



COMUNICATO DEL PRESIDENTE

del 10 luglio 2024

Chiarimenti in merito al calcolo del valore stimato dell'appalto e al conseguente rispetto del divieto di frazionamento degli incarichi per i servizi di ingegneria e architettura

Nell'esercizio delle proprie funzioni istituzionali l'Autorità, stante le riscontrate criticità emerse a seguito di diversi procedimenti di vigilanza, ritiene opportuno fornire talune indicazioni generali in merito alle corrette modalità di calcolo del valore stimato dell'appalto e al conseguente rispetto del divieto di frazionamento degli incarichi per i servizi di ingegneria e architettura, alla luce del nuovo codice dei contratti pubblici.

Preme evidenziare che le indicazioni fornite nel presente comunicato non trattano dell'equo compenso e della problematica riferibile al coordinamento normativo tra il D.Lgs. n. 36/2023 e la Legge n. 49/2023 e non incidono, pertanto, sulle decisioni che in materia saranno assunte nel contesto della Cabina di Regia.

1. Attuale quadro normativo

Si evidenzia preliminarmente che le vigenti disposizioni normative in materia risultano attualmente contenute agli artt. 14, 41 e 114 del d.lgs. 36/2023 nonché all'Allegato I.13 del medesimo codice.

Il richiamato art. 14, dopo aver stabilito al comma 4 che *"il calcolo dell'importo stimato di un appalto pubblico di lavori, servizi e forniture – ivi compresi, pertanto, i servizi tecnici di ingegneria e architettura – è basato sull'importo totale pagabile, al netto dell'imposta sul valore aggiunto (IVA)", "...compresa qualsiasi forma di eventuali opzioni o rinnovi del contratto esplicitamente stabiliti nei documenti di gara"* prevede espressamente al successivo comma



6 che *"La scelta del metodo per il calcolo dell'importo stimato di un appalto o concessione non può essere fatta per evitare l'applicazione delle disposizioni del codice relative alle soglie europee. Un appalto non può essere frazionato per evitare l'applicazione delle norme del codice, tranne nel caso in cui ragioni oggettive lo giustificino"*.

Altra importante indicazione normativa è contenuta al successivo art. 41 che al comma 8 lett.

d) prevede che Il progetto esecutivo *"è redatto, di regola, dallo stesso soggetto che ha predisposto il progetto di fattibilità tecnico-economica"* chiarendo, altresì, che *"Nel caso in cui motivate ragioni giustificino l'affidamento disgiunto, il nuovo progettista accetta senza riserve l'attività progettuale svolta in precedenza"*. Il comma 15 del medesimo articolo - nelle more dell'adozione di un apposito regolamento da adottarsi di concerto tra il Ministero della Giustizia ed il MIT - prevede espressamente che *"nell'Allegato I.13 del codice sono state stabilite le modalità di determinazione dei corrispettivi per le fasi progettuali da porre a base degli affidamenti dei servizi di ingegneria."* Il citato Allegato a sua volta recepisce il quadro tariffario di cui al decreto del Ministro della giustizia 17 giugno 2016.

Si richiama, infine, l'art. 114 che al comma 6, con specifico riferimento all'incarico di Direzione dei Lavori, prevede che qualora le stazioni appaltanti *"non dispongano delle competenze o del personale necessario ovvero nel caso di lavori complessi o che richiedano professionalità specifiche, ovvero qualora la stazione appaltante non sia una amministrazione pubblica, l'incarico è affidato con le modalità previste dal codice"*. Per i contratti di importo superiore a 1 milione di euro e comunque in caso di lavori complessi e di rischi di interferenze, per i quali il DL non può svolgere congiuntamente le funzioni di CSE, anche quest'ultimo incarico potrà essere affidato all'esterno, nel rispetto delle modalità previste dal codice (art. 114 comma 4). Le stesse modalità dovranno essere adottate per l'eventuale affidamento della direzione dell'esecuzione, del coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione, del collaudo, e di altri incarichi di supporto tecnico-amministrativo alle attività del RUP, richiamati al precedente art. 41 comma 15.

Dalle richiamate disposizioni del Nuovo Codice emerge, pertanto, una priorità accordata all'affidamento congiunto della progettazione di fattibilità tecnica ed economica e della progettazione esecutiva e ciò al principale fine di garantire l'omogeneità e la coerenza della progettazione. Inoltre - come già evidenziato dall'Autorità nel parere in funzione consultiva n.



60/2023 - anche con specifico riferimento all'affidamento di incarichi tecnici (direzione lavori e CSE) - *"è necessario verificare se gli stessi siano o meno riferiti ad un medesimo intervento"*, dovendosi, in tal caso, calcolare cumulativamente l'importo presunto dell'intera prestazione *"ossia sommando gli importi di tutti i servizi oggetto di ciascun appalto"*, con la conseguente applicazione delle *"procedure previste per l'importo totale dei servizi da affidare"*.

Il vigente quadro normativo conferma, pertanto, l'obbligo da parte delle stazioni appaltanti di stimare in via unitaria l'importo totale dei servizi di ingegneria e architettura, assistendosi, in caso contrario, ad un ingiustificato frazionamento degli stessi.

2. Indicazioni operative

Stante l'evidenziata esigenza di garantire l'omogeneità e la coerenza della progettazione e la conseguente priorità accordata dal vigente codice all'affidamento congiunto e contestuale di tutti gli incarichi di progettazione, le stazioni appaltanti al fine di non eludere il divieto di artificioso frazionamento sono, pertanto, tenute a dare priorità – anche nel rispetto di una corretta attività di programmazione di cui all'art. 37 del nuovo codice – all'affidamento complessivo e congiunto della progettazione e degli incarichi tecnici concernenti la realizzazione di un intervento o di un'opera unitaria.

Le stesse devono, altresì, calcolare correttamente – secondo quanto stabilito nel DM del 17 giugno 2016 richiamato nell'Allegato 1.13 del codice – l'importo di ciascuna prestazione da affidare, per poi sommare gli importi stimati per ciascun servizio e/o incarico da affidare ai fini della conseguente applicazione della procedura prevista per l'importo totale dei servizi in questione.

In merito alle corrette modalità di determinazione dell'importo da porre a base di gara si ricorda che le Linee Guida Anac n. 1 avevano chiarito – con argomentazioni che possono ritenersi attualmente valide – al par. 2.1 che *"...Al fine di evitare un artificioso frazionamento dell'appalto, volto a eludere la disciplina comunitaria, le stazioni appaltanti devono prestare attenzione alla corretta definizione del proprio fabbisogno in relazione all'oggetto degli appalti, specialmente nei casi di ripartizione in lotti, contestuali o successivi..."*

Le stesse Linee Guida al successivo par. 2.2 avevano precisato che per il calcolo dell'importo da porre a base di gara occorre fare riferimento ai criteri fissati dal decreto del Ministero della giustizia 17 giugno 2016 – oggi ripresi nell'Allegato 1.13 del Codice – sottolineando, altresì,



"l'obbligatorietà di esplicitare nella documentazione di gara il procedimento adottato per il calcolo dei compensi, da intendersi come elenco dettagliato delle prestazioni e dei relativi corrispettivi". Quanto chiarito nelle richiamate Linee Guida è stato successivamente ribadito nell'Atto del Presidente del 20 marzo 2024 ove espressamente si legge che il *"procedimento adottato per il calcolo dell'importo posto a base di gara, inteso come elenco dettagliato delle prestazioni e dei relativi corrispettivi, deve essere sempre riportato nella documentazione di gara, indipendentemente dall'applicazione della deroga"*.

La stessa Autorità in numerose pronunce (delibere n. 976 del 2019 - n. 3 del 08.01.2015, n. 18 del 23.2.2012, n. 36 del 04.08.2012, n. 67 del 22.06.2005, n. 30 del 13.11.2002) con riferimento agli incarichi di progettazione, ha ribadito che *"l'importo presunto della prestazione deve essere calcolato cumulativamente, ossia sommando gli importi di tutti i servizi oggetto di ciascun appalto, con l'applicazione delle procedure previste per l'importo totale dei servizi da affidare"* (del. n. 5 del 18.01.2006). L'Anac ha inoltre precisato che *"in caso di ripartizione del servizio in più lotti ai fini della determinazione degli onorari si deve tener conto della somma del valore dei singoli lotti"* (del. n. 3 del 08 gennaio 2015) e che *"Ai fini dell'individuazione della procedura da espletare per l'affidamento degli incarichi attinenti all'ingegneria ed all'architettura, la stazione appaltante è tenuta alla stima preventiva ed unitaria dell'importo totale dei servizi"* (parere n. 49 del 10.06.2015), *stima, che, nello specifico, deve evidenziare l'insieme delle attività necessarie ad una progettazione univoca e completa dell'opera affinché risulti funzionale e fruibile"*.

Per quanto concerne, infine, la residuale possibilità del frazionamento prevista dall'ultimo periodo dell'art. 14 comma 6 del d.lgs. 36/2023 secondo il quale *"un appalto non può essere frazionato per evitare l'applicazione delle norme del codice, tranne nel caso in cui ragioni oggettive lo giustifichino"* si richiamano le stazioni appaltanti al rispetto dell'obbligo di adeguata motivazione giustificatrice, ricordando che *"In assenza di motivazione sulle ragioni del frazionamento, l'artificiosità del medesimo può essere dimostrata in via indiziaria ..."* (Cons. Stato, Sez. V, 12 febbraio 2024, n. 1393; cfr anche Consiglio di Stato, Sez. V, 27 luglio 2021, n. 5561, note a firma del Presidente prot. ANAC n. 58618 del 6 luglio 2022 e prot. ANAC n. 31378 del 27 aprile 2022).



Preme al riguardo evidenziare che l'adeguata motivazione circa la sussistenza di effettive esigenze che possono eventualmente comportare la necessità di un affidamento disgiunto delle singole prestazioni, deve, tra l'altro, tener conto dell'esistenza dell'obbligo di preventiva e tempestiva programmazione di cui all'art. 37 del nuovo codice, e non può consistere in affermate e generiche "*ragioni di necessità ed urgenza*", le quali consentono "*la riduzione dei termini nelle procedure ordinarie o il ricorso alla procedura negoziata ma non certamente giustificano il mancato rispetto delle regole che governano il calcolo dell'importo a base di gara*" (Delibera ANAC n. 34 del 26.01.2022).

Si precisa, infine, che le indicazioni fornite nel presente comunicato in merito alla priorità accordata all'affidamento congiunto di tutti gli incarichi di progettazione riferibili ad un'opera unitaria, funzionale e fruibile, rispetto all'affidamento disgiunto dei singoli servizi e/o incarichi, sono formulate in ragione della specificità delle vigenti disposizioni in materia di progettazione, finalizzate principalmente a garantire l'omogeneità e la coerenza di un intervento o di un'opera unitaria. Resta fermo, in via generale, il *favor* stabilito dalla normativa, in particolare, dal vigente art. 58, per la suddivisione degli appalti in lotti funzionali, prestazionali o quantitativi e finalizzato a garantire - nel rispetto dei principi europei - condizioni di concorrenza paritarie per le piccole e medie imprese.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la Segreteria del Consiglio l'1 agosto 2024

Il Segretario Laura Mascali

Firmato digitalmente