

Appalto integrato: il progetto esecutivo non può essere richiesto già in sede di offerta tecnica

Scritto da Interdata Cuzzola | 10/12/2024

L'art. 44 del d.lgs. 36/2023, rubricato "Appalto integrato", stabilisce che "Negli appalti di lavori, con la decisione di contrarre, la stazione appaltante o l'ente concedente, se qualificati, può stabilire che il contratto abbia per oggetto la progettazione esecutiva e l'esecuzione dei lavori sulla base di un progetto di fattibilità tecnico-economica approvato [...]. Quando il contratto è affidato ai sensi del comma 1, gli operatori economici devono possedere i requisiti prescritti per i progettisti, oppure avvalersi di progettisti qualificati, da indicare nell'offerta, o partecipare in raggruppamento con soggetti qualificati per la progettazione. [...] L'offerta è valutata con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo. L'offerta ha ad oggetto sia il progetto esecutivo che il prezzo, e indica distintamente il corrispettivo richiesto per la progettazione e per l'esecuzione dei lavori".

Come ricordato recentemente dall'ANAC con il parere di precontenzioso n. 506 del 6 novembre 2024, dall'esame della citata disposizione si può correttamente definire l'appalto integrato come un contratto misto, avente ad oggetto l'affidamento all'operatore economico aggiudicatario di due distinte prestazioni contrattuali: il servizio di progettazione e l'esecuzione dei lavori. La natura mista del contratto richiede, al concorrente che intenda prendere parte alla procedura di gara, di dimostrare il possesso dei requisiti di qualificazione in relazione ad entrambe le prestazioni contrattuali; analogamente, il concorrente sarà tenuto ad indicare in sede di offerta economica il corrispettivo richiesto per la progettazione e quello per l'esecuzione dei lavori.

Se la redazione del progetto esecutivo costituisce l'oggetto dell'obbligazione contrattuale, appare evidente che la stessa non possa essere richiesta, in sede di gara, come parte dell'offerta tecnica, confondendosi altrimenti l'oggetto del contratto con l'oggetto della selezione comparativa. L'art. 3 dell'allegato I.1 del Codice definisce, infatti, la procedura di evidenza pubblica come la "procedura selettiva tramite gara fra operatori economici che, nel rispetto del diritto dell'Unione europea e della disciplina dettata dal codice, è finalizzata, attraverso la valutazione comparativa delle offerte e la selezione del contraente, all'affidamento del contratto", mentre l'art. 2 definisce i contratti di appalto o appalti pubblici, come "i contratti a titolo oneroso stipulati per iscritto tra uno o più operatori economici e una o più stazioni appaltanti e aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di beni o la prestazione di servizi". Nel caso dell'appalto integrato, quindi, la fase della procedura di evidenza pubblica sarà strumentale alla ricerca, per quanto concerne la progettazione, del soggetto che proponga le migliori soluzioni tecniche, al quale affidare, a valle dell'aggiudicazione e della stipula del contratto, la redazione del progetto esecutivo.

Militano in tale direzione anche i principi generali dell'evidenza pubblica:

- il principio del risultato di cui all'art. 1, del d.lgs. 36/2023, secondo il quale la finalità principale che stazioni appaltanti ed enti concedenti devono sempre assumere nell'esercizio delle loro attività è l'affidamento del contratto e la sua esecuzione con la massima tempestività e il miglior rapporto possibile tra qualità e prezzo, nel rispetto dei principi di legalità, trasparenza e concorrenza. In tal senso, la richiesta della presentazione del progetto esecutivo- e il successivo esame dei progetti da parte della Commissione - per un verso non consente il rispetto del principio di tempestività dell'affidamento, in quanto comporta una dilatazione dei termini per la presentazione delle offerte, adeguati a consentire l'elaborazione dei numerosi documenti da parte dei progettisti, e dei tempi per l'assegnazione dei punteggi da parte della Commissione giudicatrice e, dall'altro, sacrifica il massimo dispiegarsi della concorrenza, per ragioni che non appaiono dover ricevere una maggiore tutela rispetto alla più ampia partecipazione alla gara;
- il principio dell'accesso al mercato, di cui all'art. 3 del d.lgs. 36/2023, a mente del quale "*Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti favoriscono, secondo le modalità indicate dal codice, l'accesso al mercato degli operatori economici nel rispetto dei principi di concorrenza, di imparzialità, di non discriminazione, di pubblicità e trasparenza, di proporzionalità*". La richiesta della presentazione del progetto esecutivo in sede di offerta appare limitativa della partecipazione, scoraggiando gli operatori economici - per i numerosi adempimenti ed oneri economici connessi alla redazione del progetto esecutivo - dalla partecipazione. Inoltre, la suddetta previsione risulta contrastante anche con il principio di proporzionalità, ben potendo l'Amministrazione conseguire l'obiettivo prefissato, ovvero il vaglio attento delle soluzioni migliorative proposte, attraverso soluzioni meno impattanti e sacrificanti per i privati;
- il divieto di prestazioni di opera intellettuale gratuita, di cui all'art. 8, comma 2, del d.lgs. 36/2023, secondo il quale "*Le prestazioni d'opera intellettuale non possono essere rese dai professionisti gratuitamente, salvo che in casi eccezionali e previa adeguata motivazione. Salvo i predetti casi eccezionali, la pubblica amministrazione garantisce comunque l'applicazione del principio dell'equo compenso*". Appare evidente che per tutti gli operatori economici diversi dall'aggiudicatario la previsione del disciplinare si traduce, in sostanza, nella imposizione di un onere economico - la predisposizione del progetto esecutivo - non remunerato dalla Stazione appaltante.