



Proposte di linee guida dell'ANAC - Affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria

27 luglio 2016 ♦ Senato: Dossier n. 356 ♦ Camera: Documentazioni e ricerche n. 246

Premessa

Nell'ambito del nuovo Codice dei contratti pubblici (D.Lgs. 50/2016), l'affidamento dei «**servizi di architettura e ingegneria e altri servizi tecnici**» (d'ora in poi indicati con l'acronimo **SAIET**, definiti come "i servizi riservati ad operatori economici esercenti una professione regolamentata ai sensi dell'articolo 3 della direttiva 2005/36/CE" dall'art. 3, lettera vvvv), del Codice) è disciplinato da varie disposizioni collocate in diverse parti del testo. Nell'analisi di impatto della regolamentazione (AIR), allegata al testo delle linee guida in esame, l'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC) richiama le seguenti norme, giudicate "di maggior interesse":

- art. 23, co. 2 e 12 - livelli della progettazione per appalti, concessioni di lavori e servizi;
- art. 24, co. 4 e 8 - progettazione interna e esterna alle amm.ni aggiudicatrici in materia di lavori pubblici;
- art. 31, co. 8 - ruolo e funzioni del RUP (responsabile unico del procedimento) negli appalti e nelle concessioni;
- art. 46 - operatori economici per l'affidamento dei servizi di architettura e ingegneria;
- art. 83 - criteri di selezione e soccorso istruttorio;
- art. 93, co. 10 - garanzie per la partecipazione alla procedura;
- art. 95 co. 3, lett. b) - criteri di aggiudicazione dell'appalto;
- art. 157- altri incarichi di progettazione.

Nella medesima AIR, l'ANAC motiva l'emanazione delle linee guida in esame alla luce del fatto che si tratta di una materia in relazione alla quale il nuovo quadro normativo dedica solo pochi articoli del nuovo Codice. L'ANAC sottolinea infatti che, nella precedente disciplina, la materia era dettagliatamente disciplinata dalla Parte III (intitolata "Contratti pubblici relativi a servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria nei settori ordinari") del D.P.R. 207/2010 (regolamento di attuazione del "vecchio" Codice, vale a dire del D.Lgs. 163/2006), costituita dagli articoli 252-270, tutti abrogati ad eccezione degli articoli 254-256 (fatti salvi dall'art. 216, comma 5, del Codice, fino alla data di entrata in vigore del decreto ministeriale previsto dall'articolo 24, comma 2, destinato a definire i requisiti che devono possedere gli operatori economici per l'affidamento dei SAIET).

L'ANAC sottolinea quindi che "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".

Le linee guida sono state adottate ai sensi dell'articolo 213, comma 2, del nuovo Codice dei contratti pubblici (D.Lgs. n. 50 del 2016, d'ora in avanti Codice), che attribuisce all'ANAC il compito di garantire la promozione dell'efficienza e della qualità delle stazioni appaltanti attraverso linee guida che, a seconda della loro rilevanza, vengono trasmesse alle Camere.

Le linee guida, che sono state poste in consultazione pubblica prima della loro adozione da parte dell'ANAC, sono corredate dall'AIR e dai contributi inviati dai diversi soggetti all'ANAC.

Le linee guida sono state trasmesse al Consiglio di Stato, che esprimerà un parere, e alle competenti Commissioni parlamentari della Camera e del Senato.

Struttura e contenuto

Struttura delle linee guida

Escludendo il paragrafo I, che riproduce quanto affermato nell'AIR, le linee guida sono articolate in sei paragrafi:

- il paragrafo II, in cui vengono enucleati i **principi generali** desumibili dalle disposizioni del nuovo Codice

- ([D.Lgs. 50/2016](#)), che vengono integrati soprattutto da chiarimenti interpretativi;
- il paragrafo III, che contiene le "**indicazioni operative**": una sorta di "schema procedurale" che indica le operazioni da eseguire per decidere se affidare la progettazione internamente o esternamente e, in questo secondo caso, per la redazione dei documenti di gara;
 - il paragrafo IV, dedicato alle **modalità di affidamento e ai requisiti di partecipazione**;
 - il paragrafo V, che riguarda **classi, categorie di attività e tariffe professionali**;
 - il paragrafo VI, che fornisce **indicazioni sull'applicazione del criterio dell'OEPV** (offerta economicamente più vantaggiosa);
 - il paragrafo VII, sulla **verifica e validazione della progettazione**.

Principi generali

Nel paragrafo II delle linee guida vengono evidenziati i seguenti cinque principi generali, desunti dalle norme del Codice, in relazione ai quali vengono forniti chiarimenti interpretativi:

1. **divieto di affidamento dei SAJET con modalità diverse da quelle previste dal Codice** (principio statuito dall'[art. 157, comma 3, del D.Lgs. 50/2016](#));
2. **attribuzione preferenziale al medesimo soggetto dello svolgimento delle progettazioni definitiva ed esecutiva** (principio statuito dall'[art. 23, co. 12, del Codice](#)). In proposito, l'ANAC esplicita una conseguenza derivante da tale principio, se coordinato con le disposizioni dell'art. 24, co. 7, secondo cui "è ammissibile la partecipazione alla gara per il servizio di progettazione definitiva ed esecutiva anche del progettista che ha redatto l'eventuale progetto di fattibilità tecnica e economica". Viene altresì chiarito, con riferimento alle citate norme dell'art. 24, co. 7, che nel bando di gara per l'affidamento dei lavori va previsto che il concorrente, affidatario della progettazione dell'appalto in questione, deve produrre la documentazione atta a dimostrare che l'esperienza acquisita nello svolgimento dell'incarico non ha potuto falsare la concorrenza. A tal fine vengono fornite indicazioni di dettaglio.
Il [comma 7 dell'art. 24 del D.Lgs. 50/2016](#) stabilisce una serie di incompatibilità. L'ultimo periodo del medesimo comma dispone però che tali disposizioni non si applicano qualora "i soggetti ... dimostrino che l'esperienza acquisita nell'espletamento degli incarichi di progettazione non è tale da determinare un vantaggio che possa falsare la concorrenza con gli altri operatori" nella successiva gara relativa ai lavori progettati.
3. **divieto di subappalto delle prestazioni relative alla relazione geologica**. Si tratta di una esplicitazione più chiara di quanto l'art. 31, comma 8, del Codice, già statuisce, ma in maniera meno lineare (la norma citata dispone che "l'affidatario non può avvalersi del subappalto, fatta eccezione per indagini geologiche, geotecniche e sismiche, sondaggi, rilievi, misurazioni e picchettazioni, predisposizione di elaborati specialistici e di dettaglio, con esclusione delle relazioni geologiche, nonché per la sola redazione grafica degli elaborati progettuali"). Il corollario di tale divieto, esplicitato dalle linee guida, è che, "essendo parte essenziale ed integrante di ogni livello di progettazione, **il bando deve prevedere la redazione della relazione geologica e che, nel gruppo di progettazione, sia presente almeno un geologo**, "ove siano necessarie tali prestazioni" (in proposito viene fatto rinvio alla determinazione dell'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici -AVCP del 27 febbraio 2002, n. 3);
4. **la stazione appaltante può chiedere soltanto la prestazione di una copertura assicurativa per la responsabilità civile professionale**, per i rischi derivanti dallo svolgimento delle attività di competenza, **ma non anche la c.d. cauzione provvisoria** a coloro che concorrono agli incarichi di progettazione, redazione del piano di sicurezza e coordinamento e dei compiti di supporto al RUP (l'esclusione di tale cauzione deriva dal disposto dell'[art. 93, comma 10, del D.Lgs. 50/2016](#)). Le linee guida chiariscono che la citata polizza "del progettista esterno deve coprire i rischi derivanti anche da errori o omissioni nella redazione del progetto esecutivo o definitivo che abbiano determinato a carico della stazione appaltante (d'ora in poi SA) nuove spese di progettazione e/o maggiori costi. I soggetti sopra indicati non sono esentati dall'obbligo di presentazione della cauzione definitiva";
5. **affidamento degli appalti di lavori ponendo a gara il progetto esecutivo** e divieto di ricorrere all'affidamento congiunto della progettazione e dell'esecuzione di lavori (cd. appalto integrato). Rispetto a tale principio, sancito dall'art. 59, comma 1, del Codice, le linee guida chiariscono che il **divieto di appalto integrato non si applica ai settori speciali** e che, in tali settori, si applica però, in quanto principio generale, l'obbligo, per il progettista, di essere adeguatamente qualificato in relazione al servizio oggetto di affidamento.

Indicazioni operative sulle fasi e sulle operazioni da effettuare per l'affidamento della progettazione

Il paragrafo III fornisce una serie di indicazioni operative che delineano una vera e propria scansione procedurale, la cui prima fase risiede nello stabilire se ci si trova in un caso di "lavori di particolare rilevanza sotto il profilo architettonico, ambientale, paesaggistico, agronomico e forestale, storico-artistico, conservativo, nonché tecnologico" (e quindi è prescritta la progettazione interna dall'art. 23, comma 2, del Codice) oppure no (e quindi è possibile rivolgersi all'esterno). La seguente tabella sintetizza le indicazioni fornite dalle linee guida nei due diversi casi.

Si fa notare che le fasi 1 e 2 indicate nella colonna di destra della tabella seguente riproducono, nella sostanza, quanto previsto nel paragrafo 1 della [Determinazione ANAC n. 4 del 25 febbraio 2015](#) (pubblicata nella G.U. n. 61 del 14 marzo 2015).

I lavori hanno particolare rilevanza sotto il profilo architettonico, ambientale, paesaggistico, agronomico, forestale, storico-artistico, conservativo e tecnologico?	
SI'	NO
▼	▼
Ricorso a professionalità interne	Affidamento a progettisti esterni
	▼
<p>In proposito le linee guida:</p> <ul style="list-style-type: none"> - integrano il disposto della norma codicistica stabilendo che l'amministrazione deve avere "cura di assicurare che in base alle caratteristiche dell'oggetto della progettazione venga garantita la medesima qualità che potrebbe essere raggiunta con la selezione di progettisti esterni"; - ricordano che, in assenza di idonee professionalità interne, dovrà essere utilizzata (ai sensi dell'art. 154, comma 3, del Codice) la procedura del concorso di progettazione; - ricordano che non potrà essere applicato l'incentivo del 2%. <p><i>Nelle linee guida si afferma, in proposito, che ciò è infatti espressamente vietato dal criterio di delega di cui alla lett. oo) della L. 11/2016, ma è la lettera rr) che stabilisce l'esclusione della "applicazione degli incentivi alla progettazione". Tale esclusione è desumibile dall'art. 113, co. 2, del Codice.</i></p>	<p>Fase 1 – Determinazione di classe/i e categoria/e di appartenenza dei servizi da affidare</p> <p>▼</p> <p>Fase 2 – Determinazione del corrispettivo, dei requisiti e del contenuto dell'offerta</p> <p>Tale fase si articola in tre attività:</p> <p>2.A Determinazione del corrispettivo</p> <p>Oltre a ricordare che (ai sensi dell'art. 24, co. 8, e dell'art. 216, co. 6, del Codice), nelle more dell'emanazione del nuovo decreto previsto dal Codice, restano in vigore le tariffe stabilite dal D.M. Giustizia n. 143/2013, nelle linee guida si sottolinea che "per motivi di trasparenza e correttezza" vi è l'obbligo, per la SA, di indicare in dettaglio, nei documenti di gara, le prestazioni richieste e i relativi corrispettivi previsti.</p> <p>2.B Definizione dei requisiti di carattere speciale</p> <p>I requisiti dei professionisti sono collegati alle opere oggetto dell'incarico, secondo quanto riportato nella tabella Z-1 del D.M. n. 143/2013 e le corrispondenti classi e categorie.</p> <p>2.C Definizione, da parte della SA, dei criteri di migliore professionalità e/o migliore adeguatezza dell'offerta</p> <p>Tale specificazione del contenuto dell'offerta è richiesta per gare oltre i 40.000 € che devono svolgersi col criterio OEPV.</p>

Nel paragrafo III è incluso anche un par. 5, che riguarda le **attività di supporto alla progettazione**. Per definire tali attività, meramente strumentali alla progettazione, le linee guida richiamano quelle contemplate dal 2° periodo dell'art. 31, co. 8, del Codice ("indagini geologiche, geotecniche e sismiche, sondaggi, rilievi, misurazioni e picchettazioni, predisposizione di elaborati specialistici e di dettaglio, con esclusione delle relazioni geologiche, nonché ... la sola redazione grafica degli elaborati progettuali"). Viene precisato che **la consulenza non è invece contemplata** e chiarito che è demandato al **RUP** il compito di **coordinare le attività necessarie alla redazione dei progetti** di fattibilità tecnica ed economica, definitivo ed esecutivo.

Si noti che tale par. 5 riprende le indicazioni contenute nella parte finale del paragrafo 1 della citata [Determinazione ANAC n. 4/2015](#).

Si fa notare che l'ultimo periodo del paragrafo 5.1 appare incompleto.

Modalità di affidamento e requisiti di partecipazione

Il paragrafo IV è articolato in due paragrafi a seconda che l'importo dell'incarico sia minore (caso 1) o maggiore (caso 2) di 100.000 euro. Ognuno di questi paragrafi contempla poi ulteriori casistiche, per cui si configurano **4 differenti modalità di affidamento**, a seconda delle seguenti **classi di importo**:

	Importo del contratto (x)	Modalità di affidamento
	$x \leq 40.000$	Gli incarichi possono essere affidati in via diretta (art. 31, co. 8, e art. 36, co. 2, lettera a), del D.Lgs. 50/2016)
CASO 1	$40.000 < x < 100.000$	Gli incarichi possono essere affidati dalle SA a cura del RUP, nel rispetto dei principi di non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità e trasparenza, e secondo la procedura negoziata senza bando; l'invito è rivolto ad almeno 5 soggetti, se sussistono in tale numero aspiranti idonei nel rispetto del criterio di rotazione degli inviti (art. 157, co. 2, primo periodo, del D.Lgs. 50/2016).
	$100.000 \leq x < \text{soglia UE}$	Gli incarichi sono affidati con procedura aperta o ristretta in base agli artt. 60 e 61 del Codice (art. 157, co. 2, secondo periodo, del D.Lgs. 50/2016).
CASO 2	$x \geq \text{soglia UE}$	Si fa notare che il citato secondo periodo del comma 2 prevede che l'importo sia maggiore di 100.000 euro, ma le linee guida indicano che la modalità di affidamento in questione si applica anche al caso in cui l'importo sia esattamente pari a 100.000 euro. Gli incarichi sono affidati secondo le modalità di cui alla Parte II, Titolo I, II, III e IV del codice (art. 157, co. 1, del D.Lgs. 50/2016)

Per il caso 1 le linee guida disciplinano i criteri per la formazione dell'elenco degli operatori da cui attingere per scegliere gli invitati e le modalità di effettuazione delle indagini di mercato, riprendendo quanto previsto dalla citata [Determinazione ANAC n. 4/2015](#). Rispetto a tale provvedimento, le linee guida in esame precisano che, nella scelta degli operatori da invitare tramite indagini di mercato "vanno evitati riferimenti a principi di territorialità".

Anche per il caso 2 si rinvengono numerose analogie con la citata determinazione n. 4/2015, soprattutto per il sottoparagrafo 2.2.2 sui requisiti di partecipazione. Innovativi sembrano i requisiti concernenti il fatturato globale per servizi di architettura e ingegneria espletati nei migliori tre esercizi dell'ultimo quinquennio antecedente la pubblicazione del bando, per un importo massimo pari al doppio dell'importo a base di gara (nella citata determinazione si trattava dei fatturati espletati negli ultimi cinque esercizi antecedenti la pubblicazione del bando, per un importo variabile tra 2 e 4 volte l'importo a base di gara), e i requisiti concernenti i professionisti singoli e associati. Non sembra trovare invece corrispondenze il sottoparagrafo 2.2.3, che introduce indicazioni relative ai raggruppamenti e ai consorzi stabili. Tale sottoparagrafo riprende in parte i contenuti di alcune disposizioni del regolamento di attuazione del vecchio Codice (v. art. 261, commi 7 e 8, del [D.P.R. 207/2010](#)). La disciplina regolamentare prevedeva che il bando di gara, la lettera di invito o l'avviso di gara potessero prevedere, con opportuna motivazione, ai fini del computo complessivo dei requisiti del raggruppamento, il possesso da parte della mandataria di una percentuale minima degli stessi requisiti, comunque, in misura non superiore al sessanta per cento. Il riferimento a tale percentuale non si rinviene nelle linee guida in esame. Si precisa, inoltre, che, ai fini della dimostrazione dei requisiti dei consorzi stabili e al fine di non determinare situazione di disparità di trattamento e per tutelare l'operatività delle PMI, che per i primi cinque anni dalla costituzione tutti i requisiti possano essere dimostrati dal consorzio stabile attraverso i requisiti delle società consorziate.

Le linee guida precisano che la scelta dell'affidatario deve essere tempestivamente resa nota mediante la pubblicazione dell'esito della selezione, al massimo entro trenta giorni (ultimo periodo del paragrafo 1.2.2). Viene richiamato l'ultimo periodo della lettera b) del comma 2 dell'art. 36 del Codice, in base al quale l'avviso sui risultati della procedura di affidamento contiene l'indicazione anche dei soggetti invitati.

Classi, categorie e tariffe professionali

Il paragrafo V contiene indicazioni sulla corrispondenza tra classi e categorie di opere, utili ai fini della qualificazione e della valutazione del possesso dei requisiti.

Tali indicazioni riprendono il contenuto del corrispondente paragrafo della determinazione ANAC n. 4/2015.

Indicazioni per l'applicazione dell'OEPV

Il paragrafo VI contiene indicazioni per l'applicazione dell'OEPV secondo il criterio del "miglior rapporto qualità/prezzo" (prescritto dall'[art. 95, comma 3, lettera b\), del D.Lgs. 50/2016](#)).

La norma richiamata stabilisce, tra l'altro, che sono aggiudicati esclusivamente sulla base del criterio dell'OEPV individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo i contratti relativi all'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura e degli altri servizi di natura tecnica e intellettuale di importo superiore a 40.000 euro.

Mentre la parte sui **criteri motivazionali** riproduce nella sostanza quanto già previsto nella citata determinazione n. 4/2015, la parte sugli elementi di valutazione è difficilmente confrontabile con quanto previsto dalla determinazione medesima, alla luce del mutato quadro normativo introdotto dalla legislazione europea e recepito dal nuovo Codice, ben evidenziato nell'89° considerando della [direttiva 2014/24/UE](#), ove si legge che "per evitare confusione con il criterio di aggiudicazione attualmente noto come «offerta economicamente più vantaggiosa» nelle direttive 2004/17/UE e 2004/18/UE, occorre utilizzare un termine diverso per tradurre tale concetto, il «miglior rapporto qualità/prezzo»".

Alla luce della disposizione del nuovo Codice - secondo cui l'OEPV, individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, è valutata sulla base di criteri oggettivi, quali gli aspetti qualitativi connessi all'oggetto dell'appalto, in cui rientrano anche l'organizzazione, le qualifiche e l'esperienza del personale effettivamente utilizzato nell'appalto, qualora la qualità del personale incaricato possa avere un'influenza significativa sul livello dell'esecuzione dell'appalto (come previsto dall'art. 95, comma 6, del Codice) – le linee guida individuano i seguenti **criteri di valutazione delle offerte**:

a) professionalità e adeguatezza dell'offerta desunta da un numero massimo di tre servizi relativi a interventi ritenuti dal concorrente significativi della propria capacità a realizzare la prestazione sotto il profilo tecnico, scelti fra interventi qualificabili affini a quelli oggetto dell'affidamento, anche secondo quanto stabilito nel decreto ministeriale che stabilisce le tariffe (*il cui riferimento dovrebbe essere esplicitato più precisamente nelle linee guida considerato che viene identificato come "DM tariffe"*);

b) caratteristiche metodologiche dell'offerta desunte dall'illustrazione delle modalità di svolgimento delle prestazioni oggetto dell'incarico;

c) ribasso percentuale unico indicato nell'offerta economica;

d) riduzione percentuale indicata nell'offerta economica con riferimento al tempo;

e) prestazioni superiori ad alcuni o tutti i **criteri ambientali minimi** (CAM) ovvero soluzioni progettuali che prevedano l'utilizzo di materiale rinnovabile, di cui all'allegato 1 al D.M. Ambiente 24 dicembre 2015, come modificato dal D.M. 24 maggio 2016, relativo alla determinazione dei punteggi premianti.

Si ricorda che con il D.M. 24 dicembre 2015 sono stati adottati i CAM (riportati nell'allegato 1 al medesimo decreto) per l'affidamento di servizi di progettazione e lavori per la nuova costruzione, ristrutturazione e manutenzione di edifici per la gestione dei cantieri della P.A. e i CAM per le forniture di ausili per l'incontinenza" (G.U. n. 16/2016). Tale D.M. è intervenuto in ordine all'incremento progressivo dell'applicazione dei CAM negli appalti pubblici per determinate categorie di servizi e forniture.

Verifica e validazione dei progetti

Il paragrafo VII dà indicazioni su verifica dei progetti ed eventuale affidamento esterno della stessa.

Tali indicazioni riprendono il corrispondente paragrafo della [det. ANAC n. 4/2015](#). Una differenza evidente si ha nella tabella che riepiloga i soggetti abilitati alla verifica: la classe di importo da 1 a 20 Meuro (considerata dalla det. n. 4/2015) è suddivisa in 2 classi (una per importi fino a 5,225 Meuro, cioè la soglia di rilevanza europea per gli appalti pubblici di lavori e per le concessioni, e una per importi superiori alla soglia e fino a 20 Meuro).

Senato: Dossier n. 356

Camera: Documentazioni e ricerche n. 246

27 luglio 2016

Senato	Servizio Studi del Senato Ufficio ricerche nei settori ambiente e territorio	Studi1@senato.it - 066706-2451	 SR_Studi
	Servizio Studi del Senato	Studi1@senato.it - 066706-2451	 SR_Studi
Camera	Servizio Studi Dipartimento Ambiente	st_ambiente@camera.it - 066760-9253	 CD_ambiente

La documentazione dei Servizi e degli Uffici del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati è destinata alle esigenze di documentazione interna per l'attività degli organi parlamentari e dei parlamentari. Si declina ogni responsabilità per la loro eventuale utilizzazione o riproduzione per fini non consentiti dalla legge. I contenuti originali possono essere riprodotti, nel rispetto della legge, a condizione che sia citata la fonte.
AM0202