

Autorità per la vigilanza

sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture

Parere n. 102

del 9.04.2008

PREC. 524/07

Oggetto: istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n) del decreto legislativo n. 163/2006 presentata dallo studio Tecnico Marascio –Affidamento incarico professionale di collaudo in corso d'opera lavori di ristrutturazione Ospedale di Latisana - S.A. Azienda per i servizi sanitari n. 5 Bassa Friulana - Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia.

Il Consiglio

Considerato in fatto

In data 17 ottobre 2007 è pervenuta all'Autorità l'istanza di parere indicata in oggetto, con la quale l'ing. Peppino Marascio ha rappresentato la controversia insorta con la Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia che in data 5 settembre 2007 ha pubblicato un bando di gara per l'affidamento di incarico professionale di collaudo richiedendo, a garanzia dell'offerta e a pena di esclusione dalla gara, la costituzione di un deposito cauzionale o in contanti a mezzo bonifico o in forma di polizza fideiussoria o fideiussoria bancaria.

A parere dell'istante, detta richiesta è illegittima in quanto, come espresso dalla giurisprudenza amministrativa, le Amministrazioni possono chiedere una cauzione unicamente nelle gare per l'affidamento dell'esecuzione di lavori, mentre per quelle che hanno per oggetto l'affidamento di incarichi di progettazione esse possono chiedere solo la presentazione di una copertura assicurativa per la responsabilità civile e professionale per i rischi derivanti dallo svolgimento dell'attività di competenza.

In sede di istruttoria procedimentale, la S.A. ha confermato l'obbligo di costituire la cauzione provvisoria, unico strumento a disposizione della stessa per la copertura di ogni onere conseguente l'eventuale rifiuto dell'aggiudicatario ad assumere l'incarico professionale.

Ritenuto in diritto

Con deliberazione n. 82 del 27 marzo 2007, l'Autorità ha chiarito che a decorrere dal 1° luglio 2006, il collaudo di lavori pubblici rientra tra i servizi soggetti alla disciplina del Codice dei contratti pubblici di cui al d. Lgs. n. 163/2006, in quanto i "servizi di collaudo e di verifica di edifici" ricadono nella categoria 12 dell'allegato IIA del Codice dei contratti e che i servizi ivi elencati, a mente dell'articolo 20, comma 2, del d. Lgs. n. 163/2006, sono integralmente soggetti alle disposizioni di quest'ultimo.

Ciò è confermato dall'articolo 91, comma 8 del d. Lgs. n. 163/2006 che vieta l'affidamento di attività di collaudo "con procedure diverse da quelle previste dal codice" e dal successivo articolo 120, comma 2, che rinvia al regolamento la disciplina del collaudo con modalità ordinarie e semplificate, in conformità a quanto previsto dal codice stesso.

Pertanto, alla luce del predetto articolo 91 comma 8 e tenuto conto dell'assoggettamento degli incarichi di collaudo al regime normativo del Codice, deve ritenersi che nel regime transitorio, in attesa del regolamento di esecuzione, per l'affidamento del collaudo operano le regole generali definite dalla Parte II del Codice ed in particolare dal Titolo I, Capo III, gli appalti sopra soglia comunitaria, e dal Titolo II, per gli appalti sottosoglia.

Atteso quanto sopra, occorre valutare l'applicabilità o meno dell'articolo 75 del Codice agli affidamenti di incarichi di collaudo, tenendo conto che:

- la garanzia provvisoria risponde all'esigenza non solo di garantire l'affidabilità dell'offerta, in vista dell'eventuale aggiudicazione, ma anche di tutelare la serietà della partecipazione e quindi la correttezza di tutti i comportamenti posti in essere dal concorrente, ivi comprese le dichiarazioni relative al possesso dei requisiti che connotano l'offerta e ne caratterizzano la serietà, tutelando così l'interesse dell'amministrazione aggiudicatrice a non essere coinvolta in trattative inutili.

Deve, infatti, considerarsi che l'eventuale mancata stipula del contratto imputabile a fatto dell'aggiudicatario, in presenza di un valido provvedimento di aggiudicazione, incide direttamente anche sul regolare svolgimento del procedimento ad evidenza pubblica;

- l'attività professionale concernente il collaudo è attività diversa da quella specifica della redazione del progetto e del piano di sicurezza, in relazione alle quali l'articolo 111 del Codice, così come rilevato nella determinazione n. 6/2007, individua una disciplina delle garanzie del progettista speciale ed esaustiva.

Alla luce di quanto sopra riportato, si deve ritenere che per le attività concernenti i servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria diverse dalla redazione del progetto e del piano di sicurezza, sono applicabili gli articoli 75 e 113 del d. Lgs. n. 163/2006: in tal senso si esprime anche lo schema di regolamento in corso di emanazione all'articolo 280.

In base a quanto sopra considerato

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che la previsione della cauzione provvisoria negli incarichi professionali di collaudo, è conforme alla normativa di settore.

I Consiglieri Relatori

Alessandro Botto

Giuseppe Brienza

Il Presidente

Luigi Giampaolino

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 11.04.2008