

Centro Studi
Consiglio Nazionale Ingegneri

**Determinazione dell’Autorità per la Vigilanza sui Contratti
Pubblici di lavori, servizi e forniture n. 5 del 27 luglio 2010
recante “*Linee guida per l’affidamento dei servizi attinenti
all’architettura ed all’ingegneria*”
*Analisi e commenti***



(c.r. 298)

Roma, marzo 2011



CONSIGLIO NAZIONALE DEGLI INGEGNERI

PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA - 00186 ROMA - VIA ARENULA, 71

Ing. Giovanni Rolando	Presidente
Ing. Pietro Ernesto De Felice	Vice Presidente
Ing. Alessandro Biddau	Consigliere Segretario
Ing. Carlo De Vuono	Tesoriere
Ing. Giovanni Bosi	Consigliere
Ing. Roberto Brandi	Consigliere
Ing. Ugo Gaia	Consigliere
Ing. Romeo La Pietra	Consigliere
Ing. Giovanni Montresor	Consigliere
Ing.civ.amb.iun. Antonio Picardi	Consigliere
Ing. Sergio Polese	Consigliere
Ing. Alberto Speroni	Consigliere
Ing. Paolo Stefanelli	Consigliere
Ing. Silvio Stricchi	Consigliere
Ing. Giuseppe Zia	Consigliere

Presidenza e Segreteria 00187 Roma - Via IV Novembre, 114

Tel. 06.6976701 Fax 06.69767048

www.tuttoingegnere.it



CENTRO STUDI
CONSIGLIO NAZIONALE DEGLI INGEGNERI

CONSIGLIO DIRETTIVO

Ing. Romeo La Pietra	Presidente
Ing. Giuseppe Zia	Vice Presidente
Ing. Ugo Gaia	Consigliere
Ing. Guido Monteforte Specchi	Consigliere
Ing. Alberto Speroni	Consigliere
Dott. Massimiliano Pittau	Direttore

Sede: Via Dora, 2 - 00198 Roma - Tel. 06.85354739, Fax 06.84241800

www.centrostudicni.it

Il presente documento è stato redatto da Lorenzo Passeri Mencucci.

INDICE

Premessa e sintesi <i>di Romeo La Pietra</i>	Pag. 1
1. Le modalità di affidamento degli incarichi	“ 7
2. I concorsi di progettazione e di idee	“ 10
3. I requisiti di partecipazione alla gara	“ 16
3.1. Il principio della fungibilità dei servizi tecnici ai fini della qualificazione dei professionisti	“ 19
3.2. Le altre questioni in tema di qualificazione dei concorrenti	“ 23
4. I criteri di aggiudicazione	“ 26
4.1. Le modalità di applicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa	“ 29
5. La determinazione dell'importo a base d'asta	“ 34



Premessa e sintesi

Con la determinazione n. 5 del 27 luglio 2010 l’Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (AVCP) ha inteso tracciare le *“Linee guida per l’affidamento dei servizi attinenti all’architettura ed all’ingegneria”*.

Nella determinazione sono analizzati gli aspetti fisiologici e patologici della disciplina normativa nonché avanzate soluzioni più o meno condivisibili sui temi “caldi” per i professionisti, quali la determinazione dei corrispettivi, la qualificazione dei concorrenti, i criteri di aggiudicazione, i concorsi di idee e progettazione.

Il documento si suddivide in cinque parti: *“le modalità di affidamento”*; *“i requisiti di partecipazione alla gara”*; *“i criteri di aggiudicazione”*; *“indicazioni sulle modalità di applicazione dell’offerta economicamente più vantaggiosa”* e la *“valutazione della congruità della offerte”*.

Una prima considerazione attiene all’opportunità della pubblicazione delle citate *Linee guida* nelle more dell’emanazione del nuovo regolamento generale attuativo del Codice dei Contratti. È vero che in più parti del testo l’Autorità si premura di citare le nuove disposizioni regolamentari, tuttavia vi sono fattispecie per le quali essa si dimena fra vecchie e nuove disposizioni con il rischio concreto di ingenerare confusione tra gli operatori. Da considerare, inoltre, che mentre il DPR 554/99 riconduce i servizi di ingegneria ed architettura alla materia dei lavori pubblici, il nuovo regolamento generale concede loro una specifica ed autonoma classificazione quali *“servizi tecnici”* (parte III del nuovo regolamento). L’applicazione del regolamento generale del 1999 impone, inoltre, un riscontro costante e non sempre agevole della sua compatibilità con le sopravvenute norme del D.Lgs. n. 163/2006¹.

¹ Dispone in merito il 3° comma dell’art. 253 del D.Lgs. n. 163/2006 che: *“Per i lavori pubblici, fino all’entrata in vigore del regolamento di cui all’articolo 5, continuano ad applicarsi il [decreto del](#)*



Un'altra notazione di carattere generale si collega, invece, alla perimetrazione dei poteri dell'Autorità, che sono circoscritti (per quanto di interesse in questa sede) alla sola *interpretazione* del vigente quadro normativo. In alcuni passaggi della Determinazione, invece, emerge chiaramente il superamento di tale limite di competenza; l'Autorità, infatti, si cimenta a prospettare soluzioni che hanno una efficacia novativa del testo di legge (come avviene, ad esempio, lì dove l'Autorità impone che i corrispettivi professionali per le attività di collaudo vadano determinati applicando le aliquote della L. n. 143/1949 e non quelli di cui al DM 2001).

Tuttavia, è innegabile che le *Linee guida* facciano anche chiarezza su alcuni controversi profili inerenti le procedure di aggiudicazione degli incarichi d'ingegneria e architettura, affermando principi consolidatisi nel tempo in forza di un lungo dibattito dottrinario e giurisprudenziale.

In particolare:

- a) fra i servizi di ingegneria viene incluso anche il collaudo senza distinzione di sorta fra profili tecnico – amministrativi e statici (art. 91, 1° comma del D.Lgs. n. 163/2006 letto in combinato con l'art. 120 comma 2 *bis* del Codice);
- b) si ribadisce che la selezione degli incaricati deve necessariamente avvenire nel rispetto delle procedure dettate dal Codice dei Contratti (art. 91), non essendo ammissibili procedure diverse e/o l'affidamento degli incarichi mediante contratti a tempo determinato²;

Presidente della Repubblica 21 dicembre 1999, n. 554, il decreto del Presidente della Repubblica 25 gennaio 2000, n. 34, e le altre disposizioni regolamentari vigenti che, in base al presente codice, dovranno essere contenute nel regolamento di cui all'articolo 5, nei limiti di compatibilità con il presente codice. Per i lavori pubblici, fino all'adozione del nuovo capitolato generale, continua ad applicarsi il decreto ministeriale 19 aprile 2000, n. 145, se richiamato nel bando, nei limiti di compatibilità con il presente codice".

² La norma è prevista dall'art. 91, comma 8 del D.Lgs. n. 163/2006 il quale dispone che: "È vietato l'affidamento di attività di progettazione coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, direzione dei lavori, coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione,



- c) si conferma che l’obbligo della selezione pubblica ricorre anche per gli appalti d’importo inferiore alla soglia dei 100mila euro. In questi casi l’amministrazione potrà avvalersi della “speciale” procedura negoziata di cui all’art. 57, 6° comma del Codice (richiamato dall’art. 91, 2° comma³) ma anche di procedure maggiormente “trasparenti” come quella “aperta” o “ristretta”. L’affidamento “fiduciario” (distinto da quello selettivo, ancorché semplificato) è esperibile nei soli casi ed alle condizioni prescritte dall’art. 125 del Codice (acquisto di servizi “*in economia*” per importi non eccedenti i 20mila euro, qualora **vi sia la indicazione del servizio in un apposito atto esecutivo (regolamento)** adottato dall’organo competente dell’amministrazione aggiudicatrice e/o dell’ente aggiudicatore;
- d) si riafferma l’obbligo di indicare nel bando e/o avviso relativo ai concorsi di progettazione e di idee **il costo presunto dell’opera che si intende realizzare; costo al quale i concorrenti dovranno relazionarsi nella redazione delle proprie proposte progettuali**. Il costo presunto non dovrà essere generico e dovrà desumersi “*a seguito di una precisa valutazione e studio di merito*” risultante **dal documento preliminare alla progettazione** predisposto dal RUP⁴;
- e) sempre con riferimento ai concorsi di progettazione e di idee, l’Autorità ribadisce con fermezza quanto già statuito dalla

collaudo, indagine e attività di supporto a mezzo di contratti a tempo determinato o altre procedure diverse da quelle previste dal presente codice”.

³ Dispone il 2° comma dell’art. 91 che: “*Gli incarichi di progettazione, di coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, di direzione dei lavori, di coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione e di collaudo nel rispetto di quanto disposto all’articolo 120, comma 2-bis, di importo inferiore alla soglia di cui al comma 1 possono essere affidati dalle stazioni appaltanti, a cura del responsabile del procedimento, ai soggetti di cui al comma 1, lettere d), e), f), f-bis), g) e h) dell’articolo 90, nel rispetto dei principi di non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità e trasparenza, e secondo la procedura prevista dall’articolo 57, comma 6; l’invito è rivolto ad almeno cinque soggetti, se sussistono in tale numero aspiranti idonei.*”

⁴ L’art. 15, 6° comma lett. m) del nuovo regolamento (ma nello stesso senso anche l’art. 15, 5° comma, lett. m) del DPR 554/99) prevede espressamente che il RUP debba operare, attraverso il documento preliminare alla progettazione, una stima dei costi e dei limiti finanziari per la realizzazione dell’opera.



- legge ossia che se l'amministrazione aggiudicatrice è intenzionata ad affidare al vincitore del concorso anche i successivi livelli progettuali (definitivo e/o esecutivo), essa è **obbligata** a farne menzione nel bando (precisando il relativo importo presunto) non potendosi riservare discrezionalmente tale facoltà all'esito del concorso;
- f) si afferma che nei concorsi di progettazione e di idee l'aggiudicazione deve essere incentrata su criteri di valutazione di carattere *“essenzialmente qualitativo e specificatamente legati al progetto”*, facenti riferimento agli obiettivi individuati nel documento preliminare alla progettazione;
- g) si ribadisce il generale **divieto** dell'affidatario di ricorrere al **subappalto** ad eccezione delle indagini geologiche e geotecniche e di non meglio precisati (né dalla norma né dall'Autorità) elaborati specifici e di dettaglio. L'ammissibilità del subappalto non si estende, però, alla redazione della **relazione geologica**⁵;
- h) si ribadisce che nelle procedure di affidamento dei servizi di ingegneria ed architettura i concorrenti **non hanno l'obbligo di versare una cauzione** (assistita da polizza fideiussoria), ma è sufficiente, ai fini della partecipazione e dell'affidamento dell'incarico la *“copertura assicurativa per la responsabilità civile e professionale per i rischi derivati dallo svolgimento delle attività di competenza, ex art. 111 del D.Lgs. n. 163/2006”*;
- i) si ritiene che nell'affidamento degli incarichi di progettazione debba prevalere il **profilo qualitativo** dell'offerta. Di conseguenza l'Autorità, per l'aggiudicazione di tali incarichi, considera preferibile il ricorso al criterio della *“offerta economicamente più vantaggiosa”* in quanto, precisa la stessa Autorità, *“questo modello selettivo consente di valorizzare le*

⁵ L'art. 91, 3° comma, del D.Lgs. 163/2006 dispone che: *“in tutti gli affidamenti di cui al presente articolo l'affidatario non può avvalersi del subappalto, fatta eccezione per le attività relative alle indagini geologiche, geotecniche e sismiche, a sondaggi, a rilievi, a misurazioni e picchettazioni, alla predisposizione di elaborati specialistici e di dettaglio, con l'esclusione delle relazioni geologiche, nonché per la sola redazione grafica degli elaborati progettuali. Resta comunque impregiudicata la responsabilità del progettista”*.



- capacità innovative del mondo professionale, volte ad aumentare il valore complessivo del servizio offerto”;*
- j) l’Autorità suggerisce, altresì, che il ricorso al criterio di aggiudicazione del “prezzo più basso”, ammissibile *“nel caso di semplicità e ripetitività delle prestazioni da svolgere”*, debba essere accompagnato dalla previsione nel bando di gara della *“esclusione automatica”* delle offerte anomale (art. 124, 8° comma, del D.Lgs. n. 163/2006). Tuttavia, si sottolinea che l’esclusione automatica non può essere applicata qualora vi sia un esiguo numero di candidati (per la precisione inferiore a dieci);
- k) si afferma che la determinazione del costo della prestazione del servizio da porre a base d’asta dovrà avvenire sulla base dei **corrispettivi individuati dal DM 04/04/2001** e che l’oggetto della prestazione dovrà essere individuato in base alle classi e categorie di cui alla L. n. 143/1949. Da menzionare il richiamo fatto all’art. 264, comma 1, lett. d) del nuovo regolamento il quale dispone che il bando dovrà contenere l’indicazione delle modalità di calcolo in base alle quali è stato determinato il corrispettivo del servizio tecnico posto a base d’asta;
- l) si afferma che **anche** il corrispettivo per la **verifica della progettazione** di cui all’art. 112 del Codice dovrà essere determinato ai sensi del D.M. 04/04/2001, motivandosi detto rinvio con la soddisfazione delle esigenze di *“salvaguardia dell’interesse pubblico”*;
- m) si ribadisce che il compenso del professionista non è comunque subordinabile all’erogazione di un eventuale finanziamento e/o contributo in favore della pubblica amministrazione committente per la progettazione realizzata. La precisazione (peraltro da tempo oggetto di previsione normativa) riveste particolare importanza alla luce delle novità introdotte dalla L. n. 248/2006 (cd “Legge Bersani”) la quale, oltre ad intervenire sulla disciplina dei minimi tariffari, ha abrogato le disposizioni che, con riferimento alle attività libero – professionali ed intellettuali, ponevano il **divieto** di pattuire



compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi. Secondo alcune amministrazioni, l'intervenuta abrogazione del divieto avrebbe concesso ad esse la facoltà di pattuire il compenso con il professionista, condizionandolo al raggiungimento dell'obiettivo della concessione del finanziamento dell'opera. L'Autorità precisa che tale prassi è in contrasto con le norme vigenti (art. 92, 1° comma⁶) che espressamente pongono un veto all'apposizione di detta condizione; tali comportamenti, inoltre, pongono in una condizione di “disparità/disuguaglianza” tutte le altre amministrazioni che, invece, hanno correttamente ritenuto di corrispondere il compenso al professionista a prescindere dall'ottenimento del finanziamento per la realizzazione dell'opera.

Romeo La Pietra

⁶ Dispone, in particolare l'art. 92, 1° comma, del D.Lgs. n. 163/2006 che: “Le amministrazioni aggiudicatrici non possono subordinare la corresponsione dei compensi relativi allo svolgimento della progettazione e delle attività tecnico-amministrative ad essa connesse all'ottenimento del finanziamento dell'opera progettata.”



1. Le modalità di affidamento degli incarichi

L’Autorità suddivide, conformemente al vigente quadro normativo, le regole procedurali applicabili agli incarichi di progettazione, in base a tre soglie di valore:

- 1) **inferiore a 100mila euro**; in questo caso è applicabile la “speciale” procedura negoziata di cui all’art. 57, 6° comma, del Codice⁷ con invito rivolto ad almeno cinque concorrenti nel rispetto dei principi di parità di trattamento, proporzionalità, trasparenza. L’Autorità, al fine di agevolare le stazioni appaltanti nell’applicazione di tale procedura indica due modalità operative per la selezione dei soggetti da invitare: la formazione di **elenchi di operatori** ovvero le **indagini di mercato**. È appena il caso di rilevare che dette modalità sono espressamente individuate dall’art. 267 del nuovo regolamento mentre il DPR 554/99 nulla prevede sul punto. La stazione appaltante resta ovviamente libera di procedere all’esperimento di procedure di aggiudicazione aperte e/o ristrette anche se l’importo è inferiore ai 100mila euro;
- 2) **pari o superiore a 100mila euro ma inferiore alla soglia comunitaria dei 211mila euro**; in questo caso la procedura negoziata torna nel suo ambito naturale ed il suo esperimento richiede la sussistenza delle condizioni previste dalla legge. Le disposizioni applicabili sono quelle di cui alla Parte II, Titolo II del Codice. La pubblicazione dell’avviso potrà avvenire esclusivamente sulla Gazzetta Nazionale. L’Autorità segnala che, nel caso di procedura ristretta, l’istituto della “forcella”⁸ non è applicabile essendo stato abrogato per le procedure relative ai servizi e forniture. Allo stesso istituto si potrà ricorrere solamente nel caso di procedura negoziata preceduta dalla pubblicazione di un bando e nel caso di dialogo competitivo;

⁷ Resta ferma la possibilità di bandire procedure aperte e ristrette.

⁸ Limitazione del numero massimo e/o minimo di operatori da invitare alla presentazione delle offerte.



3) **superiore alla soglia comunitaria (211mila euro)**. Si applicano le norme di cui alla Parte II, Titolo I del Codice.

Le procedure di aggiudicazione sono tipologicamente tassative e non è ammissibile il ricorso a procedure diverse.

Ai fini della indizione della gara l’Autorità ritiene indispensabili tre operazioni:

- 1) determinazione dell’importo del corrispettivo del servizio posto a base di gara;
- 2) determinazione dei requisiti di carattere speciale che devono possedere i concorrenti;
- 3) specificazione del contenuto del documento da presentare ai fini della dimostrazione della professionalità nonché dell’adeguatezza dell’offerta nel caso in cui il criterio di aggiudicazione sia quello dell’offerta economicamente più vantaggiosa.

Tutte e tre le operazioni poggiano sulla necessaria e preventiva determinazione della classe e della categoria (o delle categorie) cui appartiene il lavoro e/o l’opera oggetto della prestazione tecnica che si intende affidare. A tale ultimo proposito si evidenziano, anche per la rilevanza che esse rivestiranno nel prosieguo dell’analisi, due considerazioni dell’Autorità. La prima, relativa alla qualificazione soggettiva, secondo cui, *“il requisito è costituito dall’aver progettato interventi in quelle classi e categorie”* alle quali è riconducibile il lavoro oggetto della prestazione tecnica. La seconda affermazione riguarda poi l’incidenza che, ai fini dell’aggiudicazione, può avere l’aver effettuato **interventi simili** a quelli oggetto di gara.

In merito alla prima statuizione (a prescindere dall’errore formale del riferimento alla sola **progettazione**⁹) preme rilevare che la diretta incidenza delle classi e delle categorie dei lavori sulla qualificazione soggettiva dei concorrenti pone a monte un problema

⁹ È evidente che l’ambito dei servizi di ingegneria ed architettura, del cui affidamento si tratta, sia più esteso e ricomprenda servizi ulteriori rispetto alla progettazione (direzione lavori, collaudo etc).



ulteriore che è quello proprio della individuazione di dette classi e categorie (allo stato disciplinate dall’art. 14 della L. n. 143/1949) alle quali ricondurre i lavori e/o le opere oggetto della progettazione e/o degli altri servizi tecnici oggetto di affidamento.

Nel rinviare per i dettagli al successivo paragrafo, si segnala fin d’ora che l’Autorità procede ad una riorganizzazione delle classi e delle categorie in maniera sostanzialmente difforme dall’art. 14 della L. n. 143/1949. In particolare essa ha ritenuto **interscambiabili** fra loro una serie di categorie di lavorazioni riconducibili alla Classe I (ed alcune della Classe VI), sul presupposto della loro sostanziale omogeneità *“funzionale e tecnica”*, affermando un principio di **“assorbimento”** sulla scorta del quale le categorie alfabeticamente crescenti (ad esempio *c* rispetto ad *a*) presuppongano una maggiore complessità e, pertanto, siano in grado di assorbire quelle alfabeticamente inferiori.



2. I concorsi di progettazione e di idee

I concorsi sono disciplinati dagli artt. 102 e 103 del Codice.

L’Autorità ne sottolinea la diversità rispetto all’acquisizione dei servizi di progettazione in quanto mentre questi ultimi sono volti alla selezione del professionista chiamato a svolgere una prestazione di servizi, i primi sono specificatamente volti all’acquisizione di un progetto di livello più (preliminare ed in alcuni casi definitivo) o meno (idea) dettagliato.

La selezione pubblica della idea o del progetto deve avvenire obbligatoriamente nel rispetto delle condizioni individuate dagli artt. 102 e 103 del Codice che specificano, fra l’altro, i contenuti dei bandi e degli avvisi.

Dal vigente quadro normativo emerge la sostanziale discrezionalità della p.a. nel ricorrere ai predetti concorsi e questo anche qualora i lavori presentino particolare rilevanza architettonica, ambientale, storica, artistica e conservativa. Difatti in tale ultimo caso la norma prevede che le amministrazioni aggiudicatrici “**valutano, in via prioritaria, l’opportunità di applicare la procedura del concorso di progettazione e/o di idee**”.

Di particolare importanza è l’intervento dell’Autorità sulla questione della necessaria determinazione del costo dell’opera da realizzare¹⁰. Le incertezze sui costi della progettazione, legate al fatto che l’opera o i lavori, che dovrebbero rappresentarne la base per la stima, non potrebbero essere di fatto (ma anche formalmente) ancora definita/i visto che non vi è ancora un progetto preliminare, sono risolte in maniera netta dall’Autorità attraverso la valorizzazione del **documento preliminare alla progettazione** predisposto dal Responsabile Unico del Procedimento.

¹⁰ Si consideri che l’Allegato IX_D al D.Lgs. n. 163/2006, che definisce il contenuto dei bandi dei concorsi di idee e progettazione nei settori ordinari, non prevede esplicitamente l’indicazione del costo dell’opera.



Precisa l’Autorità, peraltro conformemente a quanto prescritto dall’art. 15, comma 5 del DPR 554/99, che il costo (ovviamente presunto) dell’opera presuppone una precisa *“valutazione e studio di merito”* e deve essere indicato *“in maniera evidente” nel documento preliminare alla progettazione*. L’indicazione del costo dei lavori è consigliata, ma non obbligatoria a meno che il criterio di aggiudicazione prescelto inserisca, fra i parametri di valutazione, anche il prezzo; in questo caso l’indicazione dovrà ritenersi **obbligatoria**. Il costo dell’opera dovrà essere indicato nel bando di gara ed i concorrenti saranno tenuti a motivare, in qualunque caso, gli eventuali scostamenti dall’importo predetto.

È poi evidenziata l’esigenza di garantire che l’opera oggetto di progettazione sia funzionale a soddisfare le esigenze della p.a. sì come emergenti dai documenti programmatici. In quest’ottica l’Autorità richiama l’art. 15, 6° comma dell’emanando regolamento generale che onera il RUP a predisporre anche i *“documenti preparatori”* (non meglio definiti anche dallo stesso testo normativo) redatti *“ai fini di una maggiore corrispondenza della progettazione del concorso all’identificazione e quantificazione dei bisogni dell’amministrazione aggiudicatrice, secondo quanto previsto dall’art. 128, comma 1 del Codice e che definiscono il contenuto del concorso”*.

E’ anche utile considerare, in difetto di un riscontro da parte dell’Autorità, che nel novellato contesto progettuale, il compito di verificare la rispondenza funzionale di un determinato intervento alle esigenze della p.a. spetterà allo **studio di fattibilità**, i cui contenuti sono definiti dall’art. 14 (in particolare la lett. a) del nuovo regolamento, il quale assume una spiccata valenza progettuale. Prima ancora, dunque, che al RUP con il Documento preliminare alla progettazione, la salvaguardia del rapporto di coerenza fra bisogni della pubblica amministrazione spetterà allo *studio di fattibilità*.

Le procedure selettive utilizzabili sono quelle *“conformi alle disposizioni della parte II del presente codice”*¹¹ e dunque non solo

¹¹ Art. 72, 1° comma, del D.Lgs. n. 163/2006.



quella *aperta* e *ristretta*, ma formalmente anche quella *negoziata*¹² alla quale sarà comunque possibile ricorrere nei casi specifici individuati dagli artt. 109 e 109 del D.Lgs. n. 163/2006 (per l'affidamento, al vincitore del concorso, dei successivi livelli progettuali).

Per quanto concerne la procedura *ristretta*, l’Autorità sottolinea che la selezione dei soggetti da invitare potrebbe avvenire con le seguenti modalità:

- 1) una selezione soggettiva dei concorrenti;
- 2) una selezione progettuale mediante un preventivo concorso di idee.

Delle due ipotesi segnalate dall’Autorità, la prima non brilla per chiarezza soprattutto con riferimento a cosa debba intendersi con la frase “*selezione soggettiva*” dei candidati; la seconda sembra essere del tutto simile alla diversa fattispecie del concorso di progettazione a “*doppio grado*” di cui all’art. 109 del Codice¹³.

In verità, sostenere la l’applicabilità di una “*selezione soggettiva*” dei concorrenti in un contesto normativo dal quale si è deciso di espellere l’istituto della “*forcella*” (proprio perché tendenzialmente foriero di discriminazione ed opacità) appare contraddittorio. È pur vero che, sotto un profilo formale, la “*forcella*” è tutt’oggi attuabile anche nei concorsi di progettazione e di idee, tuttavia, a prescindere dalla coerenza di detta previsione rispetto al contesto generale del Codice, essa è stata da sempre istituto controverso, fonte di contenzioso, proprio per le oggettive difficoltà

¹² Per quanto, con riferimento alla procedura negoziata, appare obiettivamente difficile che possano verificarsi le condizioni di cui agli artt. 56 e 57 del D.Lgs. n. 163/2006 che rendono possibile il ricorso diretto a tale procedura.

¹³ Il cui primo comma dispone che: “*In caso di intervento di particolare rilevanza e complessità la stazione appaltante può procedere all’esperienza di un concorso di progettazione articolato in due gradi. La seconda fase, avente ad oggetto la presentazione del progetto preliminare, si svolge tra i soggetti individuati attraverso la valutazione di proposte di idee presentate nella prima fase e selezionate senza formazione di graduatorie di merito e assegnazione di premi. Al vincitore del concorso, se in possesso dei requisiti previsti, può essere affidato l’incarico della progettazione definitiva ed esecutiva a condizione che detta possibilità e il relativo corrispettivo siano previsti nel bando*”.



delle amministrazioni a selezionare, fra un ventaglio di concorrenti tutti potenzialmente idonei all’aggiudicazione finale, quelli da chiamare a presentare un’offerta e quelli da considerare in “sovrannumero”. Nulla aggiunge, dunque, l’Autorità rispetto al tenore letterale del Codice il cui art. 105, al 2° comma che, anzi, appare più chiaro ancorando la selezione dei concorrenti a criteri oggettivi. La norma dispone difatti espressamente che: *“Nel caso in cui ai concorsi di progettazione sia ammessa la partecipazione di un numero limitato di partecipanti, le stazioni appaltanti stabiliscono criteri di selezione chiari e non discriminatori. Al fine di garantire un’effettiva concorrenza il numero di candidati invitati a partecipare non può essere inferiore a dieci”*.

Per quanto concerne, invece, la seconda ipotesi (quella di carattere progettuale), la fattispecie richiamata dall’Autorità (concorso di idee autonomo al di fine di selezionare i candidati da invitare ad un successivo concorso di progettazione) è del tutto analoga a quella del concorso in “due gradi” di cui all’art. 109 del Codice appalti. Tale articolo al primo comma prevede: *“In caso di intervento di particolare rilevanza e complessità la stazione appaltante può procedere all’esperimento di un concorso di progettazione articolato in due gradi. La seconda fase, avente ad oggetto la presentazione del progetto preliminare, si svolge tra i soggetti individuati attraverso la valutazione di proposte di idee presentate nella prima fase e selezionate senza formazione di graduatorie di merito e assegnazione di premi”*.

Si tratta, dunque, di una procedura unitaria ed autonoma distinta dai concorsi di unico grado e dalla fattispecie, pur richiamata dall’Autorità, dell’affidamento mediante procedura negoziata, al vincitore del concorso di progettazione, dei livelli di progettazione definitiva ed esecutiva disciplinata dall’art. 108, 6° comma, del Codice¹⁴ che, peraltro, riguarda esclusivamente i concorsi di idee.

¹⁴ Ai sensi del quale: *“La stazione appaltante può affidare al vincitore del concorso di idee la realizzazione dei successivi livelli di progettazione, con procedura negoziata senza bando, a condizione che detta facoltà sia stata esplicitata nel bando, e che il soggetto sia in possesso*



In sintesi, è possibile riassumere le procedure di aggiudicazione inerenti i concorsi:

- 1) procedure aperte, ristrette e negoziate in presenza delle condizioni richieste dal Codice:
- 2) concorso di idee e successiva procedura negoziata per l’eventuale affidamento (ove previsto nel bando originario del concorso), al vincitore che sia in possesso dei requisiti di qualificazione prescritti nel bando del concorso, dei successivi livelli progettuali (preliminare definitivo ed esecutivo) ai sensi dell’art. 108, 6° comma del Codice;
- 3) concorso di idee in due gradi (idea e progetto preliminare) e procedura negoziata per l’eventuale affidamento (ove previsto nel bando originario del concorso incluso il relativo corrispettivo), al vincitore della fase che si conclude con la scelta del progetto preliminare e che sia in possesso dei requisiti previsti, dell’incarico della progettazione definitiva ed esecutiva;
- 4) concorso di progettazione in due gradi (progetto preliminare e progetto definitivo) ai sensi dell’art. 109, 2° comma del Codice.

Per i concorsi d’importo inferiore alla soglia comunitaria l’art. 110 del Codice impone all’amministrazione di procedere all’aggiudicazione con la procedura negoziata ai sensi dell’art. 57, 6° comma, del Codice, nel rispetto dei principi del Trattato in tema di trasparenza, parità di trattamento, non discriminazione e proporzionalità.

Una notazione finale si rende indispensabile.

L’Autorità conclude la propria trattazione sui Concorsi richiamando i contenuti del proprio parere pre-contenzioso n. 124/2008 nel quale aveva affermato: **“L’Amministrazione non può operare una illegittima commistione, preclusa dalla normativa**

dei requisiti di capacità tecnico - professionale ed economica previsti nel bando in rapporto ai livelli progettuali da sviluppare”.



nazionale e comunitaria, tra requisiti soggettivi di partecipazione alla gara ed elementi oggettivi di valutazione dell’offerta. Tale preclusione trova applicazione anche nell’espletamento dei concorsi di progettazione, in relazione ai quali, a norma dell’art. 105 del D.Lgs. n. 163/2006, le stazioni appaltanti applicano procedure conformi alle disposizioni della Parte II del Codice dei Contratti”.

Come si vedrà, l’Autorità nelle Linee guida oggetto di disamina afferma un principio opposto, ammettendo espressamente la commistione fra requisiti soggettivi ed elementi di valutazione dell’offerta. A prescindere dalla legittimità o meno di detta commistione (sulla quale si tornerà) va posta in evidenza la contraddittorietà delle affermazioni dell’Autorità sulla questione.



3. I requisiti di partecipazione alla gara

L'altro tema centrale trattato dall'Autorità nelle proprie linee guida è quello dei *“requisiti di partecipazione alla gara”*.

Il quadro normativo di riferimento impone, come ha correttamente rinvenuto l'Autorità, di incentrare il sistema della qualificazione del professionista sulla classificazione delle lavorazioni operata dalla L. n. 143/1949.

Difatti, come noto, l'art. 14 della L. n. 143/1949 suddivide le diverse tipologie di lavorazioni in *Classi e Categorie*.

L'Autorità ritiene che le stazioni appaltanti debbano fare ricorso a tale suddivisione non solamente per la corretta determinazione del corrispettivo della prestazione, ma anche per la quantificazione dei requisiti di qualificazione tecnici ed economici richiesti al professionista per la partecipazione alla procedura di aggiudicazione.

Tuttavia, l'Autorità coglie l'occasione per articolare una serie di innovative considerazioni che meritano uno specifico approfondimento.

La prima di queste concerne la presunta esistenza di un **rapporto di omogeneità** fra le classi delle lavorazioni individuate dall'art. 14 citato. L'Autorità, in particolare, sostiene che sia la Classe I che la classe VI della tabella raggrupparebbero, ciascuna considerata in proprio, *“un insieme di interventi oggettivamente e funzionalmente della stessa natura...”* con la conseguenza che le categorie nelle quali esse sono articolate attuerebbero, *“una suddivisione dell'insieme degli interventi... in sottoinsiemi caratterizzati ognuno da uguale complessità funzionale e tecnica”*. Si afferma, dunque, un principio di parziale (in quanto con concerne tutte le Classi e Categorie della tabella) **interscambialità e/o fungibilità** tecnica delle lavorazioni di alcune categorie nonché, contestualmente, un principio di assorbimento delle lavorazioni meno complesse in quelle più



complesse. Precisa difatti L’Autorità che *“Il sottoinsieme che presenta la più elevata complessità è, quindi, quello con collocazione successiva nell’ordine alfabetico e, logicamente, vi corrisponde la percentuale dei corrispettivi di progettazione più elevata fra quelle previste, a parità di importo, nella classe”*.

In particolare l’Autorità opera la seguente riclassificazione:

- 1) per la classe I (Costruzioni rurali, industriali civili, artistiche e decorative) sarebbero omogenee le categorie: dalla lettera *a*) alla lettera *d*) (categoria ridenominata “**organismi edilizi**”) e dalla lettera *f*) alla lettera *g*) (categoria ridenominata “**opere strutturali**”)¹⁵;
- 2) per la Classe VI (Ferrovie e strade) sarebbero omogenee le categorie dalla lettera *a*) alla lettera *b*);
- 3) nelle altre classi, invece, secondo l’Autorità *“le categorie si riferiscono ad interventi oggettivamente e funzionalmente diversi”* e quindi non si applicherebbe il principio di cui sopra.

Da tale ragionamento l’Autorità (richiamando la propria determinazione 30/2002) desume che in sede di determinazione dei requisiti di qualificazione dei concorrenti, qualora una lavorazione sia inquadrabile in classe I e/o VI, **debbono** essere considerate non solamente le categorie di appartenenza delle lavorazioni che specificamente interessano il servizio di ingegneria oggetto del bando, ma anche quelle ulteriori inquadrate nelle categorie più complesse e, dunque, individuate da lettere alfabetiche crescenti (chiaramente della medesima Classe) in quanto in grado di assorbire le categorie inferiori perché, come precisa l’Autorità, *“questi interventi sono della stessa natura, tuttavia tecnicamente più complessi”*.

¹⁵ Restano fuori dalla riclassificazione effettuata dall’Autorità gli interventi di Cl. I categoria e) connotati da pregio storico, artistico, culturale ed in particolare: Chioschi, padiglioni, fontane, altari, monumenti commemorativi, costruzioni funerarie. Decorazione esterna o interna ed arredamento di edifici e di ambienti. Disegno di mobili, opere artistiche in metallo, in vetro, ecc.



Al di là di ogni altra considerazione, va evidenziata l’illegittimità di detta ricostruzione, che deborda dai limiti propri dell’attività interpretativa – propria dell’Autorità - di un testo di legge, estendendosi ad una innovazione del suo contenuto.

La *ratio* ed il testo della Legge n. 143/1949 non sembrano supportare in alcun modo la tesi dell’Autorità in merito alla “*fungibilità*” ed assorbimento delle lavorazioni inserite nelle categorie (anche se solo in alcune categorie) di una medesima classe. Non si nega certo l’esistenza di una sostanziale omogeneità delle diverse lavorazioni, ma è questa una circostanza insita alla stessa classificazione operata dal legislatore che configura le categorie, appunto, come “*sottoinsiemi*” della classe di lavorazioni. Anzi anche la sola semplice lettura dell’art. 14 lascerebbe deporre proprio nel senso opposto a quello propugnato dall’Autorità; la norma, difatti, precisa che: “*se un lavoro professionale interessa più di una categoria, gli onorari spettanti al professionista vengono commisurati separatamente agli importi dei lavori di ciascuna categoria e non globalmente*”. Ciò vuol significare che la lavorazione presuntivamente più complessa, in quanto riconducibile alla lettera alfabetica superiore, non ingloba automaticamente l’importo della lavorazione appartenente alla categoria inferiore.

Afferma, inoltre, l’Autorità in merito ai requisiti di qualificazione che: “*i lavori cui si riferiscono i requisiti devono appartenere alla classe e categoria (o alle classi e categorie) dell’intervento cui si riferisce il bando. In questi casi è evidente che vanno considerati per la classe I e per la classe VI, gli interventi appartenenti (anche) alla classe ed alle categorie la cui collocazione nell’ordine alfabetico sia successiva a quella stabilita nel bando, in quanto questi interventi sono della stessa natura, tuttavia tecnicamente più complessi*”.

E’ evidente che alcune di dette lavorazioni sono comparabili - ad esempio ville semplici (classe I, cat. C) e ville signorili (Classe I, cat. D) - ma la regola non sembra essere valida per la maggior parte delle lavorazioni.



In quest’ottica sarebbe stato, forse, più utile richiamare la previsione di cui all’art. 263, 3° comma del “nuovo” regolamento generale il quale prevede che *“Ai fini della dimostrazione del possesso dei requisiti di qualificazione cui al comma 1, lettere b) e c) (corrispondenti all’art. 66, lett. b) e c) del DPR 554/99), il bando indica le eventuali ulteriori categorie, appartenenti alla stessa classe, che possono essere utilizzate al fine di comprovare il possesso dei requisiti richiesti”*. Il “nuovo” regolamento concede, dunque, alla stazione appaltante la possibilità di indicare, ovviamente previa congrua motivazione, se ed in quali termini i servizi resi per lavorazioni inserite in categorie diverse **e non necessariamente alfabeticamente superiori** a quelle oggetto di bando, siano idonei a comprovare il possesso dei requisiti di qualificazione.

3.1. Il principio della fungibilità dei servizi tecnici ai fini della qualificazione dei professionisti

Sempre in tema di qualificazione dei professionisti, l’Autorità afferma, accanto al principio della *“fungibilità della lavorazioni”*, il principio della **fungibilità dei servizi tecnici**.

La questione è affrontata in sede di disamina dell’art. 66 del DPR n. 554/99 che, nel prescrivere i requisiti di qualificazione per l’affidamento di incarichi di progettazione d’importo superiore alla soglia comunitaria, farebbe riferimento, senza alcuna distinzione, alla categoria *“servizi tecnici”* come individuati dall’art. 50 del predetto DPR n. 554/99 ricomprendendo in essa tutti i servizi senza distinzione di specie e dunque i *“servizi attinenti all’architettura ed all’ingegneria anche integrata e gli altri servizi tecnici concernenti la redazione del progetto preliminare, del progetto definitivo ed esecutivo nonché le attività tecnico-amministrative connesse alla progettazione”*.

Secondo l’Autorità (che richiama un suo precedente orientamento reso sul punto con la Determinazione 74/2006 relativa, però, al fatturato globale) detto richiamo alla generalità dei servizi tecnici, giustificerebbe la loro fungibilità ai fini della dimostrazione



dei requisiti di qualificazione prescritti dal bando. Non sarebbe, quindi, necessario che il concorrente abbia svolto un **servizio identico sotto il profilo tecnico (ad esempio la progettazione, se è messa a gara una progettazione)** a quello richiesto dal bando, ma più semplicemente un **qualunque servizio** riconducibile alla categoria dei servizi tecnici di cui al citato art. 50 del DPR 554/99.

La *ratio* di detto principio, quale emerge dalla citata Determinazione 74/2006, deriverebbe dall’esigenza di una interpretazione uniforme della normativa in materia di affidamento dei servizi di ingegneria ed architettura. Secondo l’Autorità *“in questa materia, infatti, il legislatore ...in considerazione del carattere essenzialmente omogeneo di tali servizi (progettazione e altri servizi tecnici connessi alla progettazione, nonché attività tecnico – amministrative connesse alla progettazione), ogniqualvolta ha dettato la disciplina di riferimento lo ha fatto in maniera unitaria, riferendosi ai servizi in modo omnicomprensivo”*¹⁶.

Il principio, secondo l’Autorità varrebbe non solamente nel caso di dimostrazione del possesso del fatturato di cui alla lett. a) dell’art. 66 del DPR 554/99, ma anche per la qualificazione tecnica di cui alla lett. b) nonché per i *“servizi di punta”* richiesti dalla lett. c) del citato art. 66¹⁷.

In sintesi, secondo l’Autorità, la qualificazione del professionista ai fini della partecipazione alla gara, sia in termini di

¹⁶ Nulla cambia nel nuovo regolamento, il cui art. 263 richiama genericamente i servizi di cui all’art. 252.

¹⁷ In particolare i *servizi di punta* sono quelli di cui all’art. 66, lett. c) del DPR 554/99 (formulazione pedissequamente riportata nell’art. 263, lett c) del nuovo regolamento) ai sensi del quale: *“...all’avvenuto svolgimento negli ultimi dieci anni di due servizi di cui all’articolo 50, relativi ai lavori, appartenenti ad ognuna delle classi e categorie dei lavori cui si riferiscono i servizi da affidare, individuate sulla base delle elencazioni contenute nelle vigenti tariffe professionali, per un importo totale non inferiore ad un valore compreso fra 0,40 e 0,80 volte l’importo stimato dei lavori da progettare;”*. Con riferimento ai *servizi di punta* l’Autorità precisa che *“nell’ipotesi di affidamento della progettazione e della direzione lavori, ai fini della dimostrazione della specifica esperienza pregressa, anche per i cd servizi di punta, in relazione ad ognuna delle classi e categorie dei lavori cui si riferiscono i servizi da affidare, detti requisiti sono dimostrati con l’espletamento pregresso di incarichi di progettazione e di direzione lavori, di sola progettazione ovvero di sola direzione lavori”*.



esperienza pregressa che di fatturato, potrà essere determinata tenendo conto anche di servizi diversi rispetto a quelli espressamente oggetto di gara, purché riconducibili alla categoria dei servizi tecnici di cui all’art. 50 del DPR n. 554/99.

L’Autorità ribadisce tale principio anche per il collaudo affermando che *“risulterebbe restrittivo della concorrenza richiedere un’esperienza professionale maturata con esclusivo riferimento al collaudo senza tener conto di altre attività che presentino aspetti affini o attinenti (direzione lavori, progettazione, coordinamento della sicurezza nei cantieri – cfr determinazione dell’autorità 2/2009)”*.

Sulla correttezza formale della interpretazione dell’Autorità *nulla quaestio*; in effetti la norma (anche quella del nuovo regolamento) richiama i servizi tecnici senza alcuna distinzione di sorta. È tuttavia necessario che il significato assegnato alla norma sia tale da consentirgli di soddisfare gli interessi che vi sono sottesi e da questo punto di vista, essenzialmente teleologico, anche l’Autorità in precedenza aveva espresso dei dubbi.

Proprio nella Deliberazione n. 74/2006, citata nelle Linee guida, l’Autorità aveva affermato: *“Se è pur vero che l’interpretazione letterale della norma, così come sopra propugnata, potrebbe condurre all’eventualità che il concorrente, pur in possesso di un fatturato globale adeguato, raggiunga questo con servizi attinenti all’ingegneria ed all’architettura in cui non sia ricompresa affatto la specifica prestazione posta a base di gara, tuttavia è **da considerare che l’art. 66 citato individua solo i requisiti di partecipazione alla gara, e, specificamente, il comma 1, lett. a), meramente i requisiti di capacità economico-finanziaria, ma non anche i criteri di valutazione dell’attitudine del concorrente all’espletamento di un certo tipo di servizi, valutazione che è rimessa a successivo esame della stazione appaltante”***.

Invero la Deliberazione 74/2006 richiamata dall’Autorità non ha carattere e valenza generale, ma circoscrive la propria portata alla disamina del requisito di qualificazione della capacità economica che,



effettivamente, non incide su quella tecnica; in ogni caso i dubbi che la stessa Autorità esprime confortano piuttosto la tesi opposta a quella propugnata nelle Linee guida.

Per quanto la formulazione letterale della norma di cui all’art. 66 del DPR 554/99 (nonché quella di cui all’art. 263 del nuovo regolamento) faccia riferimento ai servizi tecnici di cui all’art. 50 senza alcuna distinzione di sorta, una interpretazione logica della disposizione normativa dovrebbe lasciar propendere per il senso – opposto a quello propugnato dall’Autorità – della non fungibilità dei servizi tecnici, **quanto meno ai fini della dimostrazione della qualificazione tecnica del progettista** che generalmente avviene con l’indicazione dei requisiti di cui all’art. 66, lett. c) DPR 554/99 (cd *servizi di punta*). La sostenibilità del ragionamento propugnato dall’Autorità imporrebbe infatti una corrispondenza esatta dei contenuti delle varie prestazioni professionali di cui all’art. 50.

Né appaiono idonei a suffragare la tesi della fungibilità dei servizi gli orientamenti giurisprudenziali richiamati (Cons. St., sent. 2464/2006). In realtà la giurisprudenza ha negato la necessità che, ai fini della attestazione del requisito di cui alla lett. c) dell’art. 66 del DPR 554/99, i due servizi di punta siano **identici**, tuttavia tale affermazione (come si evince dalla lettura della parte motivazionale della sentenza) non va intesa nel senso di consentire ai concorrenti, ai fini della qualificazione tecnica, ad utilizzare anche servizi tecnici diversi da quelli oggetto di gara, ma diversamente, che il servizio allegato potrebbe anche non riguardare necessariamente tutte le classi e categorie cui sono riconducibili le lavorazioni oggetto del servizio tecnico messo a gara. In sostanza, l’identità negata dal Consiglio di Stato riguarda la complessità in termini di classe e categoria delle esperienze pregresse e non quella della prestazione oggetto di gara¹⁸.

¹⁸ Precisa il Consiglio di Stato nella sentenza n. 2464/2006 che: “La lettera della disposizione in parola, che ricalca l’art. 66, comma 1, lettera c), del D.P.R. 21.12.1999, n. 554, non autorizza tale interpretazione, come puntualmente ha obiettato la società appellata, in quanto essa dispone soltanto che il concorrente deve avere svolto “due servizi”, del valore stabilito,



3.2. Le altre questioni in tema di qualificazione dei concorrenti

L’Autorità sostiene nelle proprie Linee guida che *“qualora la progettazione di cui alla classe I, categorie a), b) c), d) ed e) riguardi immobili di interesse storico artistico, sottoposti a vincoli culturali, la progettazione ai sensi del regio decreto 23 ottobre 1925 n. 2537, è riservata ai laureati in architettura”*.

Tale affermazione è illegittima.

È noto, infatti, che nei casi richiamati dall’Autorità ricorre una concorrenza di competenze fra ingegneri ed architetti e non certo una riserva di competenze esclusiva di questi ultimi. Difatti l’art. 52 del R.D. 22 ottobre 1925, n. 2537, sancisce: *“le opere di edilizia civile che presentano rilevante carattere artistico ed il restauro e il ripristino degli edifici contemplati dalla legge 20 giugno 1909, n. 364 per l’antichità e belle arti, sono di spettanza della professione di architetto, ma la parte tecnica può essere compiuta tanto dall’architetto quanto dall’ingegnere”*.

La stessa giurisprudenza citata dall’Autorità precisa che: *“La norma di cui all’art. 52, R.D. n. 2537/1925, nella misura in cui vuole garantire che a progettare interventi edilizi su immobili di interesse storico-artistico siano professionisti forniti di una specifica preparazione nel campo delle arti, e segnatamente di un adeguata formazione umanistica, deve ritenersi tuttora vigente; alla stregua, però, della anzidetta disposizione, **non la totalità degli interventi concernenti gli immobili di interesse storico e artistico deve essere***

“appartenenti ad ognuna delle classi e categorie dei lavori cui si riferiscono i servizi da affidare”. La disposizione, nonostante la sua complessa e non chiara formulazione, non chiede affatto che i due servizi richiesti (chiamati “servizi di punta”) debbano necessariamente comprendere, ciascuno, tutte le classi e categorie dei lavori cui si riferiscono i servizi oggetto della gara, cioè, in definitiva, debbano essere due servizi identici a quelli da affidare (che, oltretutto, avrebbero potuto essere indicati con una formulazione sintetica e non così complessa). Il disciplinare, in sostanza, consegue l’obiettivo di far partecipare alla gara concorrenti che abbiano svolto almeno due servizi, della entità da esso stabilita, per ogni tipo di lavoro (opere edili, ambientali, di illuminazione ecc.) di cui si compone il servizio da affidare”.



affidata alla specifica professionalità dell'architetto, ma solo quelle parti di intervento di edilizia civile che abbiano attinenza con scelte culturali legate ad una maggiore preparazione accademica conseguita dagli architetti nell'ambito del restauro e risanamento di immobili di interesse storico-artistico, restando invece nella competenza dell'ingegnere civile la c.d. parte tecnica, ossia l'attività progettuale e di direzione dei lavori relativi all'edilizia civile vera e propria” (Cons St., Sez. VI, sent. n. 5239 del 11/09/2006).

Sempre con riferimento alla trattazione dei requisiti di qualificazione, l’Autorità sottolinea l’illegittimità della richiesta delle certificazioni di qualità a titolo di requisito di ammissione alle procedure di affidamento di incarichi di progettazione *“dal momento che nessuna norma del Codice ammette tale possibilità; le richieste di possesso di certificazioni di qualità devono, pertanto, essere considerate lesive dei principi di libera concorrenza, di parità di trattamento, di non discriminazione, di trasparenza e di proporzionalità elencati dall’art. 2, comma 1, del Codice in quanto determinano una restrizione all’accesso della gara”*.

Ancora, poi, l’Autorità si sofferma sulle **forme di partecipazione** (par 2.3) ed in particolare sui *Raggruppamenti Temporanei fra Professionisti (RTP)* delineandone anche i requisiti di qualificazione.

In particolare, il vigente quadro normativo (art. 37 del D.Lgs. n. 163/2006), dispone:

1. nel caso di RTI orizzontali (art. 37, 4° comma ed art. 65, comma 4 del DPR 554/99) prevede il possesso di una percentuale **massima** dei requisiti di qualificazione prescritti dal bando di gara, che è per la mandataria pari al 60% e per la mandante pari al residuo 40%. L’Autorità precisa che questo non esclude che una mandataria che possieda (ad esempio) l’80% dei requisiti possa parimenti partecipare alla gara, tuttavia potrà far valere solamente i requisiti posseduti nel limite del 60% e, conseguentemente, i mandanti dovranno coprire la residua



percentuale prescritta dal bando. Chiaramente il concetto del rapporto obbligatorio fra **percentuali massime si applica anche nel caso di RTI misti;**

2. nel caso di RTI verticali (che presuppongono l’articolazione della prestazione messa a gara in **principale e secondaria**) la mandataria (che deve eseguire la prestazione principale) dovrà possedere il 100% dei requisiti richiesti e la mandante il 100% previste per le prestazioni secondarie. La prevalenza della prestazione è determinata sotto il profilo economico, nel senso che dovrà ritenersi principale la prestazione tecnica relativa ai lavori economicamente prevalenti rispetto agli altri.

Per quanto concerne la presenza nei Raggruppamenti dei “*giovani professionisti*”, è posta in evidenza la circostanza che, se nel vigente quadro normativo essi non assumono il ruolo di parte contrattuale, con il nuovo regolamento (art. 253, 5° comma) è previsto che essi debbano “*partecipare quale progettista al raggruppamento*” e, pertanto, essere parte contrattuale.

Da menzionare, infine, l’utile chiarimento dell’Autorità circa la suddivisione della prestazione contrattuale nel caso di RTI. Difatti si precisa che, a mente dell’art. 37, 4° comma, del D.Lgs. n. 163/2006, dovranno essere specificate **le parti** e non **le quote** del servizio che saranno eseguite dai singoli operatori raggruppati e/o consorziati. Tale disposizione si deve intendere nel senso che è consentito ricorrere al RTI nei soli casi in cui la partizione dia luogo a **prestazioni autonome** ossia singolarmente eseguibili (ad es: progettazione e direzioni lavori) e non anche nei casi in cui dia luogo alla suddivisione di una prestazione autonoma in quote di prestazioni (ad esempio una parte di progettazione o di direzione lavori).



4. I criteri di aggiudicazione

L'aspetto di maggior interesse che emerge dalle *Linee guida* dell'Autorità nella trattazione sui criteri di aggiudicazione, è la preferenza assegnata al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa rispetto a quello del prezzo più basso.

Traendo spunto dalla normativa comunitaria (considerando 2 della Direttiva 2004/18) l'Autorità sottolinea come una concorrenza "effettiva" presupponga la possibilità, per l'Amministrazione aggiudicatrice di comparare ed aggiudicare le offerte secondo parametri obiettivi. Il "*prezzo più basso*", secondo l'Autorità, è sicuramente criterio oggettivo ma sotto un profilo esclusivamente economico che, per quanto importante, è comunque inidoneo a garantire un confronto obiettivo fra offerte connotate da profili progettuali e tecnici di natura prettamente qualitativa.

È, dunque, del tutto condivisibile l'orientamento dell'Autorità che nel prediligere il criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, sottolinea come "*questo modello selettivo consente di valorizzare le capacità innovative del mondo professionale, volte ad aumentare il valore complessivo del servizio offerto*".

Residuerrebbe, secondo l'Autorità, al criterio di aggiudicazione del "*prezzo più basso*" un margine di operatività circoscritto ai casi di "*...semplicità e ripetitività delle prestazioni da svolgere*". In questi casi l'Autorità ritiene, altresì, opportuno prevedere nel bando una clausola di esclusione automatica delle offerte anormalmente basse (ex art. 124, 8° comma del Codice) in quanto dette offerte "*possono avere ricadute negative, non soltanto sulla qualità dell'opera, ma principalmente sui profili di sicurezza*".

Un approfondimento meritano, invece, le conclusioni rassegnate dall'Autorità circa il (difficile) rapporto fra requisiti soggettivi di qualificazione e parametri di valutazione delle offerte tecniche. La giurisprudenza ha da tempo affermato che i requisiti



soggettivi (ad esempio: esperienza pregressa specifica) possono incidere sulla qualificazione del professionista e, dunque, ai fini della **sola partecipazione alla gara**, ma non anche ai fini dell’aggiudicazione, in quanto la valutazione dell’offerta deve avvenire esclusivamente alla stregua del proprio contenuto tecnico – qualitativo.

L’Autorità, nelle *Linee guida*, aderisce ad un orientamento giurisprudenziale minoritario, ma la cui attendibilità è viepiù crescente (come dimostrano i precedenti richiamati del 2009), sulla scorta del quale: *“legittimamente l’Amministrazione appaltante può, nel bando di gara, privilegiare le imprese che abbiano svolto attività identiche a quella oggetto dell’appalto, attribuendo loro uno specifico punteggio utile ai fini dell’aggiudicazione e che, quindi, lo svolgimento di servizi analoghi a quelli oggetto della gara possa costituire un adeguato indice rilevatore dell’affidabilità e quindi della “qualità””* (Cons. St. sent. n. 5626/2009). Questo orientamento ritiene che un requisito soggettivo che attesti una specifica esperienza pregressa nella prestazione di un servizio analogo a quello oggetto del bando, garantisca relativamente al profilo qualitativo della prestazione erogata dal soggetto che lo può vantare.

La tesi dell’Autorità¹⁹, che è prima ancora l’orientamento di una parte sempre più consistente della giurisprudenza amministrativa, presenta intuibili pregi, ma anche innegabili difetti. Non vi è dubbio che una esperienza pregressa specifica, in tema di progettazione e/o servizi tecnici, sia (anche se solo in termini probabilistici) garanzia di un certo livello qualitativo della prestazione da erogare. Può dunque ritenersi sussistente un legame funzionale fra l’esperienza professionale e la qualità della prestazione.

Tuttavia, si potrebbe agevolmente obiettare che l’orientamento sovverte sostanzialmente il rapporto fra requisiti di ammissione e di aggiudicazione. Il fatto di configurare l’esperienza

¹⁹ Che, peraltro, dall’Autorità è stata contraddetta, come già visto, con riferimento ai Concorsi di progettazione (si veda la parte I – punto 1.3, l’ultimo capoverso, delle Linee guida).



pregressa come condizione di ammissione e non come parametro di valutazione dell’offerta tecnica, è comunque in grado di garantire – anche se per altra via – la qualità della prestazione. Difatti, una ammissione alla gara circoscritta esclusivamente a candidati con esperienze pregresse analoghe a quelle oggetto di gara, limita solo a costoro (cioè i professionisti con esperienza) la possibilità di presentare una offerta, senza debordare nella successiva fase dell’aggiudicazione.

Peraltro, anche nella impostazione della giurisprudenza, la tesi della utilizzazione dei requisiti soggettivi è assoggettata a rigorose condizioni operative. Una prima condizione è che si tratti comunque di *“elementi che hanno diretto ed immediato riferimento con la prestazione richiesta con l’oggetto della gara, in termini di logica presumibilità di una migliore esecuzione (qualitativa) della fornitura richiesta”* (C.G.A., n. 296 del 22 giugno 2006). Un corollario a questo principio è che la prestazione oggetto dell’appalto dovrà presentare caratteristiche tecniche tali da consentire la valorizzazione dell’esperienza pregressa. Ad esempio, la progettazione di un manufatto a destinazione residenziale di modeste dimensioni, realizzato secondo procedure standardizzate, non si presta in alcun modo ad essere aggiudicato *“valorizzando”* le esperienze pregresse.

È, altresì, necessario che il requisito soggettivo rappresenti solo uno degli elementi e non l’unico elemento, per la valutazione dell’offerta ed ad esso non sia attribuito un peso preponderante (Consiglio di Stato n. 3187 del 15 giugno 2001).

Anche a voler ritenere meritevole di adesione il ragionamento dell’Autorità, è evidente come esso non possa essere suscettibile di applicazione generalizzata. Deve ritenersi escluso che ciò possa avvenire per le progettazioni, le direzioni lavori ed i collaudi di strutture, impianti, opere semplici che seguano protocolli e metodologie standardizzate. Del pari non si riscontrano margini di operatività del principio per le attività tecniche di supporto (al RUP, al progettista, al direttore lavori) proprio in quanto attività generalmente standardizzate. Di contro, invece, in tutti quei casi nei



quali l’attività tecnica comporti l’adozione di metodologie innovative e particolari difficoltà (si pensi, ad esempio, alle prestazioni connesse alla realizzazione del ponte sullo Stretto di Messina) allora l’esperienza pregressa in attività analoghe potrebbe essere motivatamente valorizzata anche in sede di valutazione dell’offerta.

Secondo l’Autorità, inoltre: *“il merito tecnico da valutarsi nella fase di affidamento dovrà intendersi con riguardo alle caratteristiche qualitative del progettista desunte dai progetti in precedenza redatti e presentati, che l’offerente ritiene rappresentativi della propria capacità progettuale ed affini all’opera da progettare per tipologia ed importo”*. Non sembra essere sufficiente questo, ma è necessario che l’esperienza pregressa sia non semplicemente *“affine”* (per tipologia ed importo), ma tale da lasciar emergere fattori di valutazione direttamente incidenti sulla qualità della prestazione oggetto di appalto.

Nella sua organicità il ragionamento dell’Autorità rispecchia una logica ben precisa: traslare dalla fase della qualificazione a quella dell’aggiudicazione la valutazione delle *“esperienze pregresse e specifiche”* del concorrente. In questo senso hanno un filo conduttore comune anche le considerazioni circa la fungibilità dei servizi tecnici di cui all’art. 50 del DPR 554/99 ai fini della qualificazione e quelle relative ai *servizi di punta* di cui all’art. 66, lett. c) del DPR 554/99. Tuttavia, occorre ricordare che il testo normativo tendenzialmente si oppone a tali ricostruzioni e che non rientra nei compiti e nella potestà dell’Autorità quello di innovarlo.

4.1. Le modalità di applicazione dell’offerta economicamente più vantaggiosa

Nel capitolo 4 delle proprie *Linee guida*, l’Autorità fornisce alcuni chiarimenti in merito alle modalità di applicazione dell’offerta economicamente più vantaggiosa e della determinazione dell’importo da porre a base d’asta. Si tratta di due tra le maggiori problematiche inerenti l’affidamento degli incarichi di progettazione.



Per quanto concerne i criteri di aggiudicazione, richiamata la distinzione fra *offerta economicamente più vantaggiosa* (OEV) e *prezzo più basso* (PB), l’Autorità afferma, per l’OEV, la **necessaria prevalenza** del profilo qualitativo dell’offerta rispetto a quelli economico (prezzo) e temporale. Essa statuisce, altresì, la legittimità della previsione, nel bando, dell’obbligo per il concorrente di conseguire un “punteggio minimo” (*valore soglia*) nella valutazione degli elementi qualitativi (diversi dal prezzo) che la stazione appaltante ritenga di particolare rilevanza per l’offerta. Tuttavia, la stessa Autorità manifesta una preferenza (immotivata) per la formula di determinazione del punteggio di cui all’allegato M del nuovo regolamento (che riprende quella di cui all’allegato P del DPR 554/99).

Nel successivo paragrafo 6, l’Autorità affronta la questione, connessa a quella di cui sopra, della valutazione della congruità delle offerte presentate. È importante rilevare come, a presupposto del proprio ragionamento, l’Autorità prenda atto degli (innegabili) effetti distorsivi creati dal venir meno della obbligatorietà dei minimi tariffari. Si legge, difatti, (incipit della parte 6) che: “*A seguito dell’abrogazione delle tariffe minime obbligatorie, per le attività di progettazione e per gli altri servizi di ingegneria, si sono registrati, nelle gare pubbliche per l’affidamento di tali servizi, ribassi estremamente rilevanti, da più parti indicati come assolutamente incongrui ad assicurare la qualità della progettazione*”.

La stessa Autorità non si risparmia nel definire preoccupanti le conseguenze connesse al perdurare di detto stato di cose che incide su interessi di preminente rango pubblicistico quali: la “*tutela economica di una categoria importante di professionisti*”, il diritto ad una progettazione di qualità, l’efficacia ed efficienza dell’azione dell’Amministrazione pubblica che, a fronte di una progettazione carente, si vede costretta a fronteggiare ritardi ed incrementi dei costi per la realizzazione dei lavori.

Lascia, di contro, perplessi che, pur a fronte di uno scenario espressamente definito preoccupante, si svilisca poi la causa sottesa



al suo verificarsi affermandosi che il fenomeno è “...*presumibilmente dovuto ad una fase di assestamento successiva alle modifiche legislative e al momento di crisi internazionale*”.

È evidente che non può trattarsi di un fenomeno transitorio collegato a situazioni contingenti (assestamento normativo²⁰ e/o crisi economica internazionale) ma l’effetto perverso, ampiamente denunciato, del venir meno di un sistema di controllo sui prezzi (obbligatorietà dei minimi tariffari) relativo ad un mercato intrinsecamente connesso a rilevanti interessi pubblicistici, la tutela dei quali è uno specifico obbligo della pubblica amministrazione.

Alla base delle *criticità* evidenziate dalla stessa Autorità non vi può essere altro che lo stravolgimento della normativa comunitaria in tema di tariffe da parte della L. n. 248/2006 (alla quale il Codice dei contratti si è voluto adeguare) e l’altrettanto acritico recepimento di detta Legge da parte della Amministrazioni aggiudicatrici.

L’Autorità fa menzione, ovviamente, del venir meno della (**sol**a) inderogabilità dei minimi tariffari e del limite del 20% alla ribassabilità delle offerte prescritto dall’art. 4 comma 12 *bis* del DL 02/03/1989, n. 65 convertito con modificazioni nella Legge n. 155/1989²¹. La questione della “abolizione della inderogabilità dei minimi tariffari” (che non equivale ad abolizione delle tariffe) è

²⁰ Non si vede come, passato detto indeterminato periodo di assestamento normativo (che, comunque, dura da già quattro anni a voler prendere come riferimento la data di entrata in vigore della L. n. 248/2006 di conversione del DL 223/2006), possa mutare lo scenario descritto. La prestazione di “qualità” è tendenzialmente più onerosa rispetto ad un’altra che possieda inferiori standard qualitativi, cosicché ove si prospetti la possibilità di aggiudicare una commessa pubblica esclusivamente sulla base del criterio del prezzo più basso quest’ultima è (tendenzialmente) destinata a prevalere, quale che sia l’assestamento normativo. A voler ragionare diversamente non occorrerebbe neanche ricorrere all’offerta economicamente più vantaggiosa.

²¹ A quest’ultimo proposito, l’Autorità ritiene che le soppressioni operate dal D.Lgs. n. 113/2007 non rappresentino novità normative in senso proprio, ma abbiano valore ricognitivo delle abrogazioni implicite scaturite dalla incompatibilità con la Legge Bersani. Per quanto la questione assuma oggi valenza meramente formale, è appena il caso di precisare che una abrogazione espressa (quale quella operata dal D.Lgs. n. 113/2007) non può assumere il valore di una presa d’atto di una abrogazione già intervenuta; dunque le norme in questione potranno ritenersi abrogate **sol**o dall’entrata in vigore del citato D.Lgs. N. 113/2007.



questione lungamente trattata e dibattuta sulla quale, tuttavia, anche in questa sede occorre soffermarsi, anche al solo fine di ribadire un principio che una visione distorta della *ratio* del quadro normativo previgente rischia di obnubilare.

Il sistema tariffario non è di per se incompatibile con i principi di mercato ed il quadro normativo europeo ogniqualvolta la vincolatività dei minimi tariffari sia diretta a garantire predeterminati standard prestazionali, funzionali alla soddisfazione di preminenti interessi di rango pubblicistico, connessi all’esercizio della professione. Sulla scorta di detto principio, pur auspicandosi una necessaria riforma organica della materia, è possibile affermare (circostanza questa disattesa dall’Autorità) che la motivazione cui è obbligata l’Amministrazione aggiudicatrice, in tutti quei casi in cui intenda ricorrere all’uso delle tariffe per la determinazione del valore della prestazione, ben possa consistere nell’esigenza di garantire determinati standard prestazionali. In quest’ottica andrebbe rivista, pertanto, la disciplina normativa di riferimento, palesandosi tutti gli altri rimedi (anche quelli proposti dall’Autorità) meramente estemporanei.

L’Autorità, in proposito, specifica che al fine di risolvere il problema della eccessiva ribassabilità dei corrispettivi, sia possibile:

- 1) ridurre “*il peso della componente economica dell’offerta*”;
- 2) controllare rigorosamente la congruità delle offerte;
- 3) predisporre un puntuale documento preliminare alla progettazione, prescrittivo e completo di tutti gli elementi necessari per il raggiungimento degli obiettivi prefissati.

Con riferimento al primo “rimedio”, se il vero obiettivo è quello di ridurre i ribassi sulle offerte, viene da chiedersi quale sostanziale differenza corra fra la prassi propugnata dall’Autorità e l’obbligatorietà dei corrispettivi di cui al previgente sistema. In entrambi i casi l’obiettivo è quello di limitare l’incidenza del fattore prezzo sull’aggiudicazione, con la differenza che con la soluzione propugnata dall’Autorità si ricorre ad un sistema surrettizio e



volontaristico, mentre con i corrispettivi vincolanti ci si avvale di uno strumento obbligatorio e trasparente nelle sue finalità. Circa la normativa europea, inoltre, non vi è da essere poi tanto sicuri della conformità ai principi di libera concorrenza della prassi delineata dall’Autorità, operando anche essa una indebita ed ingiustificata ingerenza sulla libera determinazione dei prezzi.

Riguardo alle altre due ipotesi, resta da considerare che la valutazione di congruità delle offerte (quanto meno nel caso di prezzo più basso) è diretta a verificare se il prezzo presentato sia congruo rispetto alla prestazione messa a gara e non anche a verificare se la prestazione professionale possieda determinati standard qualitativi. Peraltro la clausola della “esclusione automatica” (a parte la sua dubbia legittimità rispetto alla normativa comunitaria) è praticabile (ex art. 124, 8° comma del Codice) per i soli appalti d’importo inferiore ai 100.000 euro e solo in presenza di almeno **dieci offerte**.

Circa la specificità dei contenuti del documento preliminare alla progettazione, esso può essere salutato con favore, tuttavia non si scorge come esso possa incidere sull’aggiudicazione, ove questa sia incentrata sul criterio del prezzo più basso e prescinda, dunque, dalla valutazione dei profili qualitativi della progettazione.



5. La determinazione dell'importo a base d'asta

Anche per quanto concerne la questione della determinazione dell'importo posto a base d'asta si rendono necessarie alcune considerazioni.

Richiamate le modifiche che la Legge n. 248/2006 (Legge "Bersani") ha apportato all'art. 92 del D.Lgs. n. 163/2006, l'Autorità precisa (conformemente al citato art. 92) che: *"La determinazione del costo della prestazione del servizio da porre a base d'asta dovrà avvenire sulla base dei corrispettivi individuati dal DM 04/04/2001 a seconda dell'oggetto della prestazione individuato in base alle classi e categorie di cui alla L. n. 143/1949"*.

Da menzionare il richiamo fatto all'art. 264, comma 1, lett. d) del nuovo regolamento il quale prevede che il bando dovrà contenere l'indicazione delle modalità di calcolo in base alle quali è stato determinato il corrispettivo del servizio tecnico posto a base d'asta.

Rispetto al previgente quadro normativo, il nuovo regolamento modifica anche l'elenco degli elaborati che dovranno essere redatti per i diversi livelli di progettazione. Si tratta di una modifica formale in quanto, come precisa l'Autorità nelle Linee guida, *"...tali modifiche hanno soltanto comportato la formazione di un elenco più dettagliato e non diverso da quello del DPR 554/99"*.

In più di un passaggio è marcata dall'Autorità, la necessità che il corrispettivo sia accompagnato da una **analitica** ed accurata indicazione dei singoli elementi che lo compongono. In particolare l'Autorità reputa che *"auspicabile sarebbe la compilazione di un documento analogo al computo metrico ed al capitolato d'oneri, previsti per gli appalti di lavori pubblici e di altri servizi"* anche perché, precisa sempre l'Autorità, l'indicazione analitica delle "voci di prestazione" è *"funzionale ad una più efficace verifica della congruità delle offerte"*.



In particolare, poi, l'Autorità precisa (al paragrafo 5.2) i contenuti minimi dell'avviso relativamente all'indicazione dei corrispettivi di gara, rilevando la necessità:

- 1) della indicazione dell'importo presunto complessivo dei lavori e della singole lavorazioni (qualora oggetto di autonome prestazioni tecniche), distinte per classe e categoria previste dalla tariffa professionale;
- 2) della determinazione dell'ammontare presumibile del totale del corrispettivo dei servizi, ottenuto sommando quello per le prestazioni ordinarie e quello per le prestazioni accessorie, preventivato sulla base dei correnti prezzi di mercato.

Restano, tuttavia, le incertezze legate alla (impropria) modifica delle lavorazioni di cui all'art. 14 della L. n. 143/1949.

L'Autorità ridisegna la mappa delle lavorazioni riassumendo la propria sintesi in tabelle allegate alle Linee guida che non possono avere (già ribadito) alcuna incidenza sull'efficacia delle classificazioni operate dalle vigenti disposizioni di legge.

Va, dunque, censurata l'affermazione contenuta nelle Linee guida in esame (paragrafo 5.2) con la quale l'Autorità esorta le Amministrazioni aggiudicatrici a ricorrere alle tabelle allegate quasi palesando una loro vincolatività. Si ribadisce, invece, che a prescindere dalla correttezza o meno della ricostruzione operata dall'Autorità, non rientra fra i suoi poteri quello di modificare le disposizioni di legge. Ne consegue che non solo le tabelle sulla ripartizione delle lavorazioni non sono applicabili, ma qualora applicate **concreterebbero gli estremi di una evidente violazione della Legge n. 143/1949 e dunque una illegittimità dell'azione intrapresa dall'Amministrazione aggiudicatrice.**

Si segnala, inoltre, che, in tema di determinazione del compenso del collaudo, l'Autorità invita a ricorrere ai parametri di cui alla L. n. 143/1949 e non a quelli del D.M. 4 aprile 2001 ove, peraltro, la tale prestazione non è considerata. Così facendo si configura una



evidente disparità di trattamento fra i professionisti chiamati ad eseguire le prestazioni tecniche contemplate dal D.M. 4 aprile 2001 e i “collaudatori” di opere e lavori (ovvero di servizi e forniture); i primi possono godere di corrispettivi – quelli di cui al D.M. 2001 - incrementali rispetto a quelle di cui alla L. n. 143/1949. Nell’impostazione dell’Autorità il collaudatore di commesse pubbliche, chiamato ad eseguire in ambito pubblico una prestazione parimenti peculiare a quelle di cui al D.M. 2001, deve accontentarsi di corrispettivi parametrati su aliquote inferiori, quali quelle della L. n. 143/1949.

L’impostazione dell’Autorità si scontra con quanto dalla stessa affermato nelle stesse Linee guida in merito a quella che è stata definita la *fungibilità* delle prestazioni tecniche ai fini della qualificazione in sede di ammissione alla procedura di gara. Difatti, se le prestazioni tecniche di cui all’art. 50 del DPR 554/99 sono fungibili e fra queste è ricompreso anche il collaudo²², non si veda come non si possa ricorrere anche tale prestazione alla parallela “fungibilità” del D.M. 4 aprile 2001 per la determinazione dei corrispettivi.

La posizione dell’Autorità risulta ulteriormente illogica e contraddittoria se si considera che per le attività di *verifica* della progettazione, di cui all’art. 112 del Codice, seconda essa è necessario individuare un compenso equo e corretto ricorrendo all’applicazione del D.M. 2001 e non alle tariffe di cui alla L. n. 143/1949 quando, anche in questo caso (come in quello del collaudo), l’attività di verifica non è compresa fra le attività espressamente contemplate dal citato Decreto ministeriale 4 aprile 2011.

Rilevante è, altresì, l’affermazione dell’Autorità secondo cui qualora la prestazione rientri nella competenza di tecnici diplomati (o comunque che non siano quanto meno in possesso di una laurea di

²² In verità l’art. 50 del DPR 554/99 non contempla fra i servizi tecnici il collaudo; tuttavia è incontestabile ed incontestato che il Codice ed il nuovo regolamento abbiano inserito anche quest’ultimo (si veda la Parte III - artt. 252 ss) nella categoria delle prestazioni tecniche.



1° livello) il valore della stessa dovrà essere determinato in base alla tariffe di dette professioni.

L’Autorità segnala correttamente, invece, la perdurante vigenza (nonostante l’abrogazione dei minimi) del divieto di condizionare il pagamento della prestazione tecnica all’erogazione del finanziamento dell’opera pubblica. Precisa l’Autorità che: *“la progettazione di un’opera pubblica non può costituire un’attività fine a se stessa, svincolata dalla esecuzione dei lavori, con la conseguenza che non si può affidare un incarico di progettazione senza che l’opera sia stata non solo programmata, ma sia stata anche indicata l’effettiva reperibilità delle somme necessarie per realizzarla”*. Il chiarimento è importante e pertinente alla luce della prassi invalsa presso alcune amministrazioni che, facendo leva sulle modifiche introdotte della Legge Bersani, hanno condizionato all’erogazione del finanziamento, il pagamento del corrispettivo al professionista. Tale prassi, come ribadito anche dall’Autorità, è illegittima.