



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

## CONTRIBUTO PER L'EMANAZIONE DI NUOVE LINEE GUIDA DELL'AVCP SUI SERVIZI TECNICI ATTINENTI L'ARCHITETTURA E L'INGEGNERIA

### a) Generalità

Con l'entrata in vigore del D.P.P. 5 ottobre 2010, n.207, recante il Regolamento di attuazione del Codice e le innovazioni introdotte nella disciplina dei contratti pubblici dai governi "Monti" e "Letta", si è resa necessaria la revisione della oramai superata determinazione n.5/2010 dell'Autorità di Vigilanza sui contratti pubblici, che introduceva le LINEE GUIDA PER L'AFFIDAMENTO DEI SERVIZI ATTINENTI ALL'ARCHITETTURA ED ALL'INGEGNERIA.

L'AVCP, per ridurre gli elevati margini d'incertezza connessi a tali procedure, ha opportunamente avviato la fase di consultazione con le professioni interessate, per far chiarezza sui tanti punti oscuri che hanno, negli anni, spesso indotto le stazioni appaltanti e gli enti aggiudicatori in clamorose errate (o distorte) applicazioni della normativa vigente, nella fase di scelta dei prestatori di tale speciale tipologia di servizi.

Nella consapevolezza che ciò sia indispensabile per superare ogni discrezionalità e ridurre il notevole contenzioso, i Consigli Nazionali delle Professioni Tecniche ritengono inderogabile l'emanazione di nuove linee guida in materia di affidamento di servizi di architettura e ingegneria, che l'AVCP dovrebbe al più presto emanare con l'obiettivo di:

- Uniformare i comportamenti delle stazioni appaltanti e degli enti aggiudicatori nella determinazione dei requisiti di partecipazione ed i corrispettivi da porre a base di gara;
- Informare gli operatori del settore sulle modalità di partecipazione alle procedure di gara, in modo da ridurre gli ampi margini di incertezza che spesso caratterizzano tali attività;
- Guidare le stazioni appaltanti ad una corretta impostazione delle procedure di selezione dei prestatori di servizi attinenti l'architettura e l'ingegneria (aperte, ristrette, negoziate, in economia) e delle procedure di selezione dei progetti (concorsi di progettazione e concorso di idee).
- Chiarire che norme regolamentari non possono entrare in conflitto con norme di rango superiore, così come accade in atto con l'art.263 del DPR 207/2010, il quale, fissando i requisiti tecnico-economici per la partecipazione alla gare, chiude il mercato ai giovani ed agli operatori che non siano titolari di strutture professionali di notevoli dimensioni, tradendo i principi codicistici e comunitari, che promuovono nuove regole per garantire spazi alle piccole e medie imprese.
- Superare le incertezze sul calcolo del costo del personale negli affidamenti di tali servizi, con particolare riferimento alle novità di cui al comma 3-bis dell'articolo 82 del decreto legislativo n. 163 del 2006, così come introdotto dalla legge 9 agosto 2013, n. 98, di conversione, con modificazioni, del decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69.

### **Il Presente documento si articola nei seguenti paragrafi:**

a) Generalità.....	pag.1
b) Il Calcolo dell'importo da porre a base di gara.....	pag.2
c) I Requisiti e la necessità di aprire il mercato.....	pag.3
d) Ulteriori chiarimenti requisiti per i raggruppamenti.....	pag.5
e) Il Costo del personale negli affidamenti di lavori e servizi.....	pag.6

---

#### ***Tavolo Tecnico Interprofessionale***

Mattia Busti; Paolo Cappadona; Rino La Mendola; Michele Lapenna; Sergio Molinari; Ezio Piantedosi; Salvatore Tripoli; Pasquale Rampa  
Consulenza tecnica: Accursio Pippo Oliveri - Consulenza legale: Marco Antonucci - Segreteria: Raffaele Greco

---



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

## **b) Il Calcolo dell'importo da porre a base di gara**

Il primo argomento da trattare è certamente relativo al calcolo del valore stimato da porre a base di gara, negli affidamenti di servizi di architettura e ingegneria.

A norma dell'art. 29, comma 12, lettera a) punto a.3 del Codice, tale valore è quello risultante da " ... *gli onorari, le commissioni da pagare e altre forme di remunerazione...*". Tuttavia, il calcolo del valore suddetto è stato sempre caratterizzato da una serie di incertezze normative - dapprima notevolmente alimentate dall'art.9 comma 4 del D.L.1/2012, convertito con Legge n°27 del 24 Marzo 2012, che aveva abrogato tutte le tariffe professionali - e poi superate dall'art.5 del D.L. n. 83/2012, convertito in legge 134/2012, il cui testo specifica che: "*Ai fini della determinazione dei corrispettivi da porre a base di gara nelle procedure di affidamento di contratti pubblici dei servizi relativi all'architettura e all'ingegneria di cui alla parte II, titolo I, capo IV del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, si applicano i parametri individuati con il decreto di cui al primo periodo, da emanarsi, per gli aspetti relativi alle disposizioni di cui al presente periodo, di concerto con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti; con il medesimo decreto sono altresì definite le classificazioni delle prestazioni professionali relative ai predetti servizi.....*".

Come si ricorderà, il decreto ministeriale è stato pubblicato nella Gazzetta ufficiale n. 298 del 20 dicembre 2013 ed è entrato in vigore il 21 dicembre 2013. Si tratta del **Decreto del Ministero della Giustizia 31 ottobre 2013, n. 143** recante "*Regolamento recante determinazione dei corrispettivi da porre a base di gara nelle procedure di affidamento di contratti pubblici dei servizi relativi all'architettura ed all'ingegneria*".

Mentre in precedenza il riferimento alla tariffa (D.M.4-4-2001) era del tutto facoltativo, adesso le amministrazioni aggiudicatrici per le gare bandite dal 21 dicembre 2013 sono **obbligate** a determinare i corrispettivi di tali tipologie di servizi, applicando esclusivamente le aliquote del Decreto Ministeriale 31 ottobre 2013, n.143. Infatti la stessa Legge 134/2012 sancisce che norme e regolamenti in contrasto con la stessa legge (norma primaria) devono intendersi superate.

Le nuove linee guida dell'Autorità dovrebbero dunque ribadire inequivocabilmente tale obbligatorietà, stante che, dall'analisi dei bandi per servizi di ingegneria (esclusa esecuzione) censiti nel mese di gennaio 2014 dal Consiglio Nazionale degli Ingegneri, per monitorare la prima applicazione del D.M.143/2013, sono emersi dati sconcertanti (Elaborazione Centro studi CNI su dati Infordat/CNI, 2014).

Sono 129 i bandi pubblicati nel mese di gennaio per servizi di ingegneria (esclusi gli appalti integrati), di questi solo 14 (10,9%) adempiono alle disposizioni dell'art.5 del decreto-legge n. 83/2012 Decreto "Cresci Italia" conv. in legge 134/2012 ed alle norme delle DM.143/2013. Peraltro lo stesso rapporto del CNI indica che, in nessuno di questi 14 bandi, risulta allegato lo schema di calcolo del corrispettivo e dunque un corretto progetto del servizio prescritto dall'art.279 del DPR 207/2010. Inoltre, è stato rilevato che, in altri 19 bandi, l'importo è stato determinato facendo riferimento a norme oramai soppresse (DM 4/4/2001, L.143/49). Ma quel che è più grave è la mancata indicazione, nei rimanenti 96 bandi, della modalità di determinazione del corrispettivo a base di gara.

Pertanto, si ritiene che le nuove linee guida, che dovrebbero sostituire le precedenti (determina AVCP n°5/2010), sullo specifico argomento del calcolo dell'importo da porre a base di gara ed allo scopo di garantire la corretta applicazione del DM 143/2013, dovrebbero:

---

### ***Tavolo Tecnico Interprofessionale***

Mattia Busti; Paolo Cappadona; Rino La Mendola; Michele Lapenna; Sergio Molinari; Ezio Piantedosi; Salvatore Tripoli; Pasquale Rampa  
Consulenza tecnica: Accursio Pippo Oliveri - Consulenza legale: Marco Antonucci - Segreteria: Raffaele Greco

---



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

- 1) Approfondire la disciplina dell'art.8 del DM 143/2013, secondo cui, per le opere disciplinate dal decreto, "...*gradi di complessità maggiore qualificano anche per opere di complessità inferiore all'interno della stessa categoria d'opera.*" E' soprattutto necessario chiarire l'applicazione di tale norma, con particolare riferimento alla comparazione di classi e categorie, che vengono definite dal DM 143 in modo parzialmente diverso rispetto alla classificazione previgente.
- 2) Ribadire l'obbligo di redigere ed allegare, al bando, il quadro analitico delle prestazioni da affidare e dei corrispettivi da porre a base di gara, nonché il relativo progetto ex art.279 DPR 207/2010, come peraltro rilevato dalla stessa AVCP, nel parere su precontenzioso n.52 del 10/4/2013.
- 3) Sottolineare che il progetto del servizio attinente all'architettura e all'ingegneria deve recare lo schema di contratto (disciplinare d'incarico) reso conforme al DM 143/13 e in particolare dalla Tavola Z2 facente parte dello stesso.
- 4) Ribadire l'obbligatorietà della disciplina dell'art. 266, comma 1, lettera c del DPR 207/2010 secondo cui nell'utilizzo del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, per la soglia dei ribassi per l'offerta economica: "...*la percentuale [...] **deve essere fissata nel bando** in relazione alla tipologia dell'intervento;*".

### **c) I requisiti e la necessità di aprire il mercato**

Le Professioni Tecniche auspicano che le nuove linee guida contribuiscano a superare alcuni dubbi sul possesso dei requisiti per partecipare alle gare ed una serie di contraddizioni tra norme e regolamenti, che finiscono per chiudere il mercato ai giovani ed agli operatori economici che non sono titolari di strutture professionali di notevoli dimensioni, con grandi fatturati e con numerosi dipendenti.

In particolare, si ritiene necessario:

1. Superare le chiusure del mercato operate dall'art. 263 del Regolamento, puntando sui principi di cui all'art.41 comma 2, così come modificato dall'art. 1, comma 2-bis, lett. b) del d.l. 6 luglio 2012, n. 95 - nel testo integrato dalla legge di conversione 7 agosto 2012, n. 135), il quale stabilisce che "...**sono illegittimi i criteri che fissano, senza congrua motivazione, limiti di accesso connessi al fatturato aziendale...**". Di conseguenza, la clausola del bando che introduce il fatturato aziendale/globale come requisito di partecipazione deve essere motivata nella delibera/determina a contrarre, in relazione, ad esempio, *alla entità, alla complessità oppure alla specificità dell'appalto, rispettando il principio di proporzionalità*. Non è più consentito dunque alcun automatismo nell'applicazione dell'art.263, comma 1, lett.a) del DPR 207/2010, secondo cui risultava obbligatorio, tra i requisiti speciali richiesti ai liberi professionisti, *il fatturato globale per servizi espletati negli ultimi cinque esercizi antecedenti la pubblicazione del bando, per un importo variabile tra 2 e 4 volte l'importo a base d'asta*.

*In tal senso, occorrerà indicare rigorosamente in quali casi e a quali condizioni sarà consentito l'inserimento, nei bandi di gara, di tale requisito, specificando le fattispecie di congrua motivazione, ex art. 41, comma 2, del d.lgs. n. 163 del 2006, che ne giustifichino la richiesta.*

2.

---

#### ***Tavolo Tecnico Interprofessionale***

Mattia Busti; Paolo Cappadona; Rino La Mendola; Michele Lapenna; Sergio Molinari; Ezio Piantedosi; Salvatore Tripoli; Pasquale Rampa  
Consulenza tecnica: Accursio Pippo Oliveri - Consulenza legale: Marco Antonucci - Segreteria: Raffaele Greco

---



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

3. Promuovere la corretta suddivisione in lotti dei servizi di architettura e ingegneria, richiamando opportunamente nelle linee guida l'obbligo per le stazioni appaltanti di indicare nella determina a contrarre la motivazione circa la mancata suddivisione dell'appalto. I bandi tipo specifici e le linee guida, al fine di favorire l'accesso ai piccoli studi professionali (Cfr. studi di settore: costituiscono il 90% di tutti gli operatori che gravitano nel mercato dei servizi attinenti l'architettura e l'ingegneria), dovrebbero indicare operativamente come applicare le disposizione che obbligano le stazioni appaltanti a valutare prioritariamente la suddivisione degli appalti in lotti funzionali.
4. Chiarire che i criteri di partecipazione alle gare devono essere fissati in modo da non escludere i piccoli studi professionali (art.2 comma 1bis del Codice dei contratti - Legge 11 novembre 2011, n. 180 Norme per la tutela della libertà d'impresa - Statuto delle imprese). Tali principi si ispirano alla "Small Business Act" (SBA) per l'Europa, varata a livello comunitario per creare condizioni favorevoli alla crescita e alla competitività sostenibili delle piccole e medie imprese (PMI) europee. Sarà necessario, inoltre, richiamare l'attenzione sui requisiti speciali da richiedere negli appalti integrati che comprendano servizi d'ingegneria con importi a base di gara inferiori a 100.000 euro (art.267 del regolamento), per distinguerli da quelli disciplinati dall'art.263 del medesimo regolamento.
5. Superare i contrasti tra l'art.263, comma 1, lett.d) del Regolamento, che subordina la partecipazione alle gare al numero di dipendenti di cui ha fruito l'operatore economico nel triennio precedente, con il diritto comunitario e con i nuovi principi introdotti nel Codice dei contratti con il comma 1bis dell'art.2 (*I criteri di partecipazione alle gare devono essere tali da non escludere le piccole e medie imprese.*). Tale requisito, infatti, impedisce nel concreto la partecipazione alle gare dei professionisti, quali persone fisiche, che rappresentano il 90% degli operatori del settore.

La norma regolamentare non è certamente in linea con gli orientamenti comunitari, in quanto esclude dal mercato i «liberi professionisti singoli od associati» di cui al D.Lgs. 163/2006, art. 90, comma 1, lett. d), che svolgono attività con lavoro prevalentemente proprio e che non possono pertanto dimostrare di avere fruito di «personale tecnico utilizzato negli ultimi tre anni». Tutto ciò, di fatto, riservando il mercato dei servizi di architettura ed ingegneria solo alle «società di professionisti», alle «società di ingegneria», ed ai «consorzi stabili», che rappresentano una modesta percentuale degli operatori economici che erogano tali tipi di servizi.

In tale senso, ci si chiede ancora se il «regolamento» adottato con D.P.R. 207/2010, destinato a contenere solo «la disciplina esecutiva e attuativa del (...) codice», possa introdurre disposizioni innovative rispetto alla norma primaria. Per il Consiglio di Stato «*Trattandosi di un regolamento di esecuzione ed attuazione, occorre verificare la fedeltà alla fonte primaria*» (CdS, sezione consultiva per gli atti normativi, adunanza del 24 febbraio 2010, n° sez. prot. 313/2010).

Appare dunque evidente che, in materia di requisiti di qualificazione di prestatori di servizi nel campo dell'architettura e dell'ingegneria, il D.P.R. 207/2010 è andato oltre la specifica e compiuta previsione del codice dei contratti: «*Per l'affidamento di incarichi di progettazione, di coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, di direzione dei lavori e di coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione e di collaudo nel rispetto di quanto disposto all'articolo 120, comma 2-bis, di importo pari o superiore alle soglie di cui alle lettere a) e b) del comma 1 dell'art. 28, si applicano le disposizioni di cui alla parte II, titolo I*

---

#### **Tavolo Tecnico Interprofessionale**

Mattia Busti; Paolo Cappadona; Rino La Mendola; Michele Lapenna; Sergio Molinari; Ezio Piantodosi; Salvatore Tripoli; Pasquale Rampa  
Consulenza tecnica: Accursio Pippo Oliveri - Consulenza legale: Marco Antonucci - Segreteria: Raffaele Greco

---



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

*e titolo II del codice, ovvero, per i soggetti operanti nei settori di cui alla parte III, le disposizioni ivi previste» (D.Lgs. 163/2006, art. 91, comma 1). Per i «settori ordinari», le «disposizioni» di cui al «titolo I e titolo II» sono quelle che vanno dall'art. 28 all'art. 120 del codice. Pertanto, per i servizi tecnici attinenti l'architettura e l'ingegneria, la capacità «tecnica» degli operatori economici, va valutata con riferimento all'art. 42, secondo cui, tra l'altro, «la dimostrazione delle capacità tecniche dei concorrenti può essere fornita in uno o più (...) modi». «La stazione appaltante precisa nel bando di gara (...) quali (...) requisiti devono essere (...) dimostrati».*

Dunque, l'imposizione, per regolamento, di un requisito oggettivamente discriminatorio nei confronti dei professionisti, appare in evidente contrasto con i principi basilari, non solo comunitari ma anche del medesimo Codice dei Contratti. In tal senso, è il caso che, in sede di rielaborazione delle linee guida per l'affidamento dei servizi attinenti l'architettura e l'ingegneria, si proceda a rivedere l'effettiva portata delle disposizioni del regolamento sui requisiti speciali discriminatori, "tassativamente richiesti" nel settore dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria.

#### **d) Ulteriori chiarimenti sui requisiti dei raggruppamenti**

1. E' necessario sottolineare l'importanza di rispettare l'art. 37, comma 4, del Codice circa l'obbligo di specificazione, in sede di offerta, delle parti del servizio che saranno eseguite dai singoli operatori economici riuniti in raggruppamenti temporanei, chiarendo già nei modelli l'impatto sulla disciplina dei raggruppamenti di professionisti delle modifiche apportate al comma 13 dell'art. 37 dall'art. 1, comma 2-bis, del d.l. 6 luglio 2012, n. 95 (nel testo integrato dalla legge di conversione 7 agosto 2012, n. 135). Infatti, in forza di tali innovazioni, la corrispondenza tra requisiti speciali di partecipazione e quote di esecuzione attribuite a mandanti e mandataria nei raggruppamenti temporanei vale esclusivamente per i lavori pubblici (Cfr. TAR Puglia Lecce sez. III, ordinanza 27/2/2013, n.95).

Occorre inoltre chiarire, in sede di emanazione delle nuove linee guida, cosa vada indicato negli atti di gara, in applicazione dell'art. 261, comma 7, secondo cui, *in caso di raggruppamenti temporanei, i requisiti finanziari e tecnici di cui all'art. 263, comma 1, lettere a), b) e d), del Regolamento devono essere posseduti cumulativamente dal raggruppamento.*

2. Analoga attenzione va riservata alla corretta applicazione del comma 7 dell'art.261, dopo l'innovazione introdotta dall'art.37 comma 13 al Codice secondo cui, *ai fini del computo complessivo dei requisiti del raggruppamento, (...) che la mandataria debba possedere una percentuale minima degli stessi requisiti, la quale, comunque, non può essere fissata in misura superiore al sessanta per cento; la restante percentuale deve essere posseduta cumulativamente dal o dai mandanti, senza che sussista la possibilità di richiedere agli stessi percentuali minime di possesso dei requisiti. La mandataria, in ogni caso, deve possedere i requisiti in misura maggioritaria percentuale superiore rispetto a ciascuna dei mandanti.*

Occorre altresì chiarire l'affermazione, contenuta nella determinazione n.4/2012, secondo cui *la disposizione relativa al possesso dei requisiti, in misura maggioritaria in capo alla mandataria, si applica nel caso di raggruppamento di tipo orizzontale o misto (per la sub associazione orizzontale). Nel caso di raggruppamento verticale puro, invece, ogni concorrente deve avere i requisiti per la parte della prestazione che intende*

---

#### **Tavolo Tecnico Interprofessionale**

Mattia Busti; Paolo Cappadona; Rino La Mendola; Michele Lapenna; Sergio Molinari; Ezio Piantedosi; Salvatore Tripoli; Pasquale Rampa  
Consulenza tecnica: Accursio Pippo Oliveri - Consulenza legale: Marco Antonucci - Segreteria: Raffaele Greco



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

**eseguire.**(tale affermazione appare non coerente con la modifica all'art.37, comma 13 introdotta dalla legge 135/2012).

### **e) Il Costo del personale negli affidamenti di lavori e servizi**

Il Decreto Legge 21 giugno 2013, n. 69 (Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia), convertito con modificazioni in legge 9 agosto 2013, n. 98, con il comma 7-bis all'articolo 32 ha aggiunto il comma 3-bis all'articolo 82 del decreto legislativo n. 163 del 2006; quest'ultimo ora recita:

*«3-bis. **Il prezzo più basso è determinato al netto delle spese relative al costo del personale, valutato sulla base dei minimi salariali definiti dalla contrattazione collettiva nazionale di settore tra le organizzazioni sindacali dei lavoratori e le organizzazioni dei datori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, delle voci retributive previste dalla contrattazione integrativa di secondo livello e delle misure di adempimento alle disposizioni in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro».***

La norma non è totalmente nuova; anche nel 2011, in sede di conversione in legge dell'ultimo decreto Tremonti, era stato introdotto un emendamento, poi soppresso dall'articolo 44, comma 3, delle legge n. 214 del 2011, di conversione del decreto-legge n. 201 del 2011, che integrava l'articolo 81 del decreto legislativo n. 163 del 2006 (Codice dei contratti pubblici) con un comma 3-bis:

*3 bis. **L'offerta migliore è altresì determinata al netto delle spese relative al costo del personale, valutato sulla base dei minimi salariali definiti dalla contrattazione collettiva nazionale di settore tra le organizzazioni sindacali dei lavoratori e le organizzazioni dei datori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, e delle misure di adempimento alle disposizioni in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro.***

Non vi è alcun dubbio che, sia nella prima versione che nell'attuale, il legislatore ritenga il costo del personale un costo fisso, indipendente dalla tipologia aziendale e dai fattori di produttività, da sottrarre dunque al confronto concorrenziale. Tuttavia, come vedremo appresso, la norma può essere interpretata in modi diversi.

La differente collocazione della nuova disposizione (art. 82), rispetto la precedente (art. 81), fa ritenere che essa non trovi applicazione nel caso in cui la stazione appaltante, per l'affidamento, opti per il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa. Dunque l'art. 82, comma 3bis del Codice troverebbe applicazione solo nel caso si scelga il criterio del prezzo più basso con o senza esclusione automatica.

La norma del 2011 aveva già suscitato una serie di perplessità, procurando un fermo delle attività delle stazioni appaltanti che, in assenza di direttive chiare, non riuscivano a redigere i bandi e ad affidare gli appalti e, soprattutto, i servizi di architettura e ingegneria. All'epoca, le professioni tecniche, in occasione di un'apposita consultazione dell'AVCP, avevano presentato un documento congiunto, quale contributo alla risoluzione delle problematiche insorte con la prima applicazione della norma alle procedure di affidamento di servizi attinenti l'architettura e l'ingegneria.

---

#### **Tavolo Tecnico Interprofessionale**

Mattia Busti; Paolo Cappadona; Rino La Mendola; Michele Lapenna; Sergio Molinari; Ezio Piantodosi; Salvatore Tripoli; Pasquale Rampa  
Consulenza tecnica: Accursio Pippo Oliveri - Consulenza legale: Marco Antonucci - Segreteria: Raffaele Greco

---



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

Gli operatori delle stazioni appaltanti sanno bene che il costo del lavoro non è facilmente determinabile a priori per tutte le tipologie di appalto e che non è trascurabile il rischio di formulare atti di gara in contrasto con principi e disposizioni comunitarie. In tal senso, non è da escludere l'avvio di un'ennesima procedura di infrazione della Commissione Europea.

Si consideri, ad esempio, la norma contenuta nell'art. 55 della direttiva 2004/18, recepita, in qualche modo, con l'art. 87 del Codice, che testualmente dispone: *"Se, per un determinato appalto, talune offerte appaiono anormalmente basse rispetto alla prestazione, l'amministrazione aggiudicatrice, prima di poter respingere tali offerte, richiede per iscritto le precisazioni ritenute pertinenti in merito agli elementi costitutivi dell'offerta in questione. Dette precisazioni possono riguardare in particolare: [...] d) il rispetto delle disposizioni relative alla protezione e alle condizioni di lavoro vigenti nel luogo in cui deve essere effettuata la prestazione [...]"*.

Ciò lascia trasparire una certa incompatibilità della nuova norma con le direttive comunitarie; fatto che potrebbe indurre le stazioni appaltanti ad una sua disapplicazione.

Superando comunque tale ipotesi, alla luce della seppure breve esperienza maturata nell'applicazione della norma precedente, la norma può essere letta secondo le due seguenti interpretazioni.

### **Prima interpretazione**

L'importo complessivo determinato ai sensi dell'art. 89 del Codice e posto a base di gara è suddiviso in tre parti: **una parte pari al costo del lavoro** (in relazione alle unità impiegate, al tempo previsto per esecuzione del lavoro ed ai minimi salariali), **una parte pari al costo della sicurezza ed una parte pari al costo dei materiali, dei noli, delle attrezzature e delle spese generali, nonché all'utile delle imprese.**

In tale ipotesi, adottata in prima battuta da ITACA ed in qualche modo richiamata dall'AVCP, il confronto concorrenziale si riduce ad una modesta percentuale del costo complessivo della commessa, con gli effetti distorsivi sulla concorrenza, incentivata a formulare ribassi elevati con riferimento solo a materiali, noli e attrezzature della commessa, restringendo inverosimilmente le spese generali e l'utile.

Il costo del personale è composto dal totale dei corrispettivi pagati al personale per eseguire un lavoro, un servizio o una fornitura oppure una o più combinazioni tra questi. Per determinarlo, in sede di formulazione del bando, la stazione appaltante dovrà:

- a) valutare il numero di ore e la tipologia del personale necessari per eseguire la prestazione da affidare;
- b) individuare la contrattazione collettiva nazionale di settore tra le organizzazioni sindacali dei lavoratori e le organizzazioni dei datori di lavoro più rappresentative sul piano nazionale;
- c) individuare le voci retributive previste dalla contrattazione integrativa di secondo livello ed, infine, procedere al computo del costo del personale sulla base del costo orario e della tipologia di personale.

### **Criticità**

- Le stazioni appaltanti devono indicare, quale fisso e invariabile, il numero delle unità per singola qualifica da inserire nel progetto del lavoro, servizio o fornitura, sostituendosi al

---

#### ***Tavolo Tecnico Interprofessionale***

Mattia Busti; Paolo Cappadona; Rino La Mendola; Michele Lapenna; Sergio Molinari; Ezio Piantedosi; Salvatore Tripoli; Pasquale Rampa  
Consulenza tecnica: Accursio Pippo Oliveri - Consulenza legale: Marco Antonucci - Segreteria: Raffaele Greco

---



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

concorrente, nel determinare una parte rilevante (spesso la più rilevante) dell'offerta dell'impresa;

- L'errata determinazione del costo del personale connesso ad una commessa potrebbe condurre ad una sovrastima o sottostima del personale necessario con il rischio di aggravio di spesa ovvero di una minor efficienza nell'esecuzione della prestazione affidata;
- I costi del personale sono notevolmente variabili in ragione del fatto che la retribuzione dovuta varia da unità ad unità per effetto di benefici economici, anzianità, scatti, indennità ad personam etc., per territorialità e per tipologia contrattuale;
- Sia la precedente che l'attuale disposizione danno indicazioni solo per il costo orario (che non può essere inferiore ai minimi salariali) e dunque non forniscono alcuna risposta sugli altri elementi necessari, che dipendono dalla natura della prestazione e dall'organizzazione dell'impresa. E' ovvio, infatti, che l'esecuzione di una medesima commessa può comportare, per ciascuna impresa, l'impiego di personale per tempi diversi, discendenti da una diversa organizzazione produttiva.

### Seconda interpretazione

L'Autorità di Vigilanza dei contratti pubblici, per la precedente versione della norma, suggeriva una diversa interpretazione.

L'AVCP individuava infatti due fasi:

- una prima fase, consistente nella verifica della produttività presentata dal concorrente;
- una seconda fase, consistente nella verifica del livello e del numero del personale necessario per garantire la produttività presentata e nella verifica dei corrispondenti minimi salariali previsti nella giustificazione. Tale verifica, secondo l'AVCP, andava fatta sempre sull'aggiudicatario anche nel caso in cui la gara si sia svolta con la procedura dell'esclusione automatica.

L'AVCP, nel suo documento per la consultazione on-line del 2011, osservava che la norma non apportava alcuna modifica al secondo periodo del co. 3-bis dell'articolo 86 del Codice, il quale prevede che il costo del lavoro è quello determinato periodicamente in apposite tabelle del Ministro del lavoro e della previdenza sociale e, quindi, fa riferimento ai minimi salariali. Mentre, il comma 3-bis dell'articolo 81 (oggi art. 82, comma 3-bis n.d.r.) rinvia ai minimi salariali definiti dalla contrattazione collettiva nazionale di settore.

Dunque, in sede di verifica dell'anomalia, la Commissione di gara sarebbe comunque tenuta a valutare il rispetto del costo del lavoro, atteso che è rimasto in vigore l'art. 86, co. 3-bis, del Codice (di cui l'art. 87, co. 2, lett. g, ora abrogato, costituiva una mera riproduzione).

### **Criticità**

- Le stazioni appaltanti devono procedere in una prima fase alla verifica della produttività presentata da ciascun concorrente per poi verificare il livello e il numero del personale necessario per garantire la produttività presentata, verificando altresì i corrispondenti minimi salariali previsti nelle giustificazioni presentate dall'impresa sottoposta a verifica. Ciò determinerebbe un notevole **aggravio delle operazioni di gara**.

---

#### **Tavolo Tecnico Interprofessionale**

Mattia Busti; Paolo Cappadona; Rino La Mendola; Michele Lapenna; Sergio Molinari; Ezio Piantedosi; Salvatore Tripoli; Pasquale Rampa  
Consulenza tecnica: Accursio Pippo Oliveri - Consulenza legale: Marco Antonucci - Segreteria: Raffaele Greco

---





Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

In sintesi, la **prima ipotesi** appare relativamente semplice, ma **determina il rischio di infrazione**, confliggendo con i principi di libera concorrenza tutelati sia dalla nostra Costituzione che dalla normativa comunitaria (cfr. considerando 46 <sup>(1)</sup> della Dir. CEE), in quanto i concorrenti vedrebbero

limitata la propria autonomia di determinare l'organizzazione interna del lavoro e del personale, dovendosi uniformare al parametro predeterminato e fisso, stabilito astrattamente dalla stazione appaltante.

La **seconda ipotesi** tiene conto della produttività di ciascuna impresa e determina meno rischi di infrazione comunitaria, ma è di **difficile applicazione e procura un notevole aggravio delle procedure di gara**.

Le stesse criticità presenta l'applicazione della norma, negli affidamenti di servizi di architettura e ingegneria. Anzi, per tali affidamenti le difficoltà di distinguere il lavoro intellettuale dal costo del personale è ancora più complicato.

Bisogna comunque chiarire che, per tali servizi, la norma troverebbe applicazione solo per affidamenti d'importo inferiore alla soglia dei 100.000 euro, considerato che le stazioni appaltanti possono scegliere il criterio del prezzo più basso solo per tale fascia.

La stazione appaltante che, per le gare sotto i 100.000 euro, opti per la prima soluzione interpretativa della norma, dovrebbe specificare ex ante, nel bando di gara, l'importo del costo del lavoro, al pari degli oneri necessari all'adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, in modo da sottrarle al confronto concorrenziale.

In tal caso, riprendendo i contenuti del documento presentato dalle professioni tecniche all'AVCP in occasione dell'apposita consultazione del 2011, il "costo del personale", da distinguere dall'importo su cui effettuare il ribasso, potrebbe essere semplicemente calcolato con la seguente formula:

$$CP = US \times GG \times SM$$

Dove:

**CP** = Costo del personale ex art. 82, comma 3 bis, del D.Lgs. 163/2006 e ss.mm.ii.

**US** = Unità lavorative (se necessarie) stimate nel progetto del servizio ex art. 279 del Regolamento

**GG** = Tempo (in giorni) assegnato nel bando per la prestazione professionale che necessita di personale operativo

**SM** = Salario medio ex CCNL Area Dirigenza/Area comparto (funzionari direttivi)

Si evidenzia tuttavia che circa il 90% degli operatori economici del settore (studi professionali) operano senza personale dipendente e di ciò occorrerà dunque tenere conto nella formulazione degli atti di gara e delle soluzioni applicative della nuova norma sul costo del personale.

I Consigli Nazionali delle professioni tecniche si dichiarano comunque disponibili ad avviare, organizzare e finanziare un sondaggio iniziale e un monitoraggio nel tempo, finalizzati a verificare ed aggiornare costantemente il valore del suddetto "Costo del Personale" nei servizi di architettura e ingegneria, in relazione alla tipologia del servizio (es.: fasi della progettazione, direzione dei

<sup>(1)</sup> L'aggiudicazione dell'appalto deve essere effettuata applicando criteri obiettivi che garantiscano il rispetto dei principi di trasparenza, di non discriminazione e di parità di trattamento e **che assicurino una valutazione delle offerte in condizioni di effettiva concorrenza**. Di conseguenza occorre ammettere soltanto l'applicazione di due criteri di aggiudicazione: quello del «prezzo più basso» e quello della «offerta economicamente più vantaggiosa».

#### **Tavolo Tecnico Interprofessionale**

Mattia Busti; Paolo Cappadona; Rino La Mendola; Michele Lapenna; Sergio Molinari; Ezio Piantedosi; Salvatore Tripoli; Pasquale Rampa  
Consulenza tecnica: Accursio Pippo Oliveri - Consulenza legale: Marco Antonucci - Segreteria: Raffaele Greco



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

lavori, collaudo, ecc.), alla tipologia di intervento (costruzione, recupero, ristrutturazione, restauro, manutenzione, ecc.) ed alla categoria dell'opera (puntuale, a rete, presidio e difesa ambientale, ingegneria naturalistica, strutture, impianti, ecc.).

Nelle more dell'acquisizione di detti strumenti conoscitivi - auspicando comunque che il legislatore intervenga ancora una volta per razionalizzare una norma che, nella versione attuale, appare difficilmente applicabile, i Consigli Nazionali delle Professioni Tecniche ritengono indispensabile un autorevole pronunciamento dell'AVCP, al fine di fornire una chiara interpretazione della norma.

---

***Tavolo Tecnico Interprofessionale***

Mattia Busti; Paolo Cappadona; Rino La Mendola; Michele Lapenna; Sergio Molinari; Ezio Piantodosi; Salvatore Tripoli; Pasquale Rampa  
*Consulenza tecnica:* Accursio Pippo Oliveri - *Consulenza legale:* Marco Antonucci - *Segreteria:* Raffaele Greco

---



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

**CONSULTAZIONE PER LA REVISIONE ED AGGIORNAMENTO DELLA  
DETERMINAZIONE DEL 7 LUGLIO 2010, N. 5  
"Linee Guida per l'affidamento dei servizi di Architettura e Ingegneria"  
e della**

**DELIBERAZIONE DEL 3 MAGGIO 2012 N° 49  
"Quesiti in merito ai Servizi di Architettura e Ingegneria a seguito dell'entrata in vigore  
del Decreto Legge 24 Gennaio 2012 n°1, convertito in Legge 24 Marzo 2012 n°27"**

### **Generalità**

Con l'entrata in vigore del D.P.P. 5 ottobre 2010, n.207, recante il Regolamento di attuazione del Codice e le innovazioni introdotte nella disciplina dei contratti pubblici dai governi Monti, Letta e Renzi è quanto meno necessaria la revisione della oramai superata determinazione n.5/2010 dell'Autorità di Vigilanza sui contratti pubblici che introduceva le LINEE GUIDA PER L'AFFIDAMENTO DEI SERVIZI ATTINENTI ALL'ARCHITETTURA ED ALL'INGEGNERIA (d'ora innanzi, per semplicità, "SAI").

L'ANAC/ex AVCP), per ridurre gli elevati margini d'incertezza connessi a tali procedure, ha proficuamente avviato la fase di consultazione on line, per far chiarezza sui tanti punti oscuri che hanno, negli anni, spesso indotto le stazioni appaltanti e gli enti aggiudicatori, in clamorose errate (o distorte) applicazioni della normativa vigente, nella fase di scelta dei prestatori di tale speciale tipologia di servizi.

Le tematiche da affrontare, in massima parte, sono ancora quelle già oggetto della determinazione n.5/2010 e della più recente deliberazione n.49/2012:

- a) Mancanza di uniformità nei comportamenti delle stazioni appaltanti e degli enti aggiudicatori nel determinare i requisiti di partecipazione ed i corrispettivi da porre a base di gara;
- b) insufficienti informazioni sulle modalità di partecipazione alle procedure di gara, in modo da ridurre gli ampi margini di incertezza che spesso caratterizzano tale attività;
- c) corretta impostazione delle procedure di selezione dei prestatori di servizi attinenti l'architettura e l'ingegneria all'ingegneria (aperte, ristrette, negoziate, in economia), delle procedure di selezione dei progetti (concorsi di progettazione e concorso di idee) e delle procedure miste relative alla selezione prima dei progetti e poi dei progettisti (concorsi di progettazione e concorso di idee).
- d) Rapporti tra prestatori nei SAI ed esecutori di lavori nell'appalto integrato.



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

La Relazione AIR, pubblicata sul sito dell'ANAC/AVCP, costituisce un'ottima base su cui costruire le nuove linee guida per l'affidamento dei SAI.

I Consigli Nazionali delle Professioni Tecniche ritengono condivisibili gran parte dei contenuti del suddetto documento, come ad esempio:

- **Il punto 1**, nella parte in cui afferma:
  - l'obbligo di affidare i SAI tramite le procedure previste dal codice e il divieto di svolgimento di dette attività, tramite contratti a tempo determinato;
  - il divieto del subappalto;
  - l'inapplicabilità delle cauzioni nel caso delle attività di progettazione;
  - il divieto di ricorrere alle consulenze di ausilio alla progettazione, fatte salve le attività di supporto al RUP;
  - l'obbligo dell'utilizzo del dm 143/13 se pure nei limiti previsti dal comma 4 dell'art. 1 dello stesso (anche se sull'argomento si ritiene indispensabile una maggiore chiarezza- vedi successivo paragrafo 1);
- **Il Punto 2**, nella parte in cui chiarisce:
  - le modalità di affidamento con le procedure semplificate;
  - l'utilizzo del cottimo fiduciario di cui all'art. 125 del codice.

**Tuttavia, i Consigli Nazionali delle Professioni Tecniche, riprendendo e ribadendo le tematiche già anticipate con il precedente documento redatto lo scorso mese di marzo, ritengono che le nuove linee guida per i SAI debbano superare anche una serie di criticità sui temi sotto riportati:**

- 1) Calcolo dell'importo da porre a base d'asta negli affidamenti di SAI.....pag,3
  - Obbligo calcolo importo da porre a base di gara ai sensi dell'art.5 del DL 83/2012, convertito in Legge 134/2012;
  - Obbligo di progettazione del servizio da affidare, ai sensi dell'art.279 del DPR 207/2010;
  - Corretta applicazione del DM 143/2013 (superamento prime criticità emerse nell'adozione del Decreto);
- 2) Requisiti di accesso per le gare per l'affidamento di SAI (art.263 DPR 207/2010).....pag. 5
- 3) Suddivisione in lotti della progettazione.....pag. 7
- 4) Raggruppamenti temporanei.....pag. 8
- 5) Ribassi eccessivi affidamenti SAI.....pag. 9



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

## **1) Calcolo dell'importo da porre a base d'asta negli affidamenti di SAI**

A norma dell'art. 29, comma 12, lettera a), punto a.3 del Codice, tale valore è quello risultante da "... gli onorari, le commissioni da pagare e altre forme di remunerazione...". Tuttavia, il calcolo del valore suddetto è stato sempre caratterizzato da una serie di incertezze normative - dapprima notevolmente alimentate dall'art. 9 comma 4 del D.L. 1/2012, convertito con Legge n° 27 del 24 Marzo 2012, che aveva abrogato tutte le tariffe professionali - e poi superate dall'art. 5 del D.L. n. 83/2012, convertito in Legge 134/2012, il cui testo specifica che:

"Ai fini della determinazione dei corrispettivi da porre a base di gara nelle procedure di affidamento di contratti pubblici dei servizi relativi all'architettura e all'ingegneria di cui alla parte II, titolo I, capo IV del Decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, si applicano i parametri individuati con il Decreto di cui al primo periodo, da emanarsi, per gli aspetti relativi alle disposizioni di cui al presente periodo, di concerto con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti; con il medesimo Decreto sono altresì definite le classificazioni delle prestazioni professionali relative ai predetti servizi...".

Come si ricorderà, il Decreto Ministeriale è stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 298 del 20 dicembre 2013 ed è entrato in vigore il 21 dicembre 2013. Si tratta del Decreto del Ministero della Giustizia 31 ottobre 2013, n. 143 "Regolamento recante determinazione dei corrispettivi da porre a base di gara nelle procedure di affidamento di contratti pubblici dei servizi relativi all'architettura ed all'ingegneria".

Quindi, mentre in precedenza il riferimento alle tariffe era del tutto facoltativo, adesso le amministrazioni aggiudicatrici, per le gare bandite dal 21 dicembre 2013, sono obbligate a determinare i corrispettivi di tali tipologie di servizi, applicando esclusivamente le aliquote del Decreto Ministeriale 31 ottobre 2013, n. 143. Infatti, la stessa Legge 134/2012 sancisce che norme e regolamenti in contrasto con la stessa Legge (norma primaria) devono intendersi superate.

**Le nuove linee guida dell'Autorità dovrebbero dunque ribadire inequivocabilmente tale obbligatorietà, in modo da chiarire alle stazioni appaltanti che la mancata applicazione dell'art.5 del DL 83/2012, convertito in legge n°134/2012, produce, di fatto, il grave rischio che le stazioni appaltanti, sottostimando l'importo da porre a base di gara per gli affidamenti di SAI, ricorrano a procedure errate (affidamento diretto, in luogo di procedura negoziata o aperta), determinando gravi carenze di trasparenza e di legalità.**

Inoltre, confermando i contenuti del precedente documento redatto e presentato all'Autorità lo scorso mese di marzo in occasione di apposita audizione, i Consigli Nazionali delle Professioni Tecniche ritengono che le nuove linee guida, sullo specifico argomento del calcolo dell'importo da porre a base di gara, dovrebbero:

- a) **Chiarire la corretta applicazione dell'art.262 del DPR 207/2010, alla luce delle novità introdotte dall'art.5 del decreto-legge n. 83/2012 Decreto "Cresci Italia" conv. in legge 134/2012, anche con riferimento all'affidamento di lavori mediante appalto integrato;**



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

- b) **approfondire la disciplina dell'art. 8 del DM 143/2013**, secondo cui, per le opere disciplinate dal Decreto, "...gradi di complessità maggiore qualificano anche per opere di complessità inferiore all'interno della stessa categoria d'opera". E' soprattutto necessario chiarire l'applicazione di tale norma, con particolare riferimento alla comparazione di classi e categorie, che vengono definite dal DM 143 in modo parzialmente diverso rispetto alla classificazione previgente. In particolare, bisognerebbe precisare che, nel caso di incertezze nella comparazione, prevale il contenuto oggettivo della prestazione professionale, in relazione all'identificazione delle opere, come, ad esempio, nel caso di prestazioni pregresse, relative ad interventi su edifici soggetti a vincolo, precedentemente classificate in "1d", che oggi, con riferimento alla Tabella "Z1" del DM 143/2013, devono essere equiparate alla "E22" e non alla "E21";
- c) **ribadire l'obbligo di redigere ed allegare, al bando, il quadro analitico delle prestazioni da affidare e dei corrispettivi da porre a base di gara**, nonché il relativo progetto ex art. 279 del DPR 207/2010, come peraltro rilevato dalla stessa AVCP, nel parere sul precontenzioso n. 52 del 10/4/2013; Ad esempio, nel sistema SIMOG potrebbero essere estese le informazioni richieste per l'assegnazione del CIG con appositi campi recanti i dati relativi all'applicazione dell'art.5, decreto-legge n. 83/2012 conv. in legge 134/2012 e dell'art.279 del DPR 207/2010 sulla progettazione del servizio da affidare.
- d) **sottolineare che il progetto del servizio attinente all'architettura e all'ingegneria deve recare lo schema di contratto** (disciplinare d'incarico), redatto rispettando il DM 143/2013 e in particolare la Tavola Z2 facente parte dello stesso;
- e) **ribadire l'obbligatorietà della disciplina dell'art. 266, comma 1, lett. c, del DPR 207/2010**, secondo cui, nell'utilizzo del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, per la soglia dei ribassi per l'offerta economica:  
"... la percentuale [...] deve essere fissata nel bando in relazione alla tipologia dell'intervento"; Quest'ultima speciale disposizione che, secondo la relazione AIR dell'Autorità che accompagna la consultazione on line, va disapplicata, rimane l'ultima barriera ai ribassi eccessivi nelle gare per l'affidamento di SAI e trova copertura normativa di rango primario nell'articolo 81, comma 1, del codice, attuativa degli articoli 55 e 53 rispettivamente della direttiva 2004/17/CE e 2004/18/CE, che fa salve disposizioni, anche regolamentari, relative alla remunerazione di servizi specifici".
- f) **indicare le modalità di calcolo del costo del personale nei servizi di architettura e ingegneria**, ai sensi al comma 3-bis dell'articolo 82 del Decreto Legislativo n. 163 del 2006, così come introdotto dalla Legge 9 agosto 2013, n. 98, di conversione, con modificazioni, del decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69 (Sull'argomento si rinvia alle riflessioni già formulate dai Consigli delle Professioni Tecniche, in occasione del documento presentato all'AVCP in marzo 2014).



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

## 2. Requisiti di accesso alle gare per affidamento SAI:

- **DPR 207/2010, art. 263, comma 1 lettera a).** L'art.263, comma 1 lettera a), fissa quale requisito per l'accesso alle gare per l'affidamento di servizi di architettura e ingegneria, il fatturato globale per servizi espletati negli ultimi cinque esercizi antecedenti la pubblicazione del bando, per un **importo variabile tra 2 e 4 volte** l'importo a base d'asta, in evidente contrasto con l'art. 41, comma 2 del Codice dei Contratti (D.Lgs.163/2006 e ss.mm.ii.), che così recita:

"...Sono illegittimi i criteri che fissano, senza congrua motivazione, limiti di accesso connessi al fatturato aziendale..."

Ciò determina, di fatto, una sovrapposizione di norme ed in particolare il contrasto di una norma di rango secondario (art.263 del Regolamento approvato con DPR 207/2010 e ss.mm.ii.) rispetto ad una norma di rango primario (art.41 comma 2 del Codice dei Contratti- D.Lgs.163/2006 e ss.mm.ii.). Tutto ciò premesso, nelle more della globale revisione del quadro normativo del settore dei lavori pubblici, è indispensabile che Codesta Autorità chiarisca in modo inequivocabile che, rilevata la suddetta sovrapposizione di norme, il dispositivo di cui all'art.41 comma 2 del Codice dei Contratti (D.Lgs.163/2006), quale norma di rango primario, prevale sull'art. 263 del Regolamento di attuazione approvato con DPR 207/2010 (norma di rango secondario), confermando che: **"...Sono illegittimi i criteri che fissano, senza congrua motivazione, limiti di accesso connessi al fatturato aziendale..."**. Di conseguenza, la clausola del bando che introduce il fatturato aziendale/globale come requisito di partecipazione deve essere adeguatamente motivata nella delibera/determina a contrarre, in relazione, ad esempio, *alla entità, alla complessità oppure alla specificità dell'appalto, rispettando il principio di proporzionalità*. Le nuove linee guida su servizi di architettura e ingegneria dovrebbero dunque impedire i già abusati automatismi nell'applicazione dell'art.263, comma 1, lett.a). E' In ogni caso condivisibile la posizione assunta dall'Autorità nel documento della consultazione on line, con il quale si invitano le stazioni appaltanti e gli enti aggiudicatori a non superare la soglia pari a due volte l'importo a base d'asta, peraltro in linea con i nuovi principi comunitari sanciti dalla direttiva 2014/24/UE (art.58 comma 3, secondo periodo).

- **DPR 207/2010, art.263 lettera d).** Tale disposizione, subordinando l'accesso alle gare per l'affidamento di SAI al numero di dipendenti e/o collaboratori stabili di cui il concorrente ha fruito negli ultimi tre anni, chiude di fatto il mercato dei lavori pubblici ai giovani ed ai professionisti che non siano in possesso di una struttura di notevoli dimensioni. Ciò contrasta con il diritto comunitario e con i nuovi principi introdotti nel Codice dei contratti con il comma 1bis dell'art.2 (I criteri di partecipazione alle gare devono essere tali da non escludere le piccole e medie imprese.), in quanto impedisce nel concreto la partecipazione, alle gare per l'affidamento di SAI di importo stimato superiore a



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

100.000 euro, dei professionisti, quali persone fisiche, così come individuati dall'art.90 comma 1 lettera d) (tale categoria costituisce il 90% degli operatori del settore).

Per comprendere i numeri di tale chiusura del mercato, basta fare riferimento agli ultimi dati pubblicati dall'Agenzia delle Entrate, nell'ambito degli studi di settore per le professioni dell'area tecnica. Tali dati dimostrano che su 141.618 contribuenti esaminati dalla stessa Agenzia, solo 1.983 fruiscono di un numero di addetti (dipendenti/collaboratori stabili) superiore a 5, per una percentuale pari all'1,4%. Considerato che la stragrande maggioranza delle gare bandite sul territorio nazionale impongono al professionista, quale requisito per la partecipazione, la disponibilità (negli ultimi tre anni) di un numero di "addetti" superiore a cinque, si registra di fatto una chiusura, per l'accesso dei professionisti (comma 1 lettera d) al mercato dei lavori pubblici, mediamente pari al 98,6%. Tutto ciò contrasta in modo palese con i principi comunitari sulla libera concorrenza e sulla necessità di aprire il mercato alle PMI (Piccole e Medie Imprese) ed ai piccoli e medi operatori economici.

In attesa che il Governo affronti tale problematica in occasione della prossima definizione del quadro normativo di settore, **si ritiene indispensabile una pronuncia dell'Autorità in merito alla palese sovrapposizione di norme tra Codice dei Contratti e Regolamento di attuazione.** In particolare, si ritiene che il Regolamento di cui al DPR 207/2010 abbia impropriamente superato il limite di strumento normativo di rango secondario, destinato a contenere solo «la disciplina esecutiva e attuativa del (...) codice», introducendo disposizioni innovative rispetto alla norma primaria. In tal senso, si ricorda quanto sancito dal Consiglio di Stato- Sezione consultiva per gli atti normativi, nell'adunanza del 24 febbraio 2010, sez. prot. 313/2010

*«Trattandosi di un regolamento di esecuzione ed attuazione, occorre verificare la fedeltà alla fonte primaria».*

In materia di requisiti di qualificazione di prestatori di servizi nel campo dell'architettura e dell'ingegneria, appare evidente che il DPR 207/2010 sia andato ben oltre la specifica e compiuta previsione del codice dei contratti. Basti, ad esempio, fare riferimento all'art.91 comma 1 del Codice dei Contratti, il quale sancisce che:

*«Per l'affidamento di incarichi di progettazione, di coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, di direzione dei lavori e di coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione e di collaudo nel rispetto di quanto disposto all'articolo 120, comma 2-bis, di importo pari o superiore alle soglie di cui alle lettere a) e b) del comma 1 dell'art. 28 si applicano le disposizioni di cui alla parte II, titolo I e titolo II del codice, ovvero, per i soggetti operanti nei settori di cui alla parte III, le disposizioni ivi previste».*

Ricordiamo che, per i «settori ordinari», le «disposizioni» di cui al «titolo I e titolo II» sono quelle che vanno dall'art. 28 all'art. 120 del codice, per cui, per i servizi tecnici attinenti l'architettura e l'ingegneria, la capacità «tecnica» degli operatori economici, va valutata con riferimento all'art. 42, secondo cui, tra l'altro, «la dimostrazione delle capacità tecniche dei concorrenti può essere fornita in uno o più (...) modi». «La





Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

*stazione appaltante precisa nel bando di gara (...) quali (...) requisiti devono essere (...) dimostrati». Ciò conferma che l'art. 91, comma 1 del Codice dei contratti entra nello specifico dei requisiti (limitatamente ai SAI), rendendo inefficaci i dispositivi attuativi inseriti nel DPR 207/2010 che siano in contrasto o incompatibili con la stessa norma di rango primario.*

Peraltro, il Codice dei Contratti, come osservato dall'AVCP nella recentissima determinazione n.1/2014, ha, "...optato per il sistema della c.d. "qualificazione in gara" fissandone indici e mezzi di prova del loro possesso (cfr. artt. 41 e 42 del Codice), ma ha lasciato ampia discrezionalità alle stazioni appaltanti, seppure senza eccedere l'oggetto dell'appalto, circa la precisa determinazione dei requisiti e la loro quantificazione. Tuttavia, per costante ed ormai consolidato orientamento giurisprudenziale e dell'Autorità, non è consentito alle stazioni appaltanti richiedere ai concorrenti requisiti sproporzionati o discriminanti, quali, ad esempio, quelli che pongono limitazioni territoriali ai fini della partecipazione alla gara o quelli di valore minimo esorbitante l'importo dell'appalto. Infine, si sottolinea che, nel settore dei servizi e delle forniture, in astratto, le stazioni appaltanti potrebbero NON prevedere requisiti di capacità tecnico - organizzativa e di capacità economico-finanziaria per la partecipazione degli operatori economici alle relative gare, oppure NON fissarne i livelli minimi (si veda l'allegato IX A al Codice)." Basterebbe, in tal senso, applicare alle nuove linee guida sui servizi di architettura ed ingegneria quanto già ampiamente sostenuto nella Determinazione n. 1 del 15 gennaio 2014, (pubblicata in Gazzetta Ufficiale n. 34 del 11/02/2014 a pag. 46), recante le nuove Linee guida per l'applicazione dell'art. 48 del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

In merito all'argomento, sarà infine necessario richiamare l'attenzione sui requisiti speciali da richiedere negli appalti integrati che comprendano servizi d'ingegneria con importi a base di gara inferiori a 100.000 euro (art.267 del regolamento) per distinguerli da quelli disciplinati dall'art.263 del medesimo regolamento.

**Per quanto sopra esposto, si ritiene indispensabile che le nuove linee guida per l'affidamento dei servizi attinenti l'architettura e l'ingegneria rivedano l'effettiva portata ed i limiti delle disposizioni del Regolamento sui requisiti speciali discriminatori, "tassativamente richiesti" nel settore dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria.**

### **3. Suddivisione in lotti della progettazione:**

Richiamando l'obbligo, per le stazioni appaltanti, di indicare nella determina a contrarre la motivazione circa la mancata suddivisione in lotti dell'appalto (Codice Contratti art. 2 comma 1 bis), l'Autorità, con le nuove linee guida e con i bandi tipo specifici, dovrebbe chiarire che il principio è estensibile ai servizi di architettura e di ingegneria, indicando operativamente come applicare tale disposizione (che obbliga le stazioni appaltanti a



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

valutare prioritariamente la suddivisione degli appalti in lotti funzionali), alla luce del contestuale divieto di frazionamento sancito dall'art.262, comma 4 del DPR 207/2010, che così recita:

*"4. La progettazione di un intervento non può essere artificiosamente divisa in più parti al fine di eludere l'applicazione delle norme che disciplinano l'affidamento del servizio con esclusione delle parti eseguite all'interno della stazione appaltante."*, tenuto conto della disposizione generale contenuta nell'art.29, comma 4 del Codice secondo cui: *"4. Nessun progetto d'opera né alcun progetto di acquisto volto ad ottenere un certo quantitativo di forniture o di servizi può essere frazionato al fine di escluderlo dall'osservanza delle norme che troverebbero applicazione se il frazionamento non vi fosse stato."*

#### **4. Raggruppamenti temporanei:**

Le nuove linee guida per i SAI dovrebbero chiarire la corretta applicazione dell'art. 37, comma 4, del Codice, circa l'obbligo di specificazione, in sede di offerta, delle parti del servizio che saranno eseguite dai singoli operatori economici riuniti in raggruppamenti temporanei, evidenziando, già nei modelli, dati ed informazioni derivanti dall'applicazione di:

- Il comma 13 dell'art.37 del Codice (oggi abrogato dall'art. 12, comma 8, legge n. 80 del 2014 e riproposto sostanzialmente dall'ultimo periodo del comma 2 dell'art.92 del DPR 207/2010, come modificato dal comma 9 del medesimo art.12 della legge n.80 del 2014)
- l'art. 1, comma 2-bis, del DL 6 luglio 2012, n. 95 (nel testo integrato dalla legge di conversione 7 agosto 2012, n. 135).

Infatti, in forza di tali innovazioni, la corrispondenza "sostanziale" tra requisiti speciali di partecipazione e quote di esecuzione attribuite a mandanti e mandataria nei raggruppamenti temporanei vale esclusivamente per i lavori pubblici (Cfr. TAR Puglia Lecce sez. III, ordinanza 27/2/2013, n.95).

In tal senso, sarà necessario chiarire cosa vada indicato negli atti di gara in applicazione dell'art. 261, comma 7, secondo cui *in caso di raggruppamenti temporanei, i requisiti finanziari e tecnici di cui all'art. 263, comma 1, lettere a), b) e d), del Regolamento devono essere posseduti cumulativamente dal raggruppamento.*

Inoltre, si ritiene opportuno che quanto indicato nella Relazione AIR sulle peculiarità dei raggruppamenti temporanei di prestatori di SAI sia ulteriormente esplicitato per tutte le criticità rilevabili dall'abbondante giurisprudenza in materia di RTP, con particolare riferimento al requisito ex art.263, comma 1, lett. d del Regolamento.

E ancora, sull'argomento dei Raggruppamenti Temporanei di Professionisti, sarebbe proficua una pronuncia dell'Autorità sulla corretta applicazione del comma 7 dell'art.261, secondo cui:

*"ai fini del computo complessivo dei requisiti del raggruppamento, (...) che la mandataria debba possedere una percentuale minima degli stessi requisiti, la quale, comunque, non può essere*



Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali  
Consiglio Nazionale dei Chimici  
Consiglio Nazionale dei Geologi  
Consiglio Nazionale Geometri e Geometri Laureati  
Consiglio Nazionale degli Ingegneri  
Collegio Nazionale dei Periti Agrari e dei Periti Agrari Laureati  
Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati  
Consiglio dell'Ordine Nazionale dei Tecnologi Alimentari

*fissata in misura superiore al sessanta per cento; la restante percentuale deve essere posseduta cumulativamente dal o dai mandanti, senza che sussista la possibilità di richiedere agli stessi percentuali minime di possesso dei requisiti. La mandataria, in ogni caso, deve possedere i requisiti in misura maggioritaria percentuale superiore rispetto a ciascuna dei mandanti.*

Occorre infine riprendere e chiarire ulteriormente l'affermazione, contenuta nella determinazione AVCP n.4/2012, secondo cui *la disposizione relativa al possesso dei requisiti in misura maggioritaria in capo alla mandataria si applica nel caso di raggruppamento di tipo orizzontale o misto (per la sub associazione orizzontale). Nel caso di raggruppamento verticale puro, invece, la determinazione sancisce che ogni concorrente deve possedere i requisiti per la parte della prestazione che intende eseguire.* In particolare, con riferimento all'attuale evoluzione del quadro normativo, tale affermazione sul principio di "corrispondenza" sostanziale non appare più applicabile ai SAI.

Rimane comunque l'obbligo previsto dall'art.37, comma 4 del Codice, il quale sancisce che:

*"...nel caso di forniture o servizi nell'offerta devono essere specificate le parti del servizio o della fornitura che saranno eseguite dai singoli operatori economici riuniti o consorziati..."*,

mentre i requisiti speciali devono essere posseduti, nel rispetto dei limiti eventualmente stabiliti ai sensi dell'art.261 del Regolamento, cumulativamente da mandataria e mandanti del RTP.

**Vista la complessità dell'argomento, le nuove linee guida dovrebbero dunque fugare ogni dubbio sul possesso dei requisiti di mandanti e mandatarie, in seno ai Raggruppamenti Temporanei di Professionisti.**

- 5. Ribassi eccessivi affidamenti SAI:** Spesso negli affidamenti di servizi di architettura e ingegneria con il criterio del prezzo più basso, i ribassi raggiungono percentuali altissime, rischiando di compromettere la qualità della prestazione professionale. Al fine di garantire la qualità dei progetti e quindi delle opere pubbliche, sarebbe opportuno che, per gli affidamenti di servizi di architettura e ingegneria d'importo inferiore o pari a 100.000 euro con il criterio del prezzo più basso, l'Autorità suggerisse alle Stazioni Appaltanti di ricorrere sistematicamente alle procedura ex art. 124, comma 8 del Codice dei Contratti, per l'esclusione automatica dalla gara delle offerte che presentano una percentuale di ribasso pari o superiore alla soglia di anomalia individuata ai sensi dell'art. 86. Ovviamente, al fine di rispettare gli orientamenti comunitari, le procedure per le quali si ricorra a tale dispositivo dovranno registrare la partecipazione di almeno dieci operatori economici. Per la corretta (ed opportuna) applicazione del dispositivo, le stazioni appaltanti dovrebbero dunque invitare, nelle procedure negoziate, un numero di operatori economici non inferiore a 10. Nel caso contrario (meno di dieci partecipanti), le verifiche per lo scarto dell'offerta anomala sono eseguite in conformità a quanto disposto dall'art. 87, comma 1 del Codice dei Contratti (con tutti i limiti del caso, derivanti dall'inevitabile discrezionalità della stazione appaltante).