



Autorità Nazionale Anticorruzione

Linee guida

Indicazioni generali sull'affidamento dei servizi attinenti all'architettura,
all'ingegneria

Relazione AIR

Sommario

Premessa	2
1. Le ragioni dell'intervento dell'Autorità	2
2. Il quadro normativo di riferimento	3
3. La procedura di consultazione pubblica	3
4. Le scelte di fondo effettuate	4
5. Principali osservazioni che non hanno trovato accoglimento.....	4

Premessa

Il presente documento, redatto in base all'art. 8 del Regolamento recante «Disciplina dell'analisi di impatto della regolamentazione (AIR) e della verifica dell'impatto della regolamentazione (VIR)» (di seguito, "Regolamento AIR") descrive il contesto normativo, le motivazioni, gli obiettivi e le fasi del procedimento che hanno condotto all'adozione delle Linee guida, adottata ai sensi dell'art. 213, comma 2 del D.Lgs. 19 aprile 2016, n. 50, recante le indicazioni sull' «Affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria», dando evidenza delle ragioni che hanno guidato l'Autorità nell'adozione di alcune scelte di fondo, soprattutto con riferimento alle più significative osservazioni formulate in sede di consultazione.

Sul testo della Linea guida sono stati acquisiti il parere del Consiglio di Stato (affare numero 1273/2016) e delle competenti Commissioni parlamentari, pervenuti rispettivamente il 2 e 3 agosto 2016 e delle cui osservazioni si è tenuto conto nella stesura finale della Linea guida. In merito alla sollecitazione del CdS circa l'«opportunità di valutare» che lo stesso servizio sia oggetto di valutazione in seno all'offerta solo per la parte eccedente il requisito di partecipazione, operata la valutazione richiesta, si è ritenuto che tale opzione potesse esporre il libero gioco della concorrenza tra gli operatori a rischi di altra natura e ancora più seri. È verosimile, infatti, ritenere che la possibilità di utilizzo dei requisiti eccedenti quelli minimi avvantaggi gli operatori più strutturati e di maggiori dimensioni, pregiudicando i professionisti e gli operatori minori. L'adesione all'opzione suggerita potrebbe contravvenire, pertanto, ad alcuni principi informatori del Codice: la tutela delle MPM imprese e dei giovani professionisti. D'altra parte, nei servizi di ingegneria era ammessa ormai da anni tale commistione, in base alle disposizioni dell'abrogato DPR 207/2010, cfr. art. 266, comma 1, lett. b) n. 1).

1. Le ragioni dell'intervento dell'Autorità

Il documento in esame è stato redatto sulla base dell'art. 213, comma 2 del d.lgs. 50/2016 che attribuisce all'ANAC il compito di garantire la promozione dell'efficienza, della qualità dell'attività delle stazioni appaltanti, fornendo alle medesime supporto, anche facilitando lo scambio di informazioni e la omogeneità dei procedimenti amministrativi, e favorendo lo sviluppo delle migliori pratiche, attraverso linee guida, bandi-tipo, capitolati-tipo, contratti-tipo ed altri strumenti di regolamentazione flessibile, comunque denominati.

Trattandosi di materia in relazione alla quale il nuovo quadro normativo dedica solo pochi articoli del nuovo Codice, essendo stata abrogata – a far data dell’entrata in vigore del nuovo Codice, il 20 aprile 2016 – l’intera Parte III, titoli I, II e III, ad eccezione degli artt. 254, 255 e 256 del D.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207, si è reso necessario individuare nuove regole di riferimento per l’affidamento all’esterno dei servizi di ingegneria e di architettura, partendo da un’interpretazione sistematica delle norme del Codice, sia di quelle specificamente dedicate ai citati servizi sia di quelle disposizioni che attengono all’affidamento dei servizi in generale. Ciò allo scopo di evitare un’empasse del sistema, stante l’assenza di riferimenti normativi precisi e puntuali per le stazioni appaltanti che intendono esternalizzare i servizi in parola e con l’intento, inoltre, di garantire la razionalizzazione delle attività di progettazione e delle connesse verifiche attraverso il progressivo uso di metodi e strumenti elettronici specifici quali quelli di modellazione per l’edilizia e le infrastrutture (in conformità a quanto prevede l’art. 23, comma 1, lett. h) del nuovo Codice). Ciò che reca l’indubbio vantaggio di un approfondito dialogo tra le varie componenti della progettazione, fornendo, altresì, alla commissione di gara la possibilità di una valutazione più approfondita dell’offerta in fase di aggiudicazione dell’appalto relativo all’esecuzione dei lavori nonché un miglior controllo su quest’ultima, riducendo il rischio di ricorso alle varianti.

2. Il quadro normativo di riferimento

Il nuovo Codice dei contratti pubblici contiene, sparse nel testo, una serie di disposizioni che costituiscono, nell’insieme il complesso della disciplina di riferimento per l’affidamento dei servizi attinenti all’architettura e all’ingegneria e gli altri servizi tecnici, che secondo la definizione dall’art. 3, lett. vvvv) sono “i servizi riservati ad operatori economici esercenti una professione regolamentata ai sensi dell’articolo 3 della direttiva 2005/36/CE”.

Di seguito si richiamano gli articoli di riferimento:

art. 23, commi 2 e 12 - Livelli della progettazione per gli appalti, per le concessioni di lavori nonché per i servizi; art. 24, commi 4 e 8 – Progettazione interna e esterna alle amministrazioni aggiudicatrici in materia di lavori pubblici; art. 31, comma 8 - Ruolo e funzioni del responsabile del procedimento negli appalti e nelle concessioni; art. 46 - Operatori economici per l’affidamento dei servizi di architettura e ingegneria e gli altri servizi tecnici; art. 83, Criteri di selezione e soccorso istruttorio; art. 93, comma 10 Garanzie per la partecipazione alla procedura; art. 95 comma 3, lett. b) – Criteri di aggiudicazione dell’appalto; art. 157 – Altri incarichi di progettazione.

3. La procedura di consultazione pubblica

L’Autorità ha posto in consultazione pubblica il documento recante «Affidamento dei servizi attinenti all’architettura e all’ingegneria», con modalità aperta, mediante pubblicazione sul proprio sito istituzionale in data 6/5/2016, assegnando un termine di 15 giorni per l’invio dei contributi. Nel corso della consultazione pubblica sono pervenuti n. 80 contributi da parte di pubbliche amministrazioni e società pubbliche, associazioni di categoria, ordini professionali, operatori economici e liberi professionisti.

4. Le scelte di fondo effettuate

Le opzioni interpretative seguite dall'Autorità hanno avuto come obiettivo:

1. superare la lacuna normativa che si è venuta a determinare mediante una regolamentazione flessibile della materia che, pur valorizzando la discrezionalità amministrativa delle stazioni appaltanti, fornisca indicazioni operative di dettaglio;
2. specificare che le disposizioni dell'art. 157 del Codice non trovano applicazione ai settori speciali, mentre per le ipotesi di appalto integrato, che in tali settori trova applicazione, il progettista deve essere in ogni caso adeguatamente qualificato.
3. assicurare continuità ai principi ispiratori della precedente Determinazione n. 4/2015 in materia, adattando le indicazioni di dettaglio già fornite alla novella normativa del Codice;
4. tenere in considerazione le esigenze del mercato, e del periodo di crisi che lo stesso ha attraversato negli ultimi anni, ciò che ha avuto un indubbio riflesso sul curriculum professionale di molti operatori, determinando l'opportunità di una revisione dei requisiti di partecipazione maggiormente pro - concorrenziale;
5. Valorizzare l'utilizzazione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa secondo il miglior rapporto qualità/prezzo, in base a quanto prevede la nuova disciplina, che consente di comprimere molto la componente del prezzo rispetto alla qualità. Elemento che nei servizi di ingegneria e di architettura si è ritenuto di privilegiare in modo netto, tenuto conto del loro carattere prodromico rispetto all'affidamento degli appalti di lavori, sui quali la qualità della prestazione rese in sede di progettazione si riflette in modo diretto.
6. Prevedere, in ordine proprio all'offerta economicamente più vantaggiosa, un espresso riferimento alle prestazioni superiori ad alcuni o tutti i criteri ambientali minimi ovvero soluzioni progettuali che prevedano l'utilizzo di materiale rinnovabile, di cui all'allegato 1 al Decreto del Ministero dell'ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare 24 dicembre 2015, come modificato dal DM 24 maggio 2016, relativo alla determinazione dei punteggi premianti
7. Disciplinare, nel rispetto del potere discrezionale delle stazioni appaltanti, la partecipazione alla gara dei RTP e dei Consorzi, in ordine ai quali non sono previste specifiche regole di dettaglio, in seno al nuovo quadro normativo di riferimento.
8. Fornire specifiche indicazioni in ordine alla polizza di responsabilità civile professionale del progettista esterno ricomprendendo nella medesima anche la copertura dei rischi derivanti da errori o omissioni nella redazione del progetto esecutivo o definitivo che abbiano determinato a carico della stazione appaltante nuove spese di progettazione e/o maggiori costi.
9. Tenere conto, dell'esigenza di favorire i micro, piccoli e medi operatori economici del settore, essendo il *favor* per la micro, piccola e media impresa, un principio della legge delega (art. 1, comma 1, lettere h), r), cc), ddd)) e, come tale, informatore di tutta la disciplina contenuta nel nuovo Codice.

I citati obiettivi, sono stati, ovviamente, opportunamente vagliati e ponderati alla luce del sistema normativo, verificandone meticolosamente la compatibilità con la fonte di rango primario rappresentata dal nuovo Codice.

5. Principali osservazioni che non hanno trovato accoglimento

5.1. Inquadramento normativo

5.1.1. Predisposizione di modelli

La predisposizione dei modelli per la partecipazione alle gare, dichiarazioni e presentazione dell'offerta, in modo da uniformarli per tutto il territorio italiano, richiesta da numerosi partecipanti alla consultazione, potrà avvenire in un secondo momento, una volta adottate le linee guida. Si valuta positivamente la proposta e si ritiene di approfondire il tema dei bandi-tipo e dei contratti-tipo, anch'essi proposti dagli operatori del settore.

5.1.2. Specificazione del campo di applicazione ai servizi dell'ingegneria dell'informazione

In ordine alla richiesta di meglio precisare l'ambito della disciplina dei servizi di architettura e di ingegneria, in particolare per le competenze relative al settore dell'ingegneria dell'informazione, le cui attività sono riservate ai sensi dell'articolo 3 della direttiva 2005/36/CE" agli iscritti agli albi professionali e sono specificatamente definite al comma 1 lett. c) dell'art. 46 del DPR 328/2001, si osserva quanto segue. La specificazione in questione non si ritiene necessaria, in quanto le linee guida si applicano ad ogni ipotesi di affidamento dei servizi di pianificazione, progettazione, direzione lavori, collaudo ecc., a prescindere dall'oggetto dei medesimi (quindi anche se si tratti di impianti e sistemi elettronici, di automazione e di generazione, trasmissione ed elaborazione delle informazioni). Diversamente andrebbe specificato ogni possibile oggetto di intervento per cui è richiesta la progettazione, con il rischio di non raggiungere la piena esaustività della trattazione.

5.1.3. Reiterazione della previsione contenuta nell'art. 253 comma 16 del D.Lgs. 163/2006

La disposizione consentiva anche ai i tecnici interni, non abilitati con anzianità di servizio di almeno 5 anni, di progettare. In merito si osserva che il nuovo quadro normativo non consente di ritenere equipollente al requisito dell'abilitazione l'esperienza maturata, né in via interpretativa può ricavarsi una diversa indicazione dalle norme dedicate dal Codice ai servizi di ingegneria. A diversa soluzione si potrebbe addivenire solo in caso di modifica normativa, ciò che esula dalle competenze dell'A.N.AC. È necessaria, pertanto, l'abilitazione del professionista quand'anche non sia richiesta l'iscrizione all'albo.

5.1.4. Avvalimento

Rispetto all'applicazione della norma sull'avvalimento, quand'anche l'art. 89, non richiami l'art. 45, essendo la norma espressiva di un principio generale di derivazione comunitaria, è da ritenere che l'istituto trovi applicazione anche nel caso di affidamento dei servizi di ingegneria e di architettura. In tal senso si auspica un intervento correttivo sul decreto di recepimento delle nuove direttive, che sarà oggetto di attenzione da parte dell'A.N.AC. Tuttavia, mancando un espresso richiamo all'art. 46 in seno all'art. 89, si ritiene che la questione vada affrontata in sede di correttivo al Codice.

5.2. Principi Generali

5.2.1 Finanziamento dell'affidamento

Con riferimento alla mancata reiterazione, nel nuovo Codice, della previsione per cui 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, si osserva quanto segue. Pur mancando una previsione ad hoc nel nuovo quadro normativo, si rileva come il finanziamento dell'affidamento dei servizi risponda ai superiori principi costituzionali del buon andamento di cui all'art. 97 Cost. unitamente alle previsioni dell'art. 81 Cost. che impone che i provvedimenti comportanti una spesa siano adottati soltanto in presenza di idonea copertura finanziaria (cfr. Comunicato del Presidente A.N.AC. del 6 ottobre 2015).

5.3. Continuità nella progettazione e accettazione progettazione svolta

5.3.1. Disciplina periodo transitorio

È stato richiesto di indicare che, durante il regime transitorio, applicabile nelle more dell'approvazione del Decreto ministeriale cui l'art. 23, comma 3, del Codice la definizione dei contenuti della progettazione nei tre livelli progettuali, il progetto di fattibilità tecnica ed economica deve intendersi sostituito dal progetto preliminare.

Al riguardo si osserva che la disciplina del periodo transitorio, fino all'adozione del DM previsto dall'art. 23, comma 3, resta ferma la disciplina della parte II, titolo II, capo I e titolo XI, capi I e II, con esclusione dell'art. 248 del D.P.R. n. 207/2010, così come previsto dall'art. 216, comma 4 del Codice. Ciò implica che finché non sia individuato il nuovo contenuto del progetto di fattibilità tecnico economica la progettazione, quanto a contenuto e tipologia di progetto rispetta ancora le previsioni del D.P.R. citato.

Poiché a breve è prevista l'adozione del citato DM non si ritiene di recepire tale indicazione in una linea guida che disciplinerà la materia a regime.

5.4. Distinzione progettazione ed esecuzione

5.4.1. Limitazione appalto integrato nei settori speciali

In ordine alla richiesta di limitare l'appalto integrato, all'interno dei settori speciali dove è ancora consentito, secondo la modalità classica, ciò ponendo a base di gara il definitivo, si osserva quanto segue.

Ai settori speciali non si applica il divieto di appalto integrato. Pur essendo un principio della legge delega, infatti, il legislatore ha vietato solo per i settori ordinari il suo utilizzo. Il fatto che il principio sia nella legge delega non sembra consentire una sua limitazione secondo le modalità tradizionale (ponendo cioè a base di gara il progetto definitivo) per i settori speciali. Infatti la stesse direttive n. 2014/24/UE (art. 2) e n. 25/2014/UE (art. 2) nella definizione di appalto di lavori ammettono che lo stesso possa avere ad oggetto l'esecuzione o la progettazione e l'esecuzione di lavori.

5.5. Indicazioni Operative

5.5.1. Supporto alla progettazione non compreso nella disciplina dell'art. 157 del Codice

Non si ritiene di poter considerare l'attività di supporto alla progettazione, come servizio avulso dalla disciplina dell'art. 157 del Codice. Essa, infatti, consta, di una serie di attività (tipo la predisposizione di elaborati specialistici e di dettaglio, la sola redazione grafica degli elaborati progettuali) che per loro natura e secondo la prassi tecnica costituiscono vera e propria attività di progetto.

5.5.2. Limitazione operatività art. 23, comma 2 agli affidamenti di importo superiore a 40.000

Riguardo alla richiesta indicazione di limitare l'applicazione dell'art. 23, comma 2, agli appalti superiore a 40.000 euro, si rileva, come non sussistono dati testuali che consentano di limitare l'operatività del comma 2 dell'art. 23 del Codice agli incarichi di progettazione di importo superiore a 40.000 euro;

5.5.3. Possibilità di costituire RTP per il vincitore del concorso di progettazione

In ordine all'incongruenza circa il dispositivo che offre al vincitore del concorso la possibilità di costituire un RTP per il raggiungimento dei requisiti previsti per i successivi livelli di progettazione (art. 152, c. 5 del Codice), e la mancata previsione della stessa possibilità per tutti i tipi di concorso (art.154, comma 4), in ossequio ad un principio generale di tutela dei piccoli e medi operatori, è da ritenersi sempre ammessa la possibilità di costituire RTP. In verità la formulazione dell'art. 152, comma 5, non riprodotta dall'art. 154 comma 4, è superflua nella misura in cui la possibilità di qualificarsi mediante RTP è genericamente ammessa dall'art. 46, comma 1, lett. a). È da evidenziare, invece, come una corretta interpretazione della disposizione di cui all'art. 152, comma 5 – scevra dalle distorsioni che la prassi applicativa ha, talvolta, prodotto – impone di considerare che la norma non consenta al vincitore del concorso di determinare *ex se* i requisiti di qualificazione per l'esecuzione, che in ogni caso devono essere predeterminati *ex ante* dalla stazione appaltante, nel caso in cui questa si determini a contemplare negli atti di gara l'affidamento dell'esecuzione al vincitore del concorso. In ogni caso si tratta di richiesta che potrà essere oggetto del decreto correttivo al Codice, con l'opportuna precisazione, eventualmente, che i requisiti, in ogni caso devono essere fissati *ex ante* nei documenti di gara.

5.5.4. Non obbligatorietà del DM n. 143/2013

In ordine alla non obbligatorietà dell'applicazione del DM sulle tariffe si ritiene che nonostante la norma del codice si riferisca ad una possibilità, il doveroso utilizzo della stessa costituisca garanzia minima di qualità delle prestazioni rese.

5.5.5. Applicazione sanzioni per mancato rispetto DM n. 143/2013

La suggerita previsione di sanzioni in caso di mancata applicazione del DM sulle tariffe non può essere accolta in assenza di una norma di rango primario che la contempli e ne stabilisca i minimi edittali. Stessa valutazione deve essere fatta per quanto concerne la suggerita rideterminazione del corrispettivo del progettista nel caso in cui “*dovesse risultare impossibile o inopportuno rispettare l'importo dei lavori su cui è stato calcolato il corrispettivo*”. Le linee guida dell'ANAC non costituiscono una fonte idonea a introdurre un meccanismo di revisione del contratto, al di fuori dei casi normativamente previsti (art. 106 del Codice), né d'altra parte appare opportuno disciplinare in modo generalizzato possibili anomalie che sicuramente richiedono misure adeguate al caso di specie. Per altro verso, potrebbe profilarsi anche il rischio di strumentalizzazioni della suggerita procedura di revisione del contratto con conseguenti effetti distorsivi del sistema.

5.6. Affidamento

5.6.1. Utilizzo offerta economicamente più vantaggiosa e prezzo più basso per affidamenti di importo inferiori a 40.000 euro

Non sussiste alcun dato normativo testuale dal quale evinca la possibilità di imporre alle amministrazioni aggiudicatrici di utilizzare il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa secondo il rapporto qualità prezzo anche per importi inferiori a 40.000 euro nei casi di affidamento della redazione del piano di sicurezza e coordinamento in fase esecutiva. Si tratta di un campo in cui può essere suggerito dall'A.N.AC. l'utilizzo dell'OEPV, in un'ottica di tutela della qualità della prestazione vista la delicatezza e la rilevanza degli interessi in gioco, anche costituzionalmente garantiti, come il diritto alla salute (art. 32 Cost.).

La richiesta di prevedere, nelle linee guida, l'utilizzo del criterio del solo prezzo, con esclusione automatica delle offerte anomale, sotto 40.000 euro, non può essere accolto. Si tratta di una possibilità rimessa alla discrezionalità delle stazioni appaltanti, come si ricava a contrario dall'art. 95, comma 3 del Codice.

5.6.2. Utilizzazione preferenziale della procedura ristretta con invito massimo di 20 offerenti

È stato suggerito, per le procedure di importo superiore a 100.000 euro, dovendo essere usato il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa secondo il rapporto qualità prezzo e implicando tale criterio la valutazione di elementi qualitativi che comportano l'uso di metodi di confronto delle offerte (ad esempio il c.d. confronto a coppie) – tenuto conto che dette procedure difficilmente possono essere gestite con efficacia e tempestività, laddove siano presenti molte offerte – di indicare alle stazioni appaltanti l'utilizzazione preferenziale della procedure ristretta con selezione di venti offerenti.

Si tratta di suggerimento che, pur nell'apprezzabile intento di efficientare le procedure, non si ritiene di poter accogliere, trattandosi di scelta rimessa alla discrezionalità della stazione appaltante e da esercitarsi in relazione allo specifico caso e tenendo conto dell'effettivo importo dell'affidamento.

5.6.3. Non prevedere un fatturato minimo anno come possibile requisito di accesso alla gara.

In ordine alla richiesta di non prevedere un fatturato minimo annuo come possibile requisito di accesso alla gara, si osserva che trattasi di possibilità ammessa dall'attuale quadro normativo. Al riguardo, nella consapevolezza delle difficoltà che possono avere gli operatori di piccole dimensioni, le linee guida suggeriscono la possibilità di prevedere l'alternativo requisito di capacità economico-finanziari di un "*livello adeguato di copertura assicurativa*" contro i rischi professionali per un importo percentuale fissato in relazione al costo di costruzione dell'opera da progettare, così come consentito dall'art. 83, comma 4, lett.c) del Codice e specificato dall'allegato XVII, parte prima, lettera a).

5.6.4. Servizi analoghi e servizi di punta relativi a tutto l'arco della vita professionale dell'operatore.

Per i servizi analoghi e i due servizi di punta è stato proposto di consentire la spendita di quelli svolti anziché nel decennio precedente, nel periodo che va dall'avvio dell'attività dell'operatore economico fino alla pubblicazione del bando.

Al riguardo si osserva che la richiesta non è stata accolta, in quanto, nell'ottica di assicurare la qualità delle prestazioni consentire la spendita di un'esperienza risalente nel tempo potrebbe non garantire il livello qualitativo richiesto, soprattutto quando l'oggetto della prestazione è particolarmente sensibile all'innovazione cui la tecnologia è continuamente soggetta. Ciò in quanto l'esperienza non formatasi in applicazione delle più recenti innovazioni nello specifico campo, avendo riguardo alla necessità di dare impulso all'utilizzo di strumenti di modellazione elettronica, cui il nuovo assetto normativo dà particolare rilevanza, potrebbe generare una selezione avversa degli operatori.

5.6.5. Unità tecniche minime in organico paramtrate alla complessità dell'intervento

Non si ritiene di poter suggerire nelle linee guida l'opzione di considerare le unità minime di organico in diretta relazione con il grado di complessità, per ciascuna categoria e destinazione funzionale, sulla base dei criteri di cui alla tavola Z-1 allegata al D.M. 143/201310. In particolare è stato proposto che per lavori di importo inferiore alle soglie di cui all'articolo 35 del Codice con grado di complessità pari o inferiore a 0,85, potrà essere assunto un numero di unità pari ad 1; per gradi di complessità maggiori di 0,85 e non superiori ad 1 potrà essere assunto un numero di unità compreso tra 1 e 2; per gradi di complessità maggiori ad 1 potrà essere assunto un numero di unità compreso tra 2 e 3. Per importi dei lavori pari o superiori alle soglie dell'articolo 35 del Codice, la determinazione delle unità potrà tener conto delle superiori indicazioni, moltiplicando le unità individuate per un coefficiente compreso tra 1 e 2, nel rispetto del principio generale votato alla più ampia partecipazione alla gara. In presenza di più categorie e destinazioni funzionali si dovrebbe procedere attraverso la media pesata, in funzione dell'importo di ciascuna di esse, per determinare il grado di complessità dell'intervento. Il suggerimento, pur nel suo apprezzabile intento di fornire un'utile indicazione, rischia di indurre le stazioni appaltanti a un approccio alla tematica che potrebbe rivelarsi astratto e generico, con la conseguenza di prescindere da valutazioni concrete e basate su elementi adeguatamente ponderati alla luce di soluzioni adattate al singolo caso.

5.6.6. Modulazione dell'esperienza acquisita in relazione al livello di progettazione

Rispetto alla possibilità di prevedere una graduazione dell'incidenza dell'esperienza acquisita nei diversi livelli di progettazione, limitando l'importo massimo spendibile in percentuale variabile sull'importo totale dei lavori, secondo un criterio di calcolo che tenga conto dei diversi livelli di progettazione svolti dal progettista, si rileva, come il suggerimento, pur nell'apprezzabile intento di garantire la qualità contravverrebbe al generale principio di concorrenza e di massima partecipazione, su cui è stata fondata l'indicazione in ordine alla spendibilità di tutti i servizi di ingegneria effettuati in passato.

5.7. Elementi di valutazione e criteri motivazionali dell'offerta economicamente più vantaggiosa secondo il miglior rapporto qualità/prezzo

5.7.1. Fissazione di un arco temporale per i tre servizi significativi e affini

L'introduzione di un arco temporale di riferimento per i tre servizi significativi e affini, che costituiscono uno degli elementi di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, non si ritiene possa essere prevista. Ciò in ragione del fatto che potrebbe essere limitativo della concorrenza, senza che la limitazione soddisfi l'interesse della qualità, tenuto conto che i citati servizi sono comunque sottoposti a un vaglio in ordine alla loro maggiore o minore omogeneità rispetto al servizio da affidare, il che porta ad escludere l'esigenza di limitare la risalenza nel tempo dei medesimi servizi.

5.7.2. Valutazione in ordine al rispetto dei contratti collettivi e alla regolarità contributiva

Relativamente al suggerimento dei sindacati di tenere in conto l'applicazione dei contratti collettivi e la regolarità contributiva, si rileva come l'art. 97, comma 6 del Codice già prevede, in ordine alla verifica di congruità dell'offerta, che non sono ammesse giustificazioni in relazione a trattamenti salariali minimi inderogabili (stabiliti dalla legge), mentre la regolarità contributiva è una specifica causa di esclusione dalle gare, in base all'art. 80, comma 4 del Codice.

5.7.3 Fissazione del ribasso massimo sul prezzo

Con riferimento all'assegnazione dei pesi relativi al ribasso percentuale unico e all'auspicio che venga stabilito a quanto corrisponde il massimo ribasso ammissibile, è posizione consolidata dell'Autorità – e lo era anche in vigenza della disposizione di cui all'art. 266, co. 1, lett. c), punto 1), del D.P.R. n. 207/2010, non più in vigore – che tale limitazione contravvenga al principio di libera concorrenza e che a presidio della qualità possano essere utilizzati altri strumenti, quali la riparametrazione, l'uso della forcella nel punteggio tecnico, l'utilizzo di formule calmieranti per la valutazione della componente quantitativa dell'offerta.

5.7.4 Prezzo fisso e concorrenza sulla qualità

Con riferimento alla richiesta di sottolineare l'esigenza di richiamare quanto dispone il comma 7 dell'art. 95 ("L'elemento relativo al costo, anche nei casi di cui alle disposizioni richiamate al comma 2, può assumere la forma di un prezzo o costo fisso sulla base del quale gli operatori economici competeranno solo in base a criteri qualitativi"), si ritiene che la medesima non possa essere accolta. Ciò in considerazione del fatto che l'art. 95, comma 7, prevede che l'offerta economicamente più vantaggiosa per l'affidamento dei servizi di ingegneria e di architettura debba essere valutata secondo il miglior rapporto qualità prezzo.

5.8 Verifica e Validazione

5.8.3 Esenzione delle società imprese pubbliche e private operanti nei settori speciali dall'obbligo di validazione

È stato osservato come la fase di verifica preventiva dei progetti, disciplinata dall'articolo 26 del D.Lgs. 50/2016 che ne delinea gli aspetti fondamentali, a differenza del previgente impianto normativo, risulta ora obbligatoria tanto per i settori ordinari quanto per quelli speciali.

In effetti ai sensi dell'art. 114, comma 1, agli appalti dei settori speciali si applicano le disposizioni da 1 a 58.

Con riferimento al nuovo quadro normativo è stato chiesto all'A.N.AC. di esentare espressamente le imprese pubbliche e private operanti sia nei settori ordinari sia in quelli speciali, dall'obbligo in quanto lo stesso non sarebbe compatibile con l'organizzazione delle società private, dotate di strutture interne di progettazione.

Al riguardo si evidenzia che trattasi di interpretazione cui l'Autorità non ritiene di aderire, stante l'assenza di dati normativi e testuali che consentano una simile lettura delle norme di riferimento. Per altro verso, volendo introdurre una vera e propria deroga alle previsioni della fonte primaria si rappresenta come questa non sia una via percorribile mediante l'adozione di atti interpretativi dell'Autorità.