

## **Massime per Atto Ricercato: Deliberazione n. 112 del 13/12/2006**

Deliberazione n. 112 del 13/12/2006 d.lgs 163/06 Articoli 91 - Codici 91.1.1

La disciplina relativa all'affidamento di incarichi di progettazione di importo inferiore alla soglia dei 100.000 Euro, quale si ricava oggi dall'art. 91, comma 2, del Codice dei contratti pubblici, approvato con D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, nel confermare alcune regole già introdotte con legge n. 62/2005, fa riferimento al rispetto dei principi di origine comunitaria di non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità e trasparenza, che devono improntare anche gli incarichi sotto la predetta soglia, a modificazione della precedente regola introdotta con legge n. 166/2002 (cd. "Merloni quater"). La consultazione avviene mediante lettera di invito a presentare offerta, che deve essere rivolta ad almeno cinque soggetti, se sussistono in tale numero aspiranti idonei, e deve contenere gli elementi essenziali della prestazione richiesta. E' inoltre richiamata la disposizione dell'articolo 57, comma 6, del Codice medesimo, che prevede la consultazione di operatori economici individuati sul mercato tra quelli in possesso di idonea qualificazione a svolgere l'incarico, sotto l'aspetto economico-finanziario e tecnico-organizzativo. Quest'ultima disposizione, ancorché ricompresa tra quelle sospese ad opera della legge n. 228/2006 di conversione del D.L. n. 173/2006, è ugualmente applicabile, dato che il richiamo operato dall'art. 91 avviene solo sul piano della procedura indicata dal comma 6 dell'art. 57, che come è noto disciplina il diverso tema della trattativa privata (rectius: procedura negoziata) non preceduta da pubblicazione del bando. Per quanto non espressamente indicato dalla norma, la S.A., a certe condizioni, può individuare i soggetti da invitare in vari modi, anche ricorrendo ad albi di professionisti depositati presso l'ente, con l'indicazione delle relative qualificazioni professionali, oppure tramite la pubblicazione di un apposito avviso pubblico, a condizione che gli albi siano aperti e siano in ogni caso rispettati i principi generali di trasparenza, concorrenza e rotazione. (Cfr. art. 91, D.Lgs. n. 163/2006)

Deliberazione n. 112 del 13/12/2006 d.lgs 163/06 Articoli 90, 92 - Codici 90.1, 92.1

La disciplina in materia di incarichi di progettazione prevede che le modalità di affidamento degli stessi siano rapportate al valore presunto della prestazione. Ne consegue che per l'individuazione della procedura di scelta dell'affidatario è sempre necessario stimare preventivamente l'importo della prestazione da affidare. Sotto il profilo normativo tale esigenza è rappresentata nell'art. 92 del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, che definisce i criteri e le modalità con cui deve essere effettuata la stima, sia ai fini della gara sia ai fini della definizione del compenso contrattuale. Atteso che il valore stimato dell'incarico costituisce presupposto indefettibile della procedura adottata per la selezione del professionista, tale valore - in ossequio al principio di trasparenza, che si traduce nell'obbligo di motivazione e di adeguata pubblicità - deve essere indicato, anche in via presuntiva negli atti indittivi e di pubblicità di detta procedura, sia che si tratti di gara formale preceduta da bando sia che si tratti di semplice avviso pubblico o di lettera di invito, come avviene nel caso di gare informali. L'Autorità ha ribadito più volte (da ultimo con la Determinazione n. 1 del 19/01/2006) la necessità che le stazioni appaltanti indichino nelle procedure di conferimento degli incarichi, gli elementi essenziali della prestazione e il relativo importo presunto, che costituisce fra l'altro, un fattore su cui si svolge la competizione, in rapporto al criterio di aggiudicazione prescelto dal committente. Tale necessità resta invariata anche in vigenza delle nuove norme introdotte dal Codice degli appalti. Deve, pertanto, ritenersi insufficiente il semplice richiamo all'applicazione delle tariffe professionali da effettuarsi ex post, ad avvenuta redazione del livello progettuale, ancor più alla luce dell'abrogazione dei minimi tariffari sancita dal decreto-legge n. 223 del 4 luglio 2006, convertito con legge n. 248/2006. (Cfr. art. 92, D.Lgs. n. 163/2006)

Deliberazione n. 112 del 13/12/2006 d.lgs 163/06 Articoli 90, 91 - Codici 90.1, 91.1

In merito all'affidamento della sola progettazione definitiva da parte della S.A., l'art. 91, comma 4, del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, (che riproduce l'art. 17, comma 14sexies, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e s.m.) prevede che la progettazione definitiva ed esecutiva siano di norma affidate al medesimo soggetto, salvo che in senso contrario sussistano particolari ragioni, accertate dal responsabile del procedimento. In tal caso occorre l'accettazione, da parte del nuovo progettista, dell'attività progettuale precedentemente svolta. Pertanto, sebbene la legge indichi una pregiudiziale a favore dell'unitarietà degli incarichi di progettazione, è possibile l'affidamento separato della progettazione definitiva ed esecutiva, ma con previa ed adeguata motivazione del RUP. L'affidamento ad un soggetto unico può ricomprendere entrambi i livelli di progettazione, fermo restando che l'avvio di quello esecutivo resta sospensivamente condizionato alla determinazione delle stazioni appaltanti sulla progettazione definitiva. Resta abrogata - già dalla legge n. 62/2005, art. 24 - la priorità che la legge n. 109/1994 e s.m. (art. 17, comma 14) assegnava all'affidamento congiunto della progettazione e direzione lavori, per cui nell'ordinamento vigente le due prestazioni possono essere svolte da soggetti diversi. Ciò appare confermato anche dal disposto dell'art. 91, comma 6, del Codice dei contratti. Permane, in ogni caso, la regola per cui, per la determinazione delle modalità di affidamento, si deve tener conto dell'importo complessivo di tutte le prestazioni da affidare allo stesso professionista, come si evince dal disposto dell'art. 92, comma 1, parte finale, del D.Lgs. n. 163/2006, ove è previsto

che, ai fini dell'individuazione dell'importo stimato il conteggio deve ricomprendere tutti i servizi, ivi compresa la direzione dei lavori qualora si intenda affidarla allo stesso progettista esterno.(Cfr. artt. 91 e 92, D.Lgs. n. 163/2006)

Deliberazione n. 112 del 13/12/2006 d.lgs 163/06 Articoli 125, 91 - Codici 125.1, 91.1

In merito alla rilevante questione dell'applicabilità agli incarichi di progettazione dell'art 125 del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, recante la disciplina di lavori, servizi e forniture "in economia", e in particolare della parte finale del comma 11, che per servizi (e forniture) di importo inferiore a 20.000 euro consente l'affidamento diretto da parte del responsabile del procedimento, in linea generale si osserva che difficilmente il servizio tecnico della progettazione in materia di lavori pubblici può essere ricompreso tout court tra i servizi in economia. Ciò sia perché l'affidamento della progettazione è sottoposto a specifica ed autonoma disciplina, dove le regole si diversificano a seconda che l'importo stimato del compenso superi o meno la soglia di 100.000 euro, sia perché l'acquisizione in economia deve essere preceduta dall'assunzione di specifico provvedimento interno da parte di ciascuna stazione appaltante con cui essa individui i singoli servizi da acquisire con lo speciale metodo dell'economia, con riguardo alle proprie specifiche esigenze e in relazione all'oggetto ovvero in riferimento coerente alle categorie indicate dal comma 10 del suddetto art. 125. Alla luce di tali limiti, non si può escludere che una stazione appaltante, in relazione alle proprie specifiche esigenze ed attività, possa ricomprendere nel regolamento interno per la disciplina della propria attività contrattuale, anche l'affidamento in economia del servizio della progettazione, a condizione che tale riconduzione avvenga ragionevolmente nel pieno rispetto degli ambiti applicativi delineati dal citato comma 10 dell'art. 125.(Cfr. art. 125, D.Lgs. n. 163/2006)