

Nuovo Codice Appalti: Il CdS sulle linee guida relative ai Servizi di architettura e di Ingegneria

11/08/2016



Sulle **tre linee guida** relative al **Responsabile Unico del Procedimento**, all'**Offerta economicamente più vantaggiosa** ed all'**Affidamento dei servizi di architettura e di ingegneria** per le quali il Consiglio di Stato ha espresso il proprio **parere 2 agosto 2016, n. 1767** i giudici di Palazzo Spada hanno messo a nudo tutte le possibili criticità del **farraginoso sistema utilizzato per completare le norme del nuovo Codice dei contratti**, pensato dal legislatore in sostituzione di un unico Regolamento di attuazione con lo scopo di affidare all'ANAC poteri che esulano, probabilmente dal

proprio compito istituzionale.

Anche se non si tratta di un parere totalmente positivo non è possibile non rilevare come, invece, le linee guida relative all'**Affidamento dei servizi di architettura e di ingegneria**, hanno superato, quasi a pieni voti, l'esame.

Le linee guida relative all'Affidamento dei servizi di architettura e di ingegneria pubblicate dall'ANAC il 28/6/2016, successivamente alla consultazione online e predisposte in riferimento a quanto disposto all'articolo 31, comma 5 del nuovo Codice, contengono i seguenti paragrafi:

I. Inquadramento normativo

II. Principi generali

III. Indicazioni operative

IV. Affidamenti

V. Classi, categorie e tariffe professionali

VI. Indicazioni sull'applicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa secondo il miglior rapporto qualità/prezzo

VII. Verifica e validazione della progettazione

Nel **paragrafo B.4** del parere del Consiglio di Stato vengono trattate e **linee guida relative all'affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria** (SIA) e viene precisato che le stesse sono emanate ai sensi della generale disposizione abilitante di cui all'art. 213, comma 2 del nuovo Codice.

I giudici di Palazzo Spada precisano che le linee guida (non vincolanti) in esame **nascono dalla condivisibile esigenza di riordino della materia dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria**. Come infatti evidenziato dall'Autorità nazionale anticorruzione nell'analisi di impatto della regolamentazione (§ 1), alla previgente ed organica disciplina, contenuta nel codice dei contratti pubblici di cui al d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 e nel regolamento di attuazione (d.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207), si è sostituita quella, di carattere certamente *«più snello ed essenziale»* (capitolo I delle linee guida), **ma comunque frammentaria**, del nuovo codice dei contratti pubblici. La **mancanza di forza cogente delle linee guida** deve essere recuperata sul piano della capacità di fornire adeguate spiegazioni circa le ragioni (derivanti dalla normativa primaria o di buona amministrazione) delle regole introdotte negli ambiti lasciati dalla legislazione primaria all'attività regolatoria di attuazione.

Relativamente alla Relazione geologica il Consiglio di Stato al paragrafo B.4.3, relativo ai principi generali, segnala che:

l'esistenza di una **disciplina non univoca circa la necessità della relazione geologica** e quindi della presenza della figura del geologo negli appalti integrati (sentenze 17 febbraio 2016, n. 630 e 21 aprile 2016, n. 1595, richiamata nell'analisi di impatto della regolamentazione);

esclusa con il nuovo codice questa figura di appalto (art. 59), **il chiarimento**, in funzione di orientamento per le stazioni appaltanti, **potrebbe essere utile per l'affidamento disgiunto della progettazione definitiva ed esecutiva** con la precisazione che la prima delle citate pronunce **ha escluso la necessità della relazione geologica in**

sede esecutiva quando le soluzioni progettuali individuate in tale livello non comportino alcuna modifica di tipo geologico rispetto a quelle formulate nel progetto definitivo;

le linee guida in esame **non ammettono invece la possibilità di affidamento separato della relazione geologica**. Nell'analisi di impatto della regolamentazione questa scelta è motivata in base al divieto di frazionamento artificioso del valore del contratto, al fine di procedere all'affidamento diretto (§ 5.2.1);

l'elusione deve essere valutata in concreto, mentre **eliminare questa possibilità in via astratta e generalizzata sembra tradursi in un divieto non previsto o ricavabile dalla normativa primaria e di impedire alle stazioni appaltanti di avere una relazione diretta con la figura professionale del geologo**.

I giudici di Palazzo Spada, poi, nel **paragrafo B.4.4**, relativamente ai servizi di progettazione, precisano che è condivisibile l'indicazione volta a riportare nella documentazione di gara «il procedimento adottato per il calcolo dei compensi posti a base di gara, inteso come elenco dettagliato delle prestazioni e dei relativi corrispettivi» (§ 3.2), formulata in dichiarata elevazione degli standard di trasparenza e senza arrecare particolari aggravii alle stazioni appaltanti.

Relativamente ai **presupposti ed alle modalità di affidamento dei servizi di progettazione**, nel **paragrafo B.4.5**, il Consiglio di Stato precisa che le linee guida in esame, pur nel contesto della loro non vincolatività, si pongono come utile strumento di promozione dell'efficienza e della qualità dell'attività delle stazioni appaltanti, ai sensi della norma fondante lo strumento regolatorio contenuta nel più volte citato art. 213, comma 2, del codice, attraverso una disciplina di completamento della normativa primaria su aspetti di dettaglio della materia dei contratti pubblici che hanno tuttavia un significativo rilievo e per i quali si registrano comportamenti opachi quando non veri e propri favoritismi da parte delle stazioni appaltanti. Sempre nello stesso paragrafo, in merito alle soglie comunitarie è, poi, precisato che le soglie sono: 135.000 e 209.000 euro rispettivamente per le autorità centrali e quelle sub-centrali (comma 1, lett. b) e c)) nei settori ordinari e 418.000 euro per i settori speciali (comma 2, lett. b)). Le linee guida non richiamano quest'ultimo caso e per doverosa completezza sarebbe preferibile aggiungerlo, unitamente al richiamo dell'art. 114, contenente le disposizioni relative ai settori ordinari applicabili ai settori speciali.

Nel **paragrafo B.4.6** del parere del Consiglio di Stato è precisato, poi, che deve darsi atto della **corretta ricostruzione operata dall'Autorità del quadro normativo primario** e dei conseguenti margini di regolamentazione esercitabili nella presente sede, rispetto a richieste degli *stakeholders* di non prevedere in assoluto requisiti minimi di fatturato (§ 5.6.3 dell'analisi di impatto della regolamentazione).

Per altro verso, data la lacuna venutasi a creare al livello normativo, per effetto dell'abrogazione del D.P.R. n. 207 del 2010, l'atto regolatorio passa a dettare una regolamentazione di dettaglio dei requisiti di partecipazione alle procedure di affidamento dei servizi di progettazione (§ 2.2.2), condivisibilmente ritenuta dall'Autorità necessaria in considerazione «*della specificità dei servizi di ingegneria e di architettura*» (capoverso 2.2.2.1).

Rispetto al D.P.R. n. 207 del 2010, le linee guida apportano **novità rilevanti per i requisiti di capacità economico-finanziaria**, per i quali, si prevede la possibilità di richiedere il fatturato globale per servizi di ingegneria e architettura **nei migliori tre esercizi dell'ultimo quinquennio**, fino al limite massimo previsto dal citato art. 83, comma 5, del codice, in luogo del quinquennio *tout court* precedentemente richiesto, e con la fondamentale alternativa della possibilità di richiedere, in conformità a quanto previsto per gli appalti ordinari dalla lett. c), comma 4, del medesimo art. 83, «*un adeguato livello di copertura assicurativa*».

Non è stata invece affrontata la **questione concernente i limiti entro i quali è possibile utilizzare a comprova del possesso di tali requisiti i servizi di progettazione svolti in favore dei committenti privati**; profilo in precedenza disciplinato dall'art. 263, comma 2, d.P.R. n. 207 del 2010, la cui ambigua formulazione ha dato luogo ad un contrasto di giurisprudenza in seno a questo Consiglio di Stato

Per ultimo, nei **paragrafi 4.7 e 4.8** del parere del Consiglio di Stato vengono trattati **icriteri di valutazione delle offerte e la verifica e validazione delle offerte**. Senz'altro, dunque, un parere essenzialmente positivo del Consiglio di Stato sulle linee guida relative all'Affidamento dei servizi di architettura e di ingegneria predisposte dall'ANAC in sostituzione delle previgenti linee guida (predisposte in riferimento al previgente D.Lgs. n. 163/2006) approvate con determinazione n. 4 del 25 febbraio 2015 pubblicata sulla Gazzetta ufficiale n. 61 del 14 marzo 2015.

A cura di Arch. Paolo Oreto