolo di stazione appaltante ai sensi del vigente Codice dei contratti pubblici; il Soggetto Attuatore individua il contraente cui affidare la realizzazione delle opere di urbanizzazione, se di valore inferiore alla soglia comunitaria, nel rispetto dei principi di trasparenza, concorrenza e rotazione. L'oggetto dell'appalto sarà definito nell'ambito del permesso di costruire delle opere di urbanizzazione (progettazione esecutiva) (...);**

ART. 8 – CONDIZIONI PER IL RITIRO DEL PERMESSO PER LA REALIZZAZIONE DELLE OPERE DI URBANIZZAZIONE PRIMARIA

1. Il ritiro del permesso di costruire per opere di urbanizzazione primaria è subordinato:
 - a. alla stipula della presente convenzione;
 - b. al versamento di una garanzia corrispondente al 100% (cento per cento) dell'importo complessivo della spesa necessaria per la realizzazione delle opere in questione e per la loro successiva cessione. Tale importo sarà determinato dal **Quadro Economico del progetto esecutivo**, sottoscritto da tecnico abilitato, redatto sulla base di quanto prescritto dall'art. 16 del DPR 207/2010, nel testo vigente, **che dovrà comprendere le spese di validazione e le spese per la commissione di collaudo**.(...)

Ritenuta, in ordine (in via esemplificativa e non esaustiva):

- alla tipologia di intervento;
- all'articolazione delle procedure complessive conseguenti all'attuazione della convenzione urbanistica;
- alla necessità di valutare correttamente tempi, congruità di prezzi e importi di progetto a tutela dell'Amministrazione;
- alla molteplicità di soggetti che, a vario titolo, intervengono e interverranno nell'attuazione degli interventi;
- alla necessità di ottenere, al termine delle operazioni, una serie di opere adeguate all'area di intervento, alla sua fruibilità e alle esigenze dell'Amministrazione, in vista della loro successiva presa in carico;
- alla materiale impossibilità di svolgere il predetto incarico con soggetti interni all'Amministrazione, in virtù dei molteplici procedimenti avviati e delle imminenti scadenze;

la necessità di affidare a soggetto esterno competente l'incarico di verifica ex art. 26, comma 3, del D.Lgs. 50/2016 e di supporto al RUP, come individuato dal Soggetto Attuatore e **a suo totale carico**, ai fini della validazione di cui all'art. 26, comma 8, del medesimo D.Lgs. 50/2016;

Dato atto:

- che, in particolare, l'incarico da affidarsi ai sensi dell'art. 1 della Legge 120/2020, così come modificato dall'art. 51, comma 1), lettera a), del Decreto Legge n.77/2021, convertito con Legge n.108/2021 è relativo all'espletamento delle operazioni in due fasi:

Fase A: rapporto conclusivo di verifica di conformità del progetto esecutivo al progetto di fattibilità tecnica ed economica e degli elementi di cui all'art. 26, comma 4, del D.Lgs. 50/2016 e, in particolare, all'accertamento:

- della completezza della progettazione;
- della coerenza e completezza del quadro economico in tutti i suoi aspetti;
- dell'appaltabilità della soluzione progettuale prescelta;
- dei presupposti per la durabilità dell'opera nel tempo;
- della minimizzazione dei rischi di introduzione di varianti e di contenzioso;
- della possibilità di ultimazione dell'opera entro i termini previsti;
- della sicurezza delle maestranze e degli utilizzatori;
- dell'adeguatezza dei prezzi unitari utilizzati;
- della manutenibilità delle opere.

Fase B: Supporto al RUP per la validazione;

- che, in virtù dell'ammontare presunto dei lavori, pari a € 3.700.000, per la prestazione professionale di cui alla presente determinazione, l'importo presuntivo è determinato (DM 17.06.2016, Cat. Infrastrutture per la mobilità – Destinazione funzionale: Viabilità ordinaria/V.02) in € 16.504,13 (oltre al CNI 4% ed IVA al 22%), e che la conseguente spesa, che sarà prevista nel Quadro Economico dell'intervento, sarà **totalmente a carico del Soggetto Attuatore**, ai sensi degli artt. 4, 6 e 8 della Convenzione Urbanistica;
- che, per le attività sopra descritte, è stato contattato l'Arch. Luana Pagnottella di Teramo, iscritta al n° 394 dell'Albo degli Architetti della Provincia di Teramo, dipendente assunta a tempo indeterminato e parziale (50%) del Comune di Castellalto (TE), in possesso dei requisiti previsti dalla vigente normativa per l'espletamento dell'incarico di che trattasi;
- che il professionista citato ha dato piena disponibilità all'assunzione dell'incarico di verifica e validazione come sopra descritto, a spese del Soggetto Attuatore;

Richiamata la sentenza della Corte di Cassazione, Sezione Lavoro, 18.7.2022, n. 22497, secondo la quale *“I dipendenti degli enti locali a part time non superiore al 50% del tempo pieno, possono prestare attività lavorativa, subordinata o autonoma, presso terzi, senza richiedere la preventiva autorizzazione dell'ente di appartenenza.”*;

Vista e richiamata la Legge Regionale n° 15/2019 e, in particolare, gli artt. 2 e 3;

Dato atto che la presente determinazione non comporta impegno di spesa, dal momento che l'onere per lo svolgimento dell'incarico è **totalmente a carico del Soggetto Attuatore**, ai sensi degli artt. 4, 6 e 8 della Convenzione Urbanistica e, pertanto, la determinazione stessa diviene esecutiva con la sottoscrizione del Responsabile del Servizio proponente;

Visto il Decreto n° 1 del 01.02.2023, di nomina del Responsabile del Settore Urbanistica;

VERIFICATA l'insussistenza dell'obbligo di astensione in capo al Responsabile del Procedimento e al Responsabile di Area e di non essere quindi in posizione di conflitto di interesse per l'adozione del presente provvedimento ai sensi:

- a) del "Piano triennale di prevenzione della corruzione - Aggiornamento 2022/2024", approvato con Deliberazione di Giunta comunale n°32 in data 29.04.2022;
- b) del Codice di comportamento dei dipendenti del Comune di Mosciano approvato con delibera di Giunta Comunale n.6/2014 e del nuovo Codice di condotta di cui all' art. 59 del CCNL funzioni locali 21 maggio 2018;

ACCERTATO che il provvedimento finale rientra nelle tipologie di atti soggetti ad obbligo di pubblicazione ai sensi del D.Lgs. n. 33/2013, come modificato dal D.Lgs. n. 97/2016;

Verificati altresì:

- a) la regolarità dell'istruttoria svolta dall'Ufficio;

- b) il rispetto della tempistica prevista dalla legge;
 - c) l'idoneità del presente atto a perseguire gli interessi generali dell'azione amministrativa;
 - d) la conformità a leggi, statuto e regolamenti,
- esprime parere favorevole sulla regolarità tecnica e per l'effetto

IL FUNZIONARIO

Verificato:

- la regolarità dell'istruttoria svolta dall'Ufficio;
- il rispetto della tempistica prevista dalla legge;
- l'idoneità del presente atto a perseguire gli interessi generali dell'azione amministrativa;
- la conformità alle leggi, statuto e regolamenti;

esprime parere favorevole sulla regolarità tecnica e per l'effetto

D E T E R M I N A

- 1) di dare atto che quanto indicato in premessa forma parte integrante e sostanziale del presente provvedimento e con questo si approva;
- 2) di procedere, per le motivazioni indicate in premessa, all'affidamento dell'incarico di verifica ex art. 26, comma 3, del D.Lgs. 50/2016 e di supporto al RUP, come individuato dal **Soggetto Attuatore e a suo totale carico**, ai fini della validazione di cui all'art. 26, comma 8, del medesimo D.Lgs. 50/2016, all'Arch. Luana Pagnottella di Teramo, iscritta al n° 394 dell'Albo degli Architetti della Provincia di Teramo, dipendente assunta a tempo indeterminato e parziale (50%) del Comune di Castellalto (TE), in possesso dei requisiti previsti dalla vigente normativa per l'espletamento dell'incarico di che trattasi;
- 3) di dare atto che:
 - in virtù dell'ammontare presunto dei lavori, pari a € 3.700.000, per la prestazione professionale di cui alla presente determinazione, l'importo presuntivo è determinato (DM 17.06.2016, Cat. Infrastrutture per la mobilità – Destinazione funzionale: Viabilità ordinaria/V.02) in € 16.504,13 (oltre al CNI 4% ed IVA al 22%), e che la conseguente spesa, che sarà prevista nel Quadro Economico dell'intervento, sarà **totalmente a carico del Soggetto Attuatore**, ai sensi degli artt. 4, 6 e 8 della Convenzione Urbanistica;
 - per quanto applicabile in analogia, si farà riferimento alla Legge Regionale n° 15/2019;
 - la presente determinazione non comporta impegno di spesa, dal momento che l'onere per lo svolgimento dell'incarico è **totalmente a carico del Soggetto Attuatore**, ai sensi degli artt. 4, 6 e 8 della Convenzione Urbanistica e, pertanto, la determinazione stessa diviene esecutiva con la sottoscrizione del Responsabile del Servizio proponente;
- 4) di trasmettere la presente:
 - al Soggetto Attuatore, per consentire l'adozione dei provvedimenti di competenza, ivi compresa la indicazione formale, a questo Ufficio, del RUP dell'intervento;
 - all'Arch. Luana Pagnottella di Teramo, dipendente assunta a tempo indeterminato e parziale (50%) del Comune di Castellalto (TE);
- 5) di dare atto che il presente provvedimento è soggetto all'obbligo di pubblicazione nell'apposita sotto-sezione di amministrazione trasparente ai sensi dell'art. 23 del D.Lgs 33/2013 e s.m.i.

Mosciano S.A., li 11/05/2023

Il Responsabile del Settore
Dott. Lodovico Emilio Serranò

Si trasmette copia della presente determinazione ai seguenti uffici:

CERTIFICATO DI PUBBLICAZIONE

Dichiaro che copia della presente determinazione viene affissa all'Albo On-Line del Comune oggi e vi rimarrà per 15 giorni a decorrere da domani.

Mosciano S. Angelo, lì 11.05.2023_

**Istruttore Amministrativo
Valeria Amatucci**