

**LINEE GUIDA INTERPRETATIVE
PER L'APPLICAZIONE DEI CRITERI
IN ORDINE ALLA VERIFICA DELLE OFFERTE
ANORMALMENTE BASSE
EX ART. 97 D.LGS.N. 50/2016
NEI SERVIZI ATTINENTI
ALL'ARCHITETTURA E ALL'INGEGNERIA**

Coordinamento scientifico:

Ing. Denise Puddu (Vice Presidente OIC – Referente Commissione bandi OIC)

Consulenza legale:

Avv. Gianni Marco Di Paolo – Studio Piselli Partners

Redatto da:

Avv. Gianni Marco Di Paolo – Studio Piselli Partners

Ing. Denise Puddu (Vice Presidente OIC – Referente Commissione bandi OIC)

Gruppo di lavoro:

Ing. Denise Puddu (Vice Presidente OIC – Referente Commissione bandi OIC)

Ing. Angelo Loggia (Consigliere OIC – Referente Commissione Parcelle OIC)

Ing. Sara Loi (Commissione Bandi OIC)

INDICE

1)	<i>La Disciplina generale degli affidamenti dei servizi attinenti all'ingegneria e architettura.....</i>	2
2)	<i>Criteri di aggiudicazione negli affidamenti dei servizi relativi all'architettura ed all'ingegneria</i>	6
3)	<i>Valutazione delle offerte anormalmente basse ex art. 97 D.Lgs. n. 50/2016.....</i>	6
4)	<i>Il costo del lavoro nei servizi di ingegneria e architettura.....</i>	9
5)	<i>Indici di valutazione dell'anomalia delle offerte nei servizi di ingegneria.....</i>	12
6)	<i>Esempio valutazione anomalia dell'offerta con il minor prezzo.....</i>	15
7)	<i>Conclusioni.....</i>	19

1) La Disciplina generale degli affidamenti dei servizi attinenti all'ingegneria e architettura

Ai sensi dell'art. art. 213, comma 2, del D.Lgs. n. 50/2016, l'ANAC rende proprie Linee guida con lo scopo di garantire la promozione dell'efficienza, della qualità dell'attività delle stazioni appaltanti, della omogeneità dei procedimenti amministrativi, favorendo, altresì, lo sviluppo delle migliori pratiche.

In particolare, in data 21.9.2016, l'ANAC ha rilasciato la Linea guida n. 1, anche al fine di garantire la razionalizzazione delle attività di progettazione e delle connesse verifiche attraverso il progressivo uso di metodi e strumenti elettronici specifici.

Al riguardo, nell'ottica di fornire adeguate indicazioni sull'espletamento di attività essenziali per gli appalti pubblici, le Linee guida ANAC n. 1/2016 pongono particolare attenzione ai compensi dei professionisti operanti nell'ambito dei servizi attinenti all'ingegneria ed architettura. Con il Decreto Legislativo 17 Aprile 2017 n° 56 viene sancito l'obbligo per le Stazioni Appaltanti di calcolare i corrispettivi economici delle prestazioni richieste applicando il cosiddetto Decreto Parametri del 17/6/2016.

Da qui l'esigenza, da parte dello scrivente Ordine, di riprendere tale impostazione, e arricchirla di quelle considerazioni che, nell'ottica di tutela della categoria e delle prestazioni rese dagli ingegneri, si pongono in stretta connessione con il dovere di garantire il corretto esercizio della professione, secondo i principi di autonomia intellettuale, trasparenza, lealtà e qualità della prestazione, dovere che incombe su tutti gli iscritti, in special modo rispetto a coloro i quali operano nell'ambito della progettazione e realizzazione di opere pubbliche.

In particolare, risulta necessario dettare precise indicazioni in ordine alla valutazione dei ribassi operati nelle procedure di gara e, in special modo, in quelle aggiudicate con il criterio del minor prezzo; gare, quest'ultime, dove la valutazione della qualità dell'offerta lascia il posto all'analisi di valori squisitamente numerici, e dove le offerte sono spesso condizionate da ribassi eccessivi, lesivi sia del decoro della professione che della serietà dell'offerta, con possibili ripercussioni sulla stessa incolumità pubblica.

Prima però di svolgere un qualsiasi doveroso coordinamento con le indicazioni fornite in tema di congruità dei compensi spettanti agli ingegneri, occorre ripercorrere le indicazioni specificatamente dedicate alla valutazione di congruità dell'offerta alla luce dell'adozione del nuovo Codice dei contratti.

Sul punto, tra le indicazioni preliminari, le Linee guida dell'ANAC specificano che *“Per gli incarichi ed i servizi di progettazione, come definito dall'art. 157, relativi a lavori che non rientrano tra quelli di cui all'art. 23 comma 2, una volta stabilite la classe/i e la categoria/e di appartenenza dei servizi da affidare, sono necessarie tre operazioni:*

- 1) la determinazione del corrispettivo da porre a base di gara;*
- 2) la definizione dei requisiti di carattere speciale che devono possedere i concorrenti per poter partecipare alla gara;*
- 3) la specificazione per le gare di importo pari o superiore a 40.000 - che devono svolgersi mediante il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa secondo il miglior rapporto qualità/prezzo - del contenuto dell'offerta da presentare, ai fini della dimostrazione della professionalità e della adeguatezza dell'offerta”.*

Ulteriormente, in ordine alla determinazione dei corrispettivi, al punto 2.2 viene statuito che *“Per motivi di trasparenza e correttezza è obbligatorio riportare nella documentazione di gara il procedimento adottato per il calcolo dei compensi posti a base di gara, inteso come elenco dettagliato delle prestazioni e dei relativi corrispettivi. Ciò permette ai potenziali concorrenti di verificare la congruità dell'importo fissato, l'assenza di eventuali errori di impostazione o calcolo. Permette, inoltre, di accertare che il procedimento non produca tariffe superiori a quelle derivanti dal sistema precedente, oltre a rappresentare una misura minima a presidio della qualità della prestazione resa.”*

In ordine alla terza operazione e, dunque, ai fini della dimostrazione della professionalità e della adeguatezza dell'offerta, le Linee guida forniscono degli elementi di valutazione in ordine all'individuazione del miglior rapporto qualità/prezzo, disponendo, al riguardo, che *“L'attuale quadro normativo non contiene più alcuna indicazione non solo in ordine ai criteri motivazionali ma neanche in ordine agli elementi di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa secondo il miglior rapporto qualità/prezzo per i*

servizi oggetto della presente linea guida. Al riguardo, l'Autorità ritiene che, alla luce della disposizione del nuovo Codice - secondo cui l'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, è valutata sulla base di criteri oggettivi, quali gli aspetti qualitativi connessi all'oggetto dell'appalto, in cui rientrano anche l'organizzazione, le qualifiche e l'esperienza del personale effettivamente utilizzato nell'appalto, qualora la qualità del personale incaricato possa avere un'influenza significativa sul livello dell'esecuzione dell'appalto (art. 95, comma 6)".

Proseguendo sul punto, l'Autorità enuclea i criteri di valutazione delle offerte:

"a) professionalità e adeguatezza dell'offerta desunta da un numero massimo di tre servizi relativi a interventi ritenuti dal concorrente significativi della propria capacità a realizzare la prestazione sotto il profilo tecnico, scelti fra interventi qualificabili affini a quelli oggetto dell'affidamento, secondo quanto stabilito nel paragrafo VI e dal decreto ministeriale tariffe;

b) caratteristiche metodologiche dell'offerta desunte dalla illustrazione delle modalità di svolgimento delle prestazioni oggetto dell'incarico;

c) ribasso percentuale unico indicato nell'offerta economica;

d) riduzione percentuale indicata nell'offerta economica con riferimento al tempo;

e) prestazioni superiori ad alcuni o tutti i criteri ambientali minimi ovvero soluzioni progettuali che prevedano l'utilizzo di materiale rinnovabile, di cui all'allegato 1 al decreto del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare 24 dicembre 2015, come modificato dal decreto ministeriale 24 maggio 2016, relativo alla determinazione dei punteggi premianti..."

Inoltre, al fine di agevolare la partecipazione dei giovani professionisti, la Linea guida prevede il monito per le stazioni appaltanti *"di prevedere criteri di valutazione che valorizzino gli elementi di innovatività delle offerte presentate"*.

Inoltre, al punto 1.4, in ordine ai pesi da attribuire ai criteri di valutazione indicati negli atti di gara, la Linea guida stabilisce che i documenti di gara devono prevedere *"i fattori ponderali secondo un principio di*

proporzionalità e adeguatezza”, mediante “l’elencazione dei criteri di valutazione e la ponderazione relativa attribuita a ciascuno di essi prevedendo una forcilla in cui lo scarto tra il minimo e il massimo deve essere adeguato. Per ciascun criterio di valutazione prescelto possono essere previsti, ove necessario, sub-criteri e sub- pesi o sub-punteggi”.

Ed ancora “Al fine di garantire comunque regole comuni nella redazione dei bandi, e nell’ottica di garantire la qualità della prestazione, i fattori ponderali, per ciascun criterio, devono mantenersi all’interno di parametri da terminarsi anche avendo riguardo al tipo di formula prescelta...”.

In ordine poi alla prospettiva di privilegiare l’aspetto qualitativo, è prevista la prescrizione secondo cui “ *in ordine al fattore tempo, il disciplinare di gara dovrà limitare la riduzione percentuale alla percentuale massima del 20%. È opportuno che le stazioni appaltanti indichino nel bando di gara le modalità con cui accertare la capacità del concorrente di ridurre i tempi di prestazione, senza andare a scapito della qualità della prestazione, e le penali da applicare in caso di mancato rispetto della tempistica contrattualizzata....”.*

Le Linee guida prevedono, inoltre, “*la facoltà di adottare a presidio della qualità della prestazione, anche in relazione all’importo dell’affidamento e alla struttura del mercato di riferimento, le seguenti misure:*

- 1) inserimento di una soglia di sbarramento al punteggio tecnico, non superando la quale il concorrente non potrà accedere alla fase di valutazione dell’offerta economica;*
- 2) riparametrazione dei punteggi tecnici attribuiti a ciascun criterio, da prevedersi espressamente nel bando di gara, con la quale si premiano le offerte di maggiore qualità;*
- 3) riduzione dei ribassi attraverso il ricorso a formule quali quelle bilineari.”*

Inoltre, specificatamente in ordine all’ipotesi in cui la prestazione riguardi opere caratterizzate da più aspetti, (per esempio, qualora si tratti di progetti integrati) viene stabilito che “il criterio di valutazione della professionalità o adeguatezza dell’offerta dovrebbe essere suddiviso in sub-criteri e relativi sub-pesi (professionalità o adeguatezza dell’offerta sul piano architettonico, professionalità o adeguatezza dell’offerta su piano strutturale, professionalità o adeguatezza dell’offerta sul piano impiantistico).”

Da ultimo, in relazione a quanto sinora evidenziato, occorre sottolineare la modificata alla Linea guida n. 1/2016, operata con Deliberazione ANAC n. 280 del 30.11.2016, con la quale è stato introdotto l'inciso secondo cui **“al fine di determinare l'importo dei corrispettivi posto a base di gara per i servizi di Ingegneria e Architettura e gli altri servizi tecnici, occorre far riferimento ai criteri fissati dal decreto del Ministero della Giustizia 17 Giugno 2016”**, principio riconfermato dall'art. 24 comma 8 del Decreto Legislativo 17 Aprile 2017 n° 56.

2) Criteri di aggiudicazione negli affidamenti dei servizi relativi all'architettura ed all'ingegneria

Così delineate le direttrici tracciate dalle Linee guida n. 1/2016 in ordine alla strutturazione dell'offerta per i servizi di architettura ed ingegneria, emerge nitidamente come la stessa ANAC demandi alle Stazioni Appaltanti:

- da un lato, la necessità che vengano predeterminati i criteri ed i subcriteri volti alla determinazione della congruità dell'offerta (mediante la previsione di parametri che consentano di mettere in luce la professionalità e adeguatezza dell'offerta), nell'ottica della piena attuazione dei principi di trasparenza;
- dall'altro, la taratura dei criteri in relazione alle specificità dell'oggetto della procedura, nell'ottica di garantire la massima partecipazione degli operatori economici.

Se per le gare di importo pari o superiore a 40.000 euro vige il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa (d'ora innanzi OEPV) secondo il miglior rapporto qualità/prezzo, per gli importi rientranti al di sotto di tale soglia, è invece consentito il criterio del minor prezzo.

3) Valutazione delle offerte anormalmente basse ex art. 97 D.Lgs. n. 50/2016

Svolte le necessarie premesse in ordine al chiaro quadro normativo relativo ai criteri di aggiudicazione dei servizi di architettura e ingegneria, al fine di coordinare le predette prescrizioni con la valutazione della congruità delle offerte in relazione ai servizi di ingegneria ed architettura, occorre analizzare quanto disciplinato dall'art. 97 del D.Lgs. n. 50/2016.

Nel caso specifico dei Servizi di Ingegneria e Architettura, e in particolar modo per i servizi di progettazione affidati con il criterio del minor prezzo, la questione dell'anomalia dell'offerta rispetto alle offerte presentate dagli Ingegneri va analizzata tenendo in debito conto diverse discipline, certamente e ugualmente cogenti per tutti gli ingegneri: da una parte le norme contenute nel Codice dei contratti pubblici; dall'altra parte, le disposizioni di cui al Codice deontologico di categoria.

In relazione al primo gruppo di precetti, le disposizioni di cui al D.Lgs. n. 50/2016, riferite ai corrispettivi per i servizi di progettazione, sono enucleate nell'art. 23, comma 16 e nell'art. 24, comma 8.

L'art. 23, comma 16, sulla base delle predette coordinate, dispone che *“Per i contratti relativi a lavori, servizi e forniture, il costo del lavoro è determinato annualmente, in apposite tabelle, dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali sulla base dei valori economici definiti dalla contrattazione collettiva nazionale tra le organizzazioni sindacali e le organizzazioni dei datori di lavoro comparativamente più rappresentativi, delle norme in materia previdenziale ed assistenziale, dei diversi settori merceologici e delle differenti aree territoriali. In mancanza di contratto collettivo applicabile, il costo del lavoro è determinato in relazione al contratto collettivo del settore merceologico più vicino a quello preso in considerazione.(...omissis...) Fino all'adozione delle tabelle di cui al presente comma, si applica l'articolo 216, comma 4. Nei contratti di lavori e servizi la stazione appaltante, al fine di determinare l'importo posto a base di gara, individua nei documenti posti a base di gara i costi della manodopera sulla base di quanto previsto nel presente comma. I costi della sicurezza sono scorporati dal costo dell'importo assoggettato al ribasso.”*

La norma individua nelle tabelle ministeriali l'ambito all'interno del quale debbono rinvenirsi i fattori utili per determinare i parametri del costo del lavoro.

Le tabelle ministeriali, in altri termini, fungono da indice certo per la valutazione dell'anomalia dell'offerta.

Al riguardo, non è un caso che l'art. 97, comma 5, del D.Lgs. n. 50/2016 preveda che *“...l'offerta è anormalmente bassa in quanto:...d) il costo del personale è inferiore ai minimi salariali retributivi indicati nelle apposite tabelle di cui all'articolo 23, comma 16.”*

Sempre all'interno dell'art. 23, comma 16, D.Lgs. n. 50/2016 il Legislatore nazionale ha chiarito che in assenza di un contratto collettivo nazionale, il costo del lavoro è determinato dall'utilizzo del contratto collettivo più vicino alla categoria del lavoratore o dell'attività da esso espletato (settore merceologico).

La disposizione, pertanto, detta non solo un sicuro parametro di riferimento, ma rappresenta un modello valutativo ben definito e delineato, all'interno del quale si colloca una previsione posta a chiusura del sistema.

In altre parole, mediante un principio che può essere definito di "prossimità", nell'ipotesi in cui non esista un contratto collettivo nazionale di settore, si applicherà quello più vicino per settore merceologico.

In questo caso, **dato l'indiscusso valore di prossimità**, non potrà che essere applicato il "*Contratto Collettivo nazionale di lavoro per i dipendenti degli Studi Professionali*", almeno quale parametro certo e come indice inequivocabile di valutazione della congruità o dell'anomalia dell'offerta presentata dal progettista.

L'art. 24, comma 8, D.Lgs. n. 50/2016, a sua volta, specificatamente in ordine ai corrispettivi, stabilisce che *"Il Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, approva, con proprio decreto, da emanare entro e non oltre sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente codice, le tabelle dei corrispettivi commisurati al livello qualitativo delle prestazioni e delle attività di cui al presente articolo e all'articolo 31, comma 8. I predetti corrispettivi sono utilizzati dalle stazioni appaltanti quale criterio o base di riferimento ai fini dell'individuazione dell'importo a porre a base di gara dell'affidamento. Fino alla data di entrata in vigore del decreto di cui al presente comma, si applica l'articolo 216, comma 6."*

Ebbene, al riguardo, è stato adottato il D.M. 17.6.2016, recante *"Approvazione delle tabelle dei corrispettivi commisurati al livello qualitativo delle prestazioni di progettazione adottato ai sensi dell'art. 24, comma 8, del decreto legislativo n. 50 del 2016"*

Allo stato attuale, si ritiene che la valutazione della congruità dell'offerta nell'ambito di riferimento possa essere certamente condotta facendo riferimento agli attuali parametri deontologici in vigore.

4) Il costo del lavoro nei servizi di ingegneria e architettura

Sulla scorta di tale premessa, primo parametro di riferimento per la categoria è dato appunto dal relativo Codice Deontologico degli Ingegneri Italiani, approvato con Deliberazione del CNI del 9.4.2014 che, all'art. 11.3 precisa che *“La misura del compenso è correlata all'importanza dell'opera e al decoro della professione ai sensi dell'art. 2233 del codice civile e deve essere resa nota al committente, comprese spese, oneri e contributi”*.

Lo stesso Codice Deontologico, al punto 15.3 stabilisce che *“E' sanzionabile disciplinarmente la pattuizione di compensi manifestamente inadeguati alla prestazione da svolgere. In caso di accettazione di incarichi con corrispettivo che si presuma anormalmente basso, l'ingegnere potrà essere chiamato a dimostrare il rispetto dei principi di efficienza e qualità della prestazione”*.

Ed infine, al punto 21.2 afferma che *“Si manifesta incompatibilità anche nel contrasto con i propri doveri professionali nel caso di partecipazioni a concorsi le cui condizioni del bando siano state giudicate dal Consiglio Nazionale Ingegneri o dagli Ordini (per i soli concorsi provinciali), pregiudizievoli ai diritti o al decoro dell'ingegnere, sempre che sia stata emessa formale diffida e che questa sia stata comunicata agli iscritti tempestivamente”*.

Il Codice dei contratti pubblici e il Codice Deontologico degli Ingegneri Italiani, pur rappresentando il punto di partenza di ogni valutazione in ordine alla congruità di un'offerta nell'ambito dei servizi prestati dagli ingegneri, non esauriscono in realtà l'ampio panorama delle disposizioni che fanno del compenso dell'ingegnere un elemento di carattere valutativo.

Al riguardo, infatti, analogamente il D.Lgs. n. 81/2008 in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, all'art. 26, comma 6, dispone che *“Nella predisposizione delle gare di appalto e nella valutazione dell'anomalia delle offerte nelle procedure di affidamento di appalti di lavori pubblici, di servizi e di forniture, **gli enti aggiudicatori sono tenuti a valutare che il valore economico sia adeguato e sufficiente rispetto al costo del lavoro e al costo relativo alla sicurezza, il quale deve essere specificamente indicato e risultare congruo rispetto all'entità e alle caratteristiche dei lavori, dei servizi o delle forniture.** Ai fini del presente comma il costo del lavoro è determinato periodicamente, in apposite*

tabelle, dal Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali, sulla base dei valori economici previsti dalla contrattazione collettiva stipulata dai sindacati comparativamente più rappresentativi, delle norme in materia previdenziale ed assistenziale, dei diversi settori merceologici e delle differenti aree territoriali. In mancanza di contratto collettivo applicabile, il costo del lavoro è determinato in relazione al contratto collettivo del settore merceologico più vicino a quello preso in considerazione”.

Ed ancora, al comma 7 sancisce che *“Per quanto non diversamente disposto dal D.Lgs. n. 163/2006 (oggi D.Lgs. 50/2016), come da ultimo modificate dall'articolo 8, comma 1, della legge 3 agosto 2007, n. 123, trovano applicazione in materia di appalti pubblici le disposizioni del presente decreto”.*

Ancora la legge 28 Dicembre 2015 n. 208 (Legge di Stabilità 2016), all'art. 1 comma 821 stabilisce che *“I Piani operativi POR e PON del Fondo sociale europeo (FSE) e del Fondo europeo di sviluppo regionale (FESR), rientranti nella programmazione dei fondi strutturali europei 2014/2020, si intendono estesi anche ai liberi professionisti, in quanto **equiparati alle piccole e medie imprese come esercenti attività economica**, a prescindere dalla forma giuridica rivestita, dal titolo I dell'allegato alla raccomandazione 2013/ 361/CE della Commissione, del 6 maggio 2013, e dall'articolo 2, punto 28), del regolamento (UE) n. 1303/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 dicembre 2013, ed espressamente individuati, dalle Linee d'azione per le libere professioni del Piano d'azione imprenditorialità 2020, come destinatari a tutti gli effetti dei fondi europei stanziati fino al 2020, sia diretti che erogati tramite Stati e regioni”.*

La Raccomandazione CE 2003/361/CE del 06/05/2003, con il fine di uniformare le discipline nazionali alle prescrizioni europee, interviene nel definire la classificazione di piccola e media impresa. Nell'art. 1 del Titolo I della predetta Raccomandazione, si afferma che *“si considera impresa ogni entità a prescindere dalla forma giuridica rivestita, che eserciti un'attività economica. In particolare sono considerate tali le entità che esercitano un'attività artigianale o altre attività a titolo individuale o familiare, le società di persone o le associazioni che esercitino un'attività economica”*, recependo la consolidata interpretazione della Corte di Giustizia dell'Unione Europea in riferimento alla nozione di impresa, rilevate anche ai fini dell'applicazione degli art. 101 e 102 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea. All'art. 5 del Titolo I si stabilisce che nel calcolo del numero delle unità lavorative, ovvero del numero di persone che, durante tutto l'anno in

questione, hanno lavorato nell'impresa o per conto di tale impresa a tempo pieno, vanno annoverati, oltre i dipendenti, anche i proprietari gestori.

Ne consegue dunque che i liberi professionisti, laddove esercitino la loro attività a titolo individuale, assumono la forma di Piccole e Medie Imprese (PMI), classe a), da 0 a 1 persona, così come definite dal Titolo II art. 7 della Raccomandazione CE 2003/361/CE del 06/05/2003.

Alla luce delle suesposte considerazioni, il calcolo dell'anomalia dell'offerta nei SIA non può in alcun modo prescindere dalla valutazione dei succitati riferimenti; in particolare, si ritiene che l'accento vada posto **sull'adeguato valore economico della prestazione**, al netto del ribasso di gara.

Partendo da tale assunto, nella valutazione della congruità dell'offerta è indispensabile coordinare tale prescrizione confluita nell'art. 97 comma 5 lett. a) D.Lgs. n. 50/2016, il quale richiama l'art. 30 comma 3 del Codice che, a sua volta, dispone *“Nell'esecuzione di appalti pubblici e di concessioni, gli operatori economici rispettano gli obblighi in materia ambientale, sociale e del lavoro stabiliti dalla normativa europea e nazionale, dai contratti collettivi o dalle disposizioni internazionali elencate nell'allegato X”*.

Ed ancora, occorre misurare la congruità dell'offerta anche in relazione all'art. 97, comma 5, lett. d) D.Lgs. n. 50/2016, il quale dispone che un ulteriore indice di offerta anormalmente bassa si ravvisa nel caso in cui *“il costo del personale è inferiore ai minimi salariali retributivi indicati nelle apposite tabelle di cui all'articolo 23, comma 16”*.

Nello specifico, coordinando le prescrizioni di cui al D.Lgs. 50/2016 a quanto espresso dalla Raccomandazione 2003/361/CE del 06.05.2003, ne discende che, in relazione alla verifica di anomalia, il costo del lavoro non va inteso come esclusivamente riferito ai lavoratori dipendenti, ma va altresì riferito in relazione al libero professionista titolare di impresa, anche se sprovvisto di dipendenti.

Pertanto, in considerazione dell'applicazione della legislazione comunitaria, le valutazioni di cui al comma 6 dell'art. 26 del D.Lgs. n. 81/2008 e ancora di cui all'art. 97 comma 5 lettera a) e d) del Codice, **devono necessariamente essere applicate al costo del lavoro del titolare d'impresa**.

Per analogia, dunque, il costo del lavoro del professionista, al netto dei costi di esercizio dell'attività, deve essere congruo rispetto alle tariffe stabilite dal CCNL per i dipendenti degli studi professionali.

Nondimeno anche per il libero professionista, occorre tener presente l'articolo 36 della Costituzione Italiana, il quale sancisce che “ Il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e

qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa. La durata massima della giornata lavorativa è stabilita dalla legge. Il lavoratore ha diritto al riposo settimanale e a ferie annuali retribuite, e non può rinunziarvi".

5) Indici di valutazione dell'anomalia delle offerte nei servizi di ingegneria

Al fine di coordinare le predette prescrizioni normative nazionali e comunitarie con la valutazione della congruità delle offerte in relazione ai servizi di ingegneria ed architettura, occorre analizzare quelli che sono tutti i costi di gestione dell'attività economica del professionista, qualunque sia la compagine societaria, compreso il professionista singolo, e il numero degli addetti all'interno della stessa.

Non vanno infatti trascurati nel calcolo dell'anomalia dell'offerta quelli che sono gli adempimenti di legge a cui il professionista è tenuto a sottostare.

Il seguente elenco, meramente indicativo e da non considerarsi esaustivo, riporta i costi minimi in capo a ciascun professionista e le ulteriori voci oggetto di giustificazione dell'offerta di cui quelli imprescindibili sono:

1. costo del lavoro;
2. utile d'impresa;
3. spese generali di cui si riporta un elenco indicativo e non esaustivo:
 - 3.1. polizza professionale RC;
 - 3.2. polizza ex Merloni relativa al singolo appalto;
 - 3.3. cauzione provvisoria per la partecipazione all'appalto;
 - 3.4. cauzione definitiva;
 - 3.5. contributi previdenziali Inarcassa;
 - 3.6. contributi previdenziali dipendenti;
 - 3.7. spese di gestione amministrativa/contabile (commercialista);
 - 3.8. spese di consulente del lavoro (per dipendenti);

- 3.9. spese di gestione della struttura operativa di studio (comprese IMU, TARI, TASI);
- 3.10. attuazione misure di sicurezza ai sensi del D.Lgs. 81/08;
- 3.11. spese di cancelleria;
- 3.12. eventuale costo di affitto/acquisto del locale;
- 3.13. acquisto/ammortamento attrezzature hardware;
- 3.14. acquisto/ammortamento di attrezzature software;
- 3.15. aggiornamento software in relazione ad eventuali modifiche normative;
- 3.16. aggiornamento professionale obbligatorio di cui al DPR 132/2012;
- 3.17. aggiornamento professionale obbligatorio per D.lgs. 81/08 e Antincendio;
- 3.18. costo di ammortamento e gestione mezzo di trasporto;
- 3.19. eventuali spese di viaggio per cantiere fuori sede;
- 3.20. eventuali spese di alloggio;
- 3.21. tassa di iscrizione all'ordine professionale.

Il suddetto elenco, in via preliminare, fornisce un'indicazione di massima al fine di valutare se il ribasso è anomalo e la conseguente giustificazione dell'anomalia.

Da quanto innanzi considerato emerge come, al fine di giustificare un'offerta, la prestazione professionale il cui corrispettivo è stabilito in base alle aliquote di cui al D.M. 17/06/2016, non può in alcun modo essere ricondotta ad un importo "a vacanza".

Se infatti è inconfutabile che l'anomalia dell'offerta passi attraverso l'analisi dei costi elementari relativi alla prestazione e, di conseguenza, anche al costo orario, non è, parimenti, ammissibile, in mancanza di indicazioni sugli standard prestazionali, che il relativo costo orario sia, a sua volta, oggetto di ulteriore ribasso e opportunamente adeguato al fine di giustificare l'offerta, in quanto, **il costo del lavoro è inteso come elemento indefettibile di quella bontà, serietà, e sostenibilità dell'offerta, a cui non può rinunciarsi mediante l'accettazione di ribassi manifestamente incongrui e necessariamente da sottoporre ad**

immediata verifica e/o esclusione.

Se, infatti, è implicito che il compenso orario a vacanza sia omnicomprensivo di tutti i costi relativi alla gestione dell'attività economica sopra citati - anche se non espressamente suddivisi in utile impresa e spese generali - è ancora di più evidente come l'eventuale ribasso sull'importo a vacanza non può prescindere dal costo del lavoro di cui all'art. 23 comma 16 del Codice, il quale, costituisce pur sempre il termine minimo di paragone del costo del lavoro, a cui vanno aggiunti i relativi oneri.

Peraltro, l'utilizzo del solo compenso a vacanza, **è ammesso esclusivamente per quelle prestazioni non disciplinate dal DM 17.6.2016**, e per le quali deve essere indicato in maniera puntuale la natura della prestazione e il numero di ore necessarie per il suo svolgimento, attraverso un disciplinare prestazionale.

L'utilizzo di un metodo in alternativa all'altro non è infatti consentito, essendo la normativa di settore ad individuare quale è il limite dell'utilizzo del compenso a vacanza.

Pertanto, appare evidente che, per quanto sopra espresso, il calcolo della prestazione professionale, univocamente determinata secondo le aliquote di cui al DM 17.2.2016, non può essere ricondotto in alcuna maniera al metodo di calcolo a vacanza, perchè così facendo i due metodi sarebbero equivalenti, principio che disattende la *ratio* della norma.

La normativa italiana ancora non passa attraverso degli standard prestazionali, come invece accade in altri paesi europei, come ad esempio la Germania, dove la natura "prestazionale" dei corrispettivi è definita da tabelle nelle quali, per ogni specifica prestazione associata al regime tariffario obbligatorio, è inserita una approfondita descrizione delle attività che ciascuna di esse implica.

Compito del Committente, in attuazione dei principi che regolano gli affidamenti e che conducono alla selezione dell'offerta migliore in relazione alla specificità ed all'oggetto della procedura, è dunque quello di individuare lo strumento idoneo a verificare il puntuale adempimento delle attività e le voci che compongono una prestazione di "qualità" da parte del professionista (sia nel caso in cui l'affidamento avvenga mediante il criterio dell'OEPV sia, ed a maggior ragione, ove il criterio sia quello del minor prezzo).

Resta però indiscutibile che nell'espletamento della prestazione professionale il professionista deve dimostrare, *ex lege*, il rispetto dei principi di efficienza e la qualità della prestazione e che il costo della prestazione sia congruo.

Peraltro, come richiamato in precedenza, è lo stesso codice deontologico a prescrivere che il compenso è

correlato all'importanza dell'opera e al decoro della professione ai sensi dell'art. 2233 del codice civile. Appare dunque evidente che, nella valutazione dell'anomalia dell'offerta, il RUP non possa prescindere dalle considerazioni suesposte, sia in merito al costo del lavoro, anche del singolo professionista, sia in merito al decoro della professione e alla qualità della stessa, che manifestamente è correlata al corrispettivo, anche in relazione all'importo ed all'oggetto dello specifico affidamento, nonché in relazione ai costi fissi e variabili che il professionista deve sostenere al fine della partecipazione alla procedura di affidamento dei Servizi di Ingegneria e Architettura.

Non v'è inoltre trascurato il fatto che la stazione appaltante ha il dovere di valutare la congruità dell'offerta economica in relazione ai costi per il personale e per la sicurezza aziendale ed in relazione all'incidenza delle spese generali e dell'utile di gestione (vd. Parere di prec. Anac n.139 del 20 giugno 2014).

E' inoltre lo stesso Consiglio di Stato, sez. V, 16 gennaio 2015 n.84, ad affermare che *“nelle gare d'appalto sono da ritenersi inattendibili le offerte prive di un margine di utile; il principio del c.d. “utile necessario” trova fondamento, in assenza di normativa espressa, nel carattere innaturale e quindi, intrinsecamente inaffidabile di un'offerta in pareggio che contraddica lo scopo di lucro e in definitiva, la ratio essendi delle imprese e, più in generale dei soggetti che operano sul mercato in una logica strettamente economica”*.

La giurisprudenza prevalente sostiene che un'offerta con un margine lordo di utile pari a zero o un'offerta in perdita rendono *ex se* **inaffidabile e inattendibile l'offerta economica**.

6) Esempio valutazione anomalia dell'offerta con il minor prezzo

Al fine di esemplificare quanto esposto nei precedenti paragrafi, di seguito viene proposta la metodologia per la valutazione dell'anomalia dell'offerta in una procedura di affidamento di un Servizio di Ingegneria e Architettura aggiudicata con il criterio del minor prezzo, ma che ben si presta anche alla valutazione dell'offerta economica di una gara aggiudicata con l'OEPV.

Si è assunta come calcolo della parcella l'esempio A.3, adeguato ad un differente importo dei lavori, riportato nella pubblicazione del CNI sui Corrispettivi che simula la parcella per l'affidamento della Progettazione Preliminare, Definitiva ed Esecutiva, Direzione Lavori, Coordinamento per la Sicurezza in fase di progettazione ed Esecuzione per Interventi di Manutenzione Straordinaria di un edificio con sole opere edili di importo dei lavori pari a € 200.000,00 p. Nel caso di specie il grado di complessità è pari a 0,95 e

l'importo stimato del corrispettivo è pari a € 38.063,05.

Ipotizziamo un ribasso offerto pari al 65,00% e conseguentemente un importo di aggiudicazione pari a € 13.322,07.

Come ampiamente trattato nei precedenti paragrafi, passiamo ora all'analisi della congruità dell'offerta in rapporto agli elementi di valutazione dei quali imprescindibilmente si deve tener conto.

Si ipotizzi che sia stabilito in sede di gara che la progettazione preliminare debba essere espletata in 20 giorni, la progettazione definitiva in 30 giorni e quella esecutiva in 30 giorni e che i lavori debbano essere svolti in 150 giorni. Partendo da tale assunto la durata della prestazione, nel suo complesso, sarebbe di 230 giorni.

Analizzando singolarmente le voci precedentemente indicate, occorre tener conto che, al pari di quanto accade negli appalti di lavori, è necessario stimare i costi diretti e indiretti che l'operatore economico deve sopportare e la loro ricaduta sull'appalto in esame.

Nello specifico l'Amministrazione aggiudicatrice dovrà valutare le singoli voci di costo sulla base della situazione lavorativa del professionista, da cui scaturiranno i costi di alcune delle voci determinate dalla specifica situazione reddituale e di volume d'affari.

Ad esempio la polizza professionale RC ha un costo determinato, oltreché dai massimali e dalle attività professionali assicurate, dal volume d'affari del professionista negli ultimi tre anni. Parimenti, i contributi previdenziali Inarcassa scaturiscono dalla dichiarazione annuale da produrre obbligatoriamente alla Cassa, nella quale viene dichiarato il volume d'affari e il relativo reddito prodotto e che determina l'importo dei contributi da versare a saldo, a fronte di un contributo minimo annuale pari a € 3.016,00 (contributo integrativo, contributo soggettivo e di maternità). Analogamente, qualora il professionista sia soggetto ad ulteriori forme di contribuzione, tali importi scaturiranno dalla sua situazione reddituale.

Occorre inoltre determinare l'incidenza degli oneri indiretti sull'appalto in esame, che, in analogia alla situazione reddituale e contributiva, si può ipotizzare possano essere riferiti alla precedente annualità, in termini di numero di lavori pubblici e/o privati sui quali distribuire i costi, a meno di situazioni totalmente

differenti nell'annualità in corso.

Non v'è trascurato poi che qualora il cantiere in oggetto si trovi in una località diversa rispetto alla sede lavorativa del professionista, le spese di viaggio andranno calcolate secondo le tabelle ACI per km, e che dovranno essere tenute in debita considerazione le eventuali spese di vitto e di alloggio.

Il professionista dovrà inoltre documentare almeno tutte le voci elencate al paragrafo precedente, relativamente alla propria specifica situazione, ivi comprese spese generali e utile d'impresa.

Determinati in tal modo i costi diretti e indiretti, occorre poi valutare l'incidenza del costo del lavoro sulla prestazione professionale attraverso un'analisi di quelli che sono i minimi tabellari relativamente al costo del lavoro nel CCNL applicato agli studi professionali. Nel caso di specie, se il professionista non ha dipendenti ed esegue personalmente tutte le prestazioni oggetto dell'incarico deve essere equiparato alla figura del "Quadro", il cui costo orario, comprensivo di oneri diretti e indiretti è pari a € 24,20.

Qualora invece il professionista abbia dei dipendenti, inquadrati al "Primo Livello" o "Secondo Livello" del CCNL, il costo orario degli stessi calerebbe rispettivamente a € 21,21 ed € 18,48, ma nel calcolo dei costi andrebbero ovviamente aggiunte le altre voci sopra citate riferite ai dipendenti stessi oltreché il costo relativo al soggetto affidatario, inquadrato come "Quadro" e a cui fanno capo i poteri di discrezionalità decisionale nell'appalto.

Stabilito il costo orario minimo inderogabile e non soggetto a ribasso della prestazione professionale, è doveroso precisare che, in qualsiasi caso, l'impegno lavorativo del professionista non può comunque superare le 40 ore settimanali, analogamente a quanto accade per i dipendenti, per le motivazioni espresse nel precedente paragrafo, e che valutazioni inerenti un impegno maggiore non possono essere ritenute adeguate e condivisibili.

Proseguendo nell'analisi dell'offerta anomala e tenuto conto che l'Amministrazione, già in fase di bando o lettera d'invito stabilisce la durata della prestazione della progettazione, nel caso ipotizzato 20 giorni per la progettazione preliminare, 30 giorni per la progettazione definitiva e 30 giorni per quella esecutiva, scaturisce che la durata delle fasi di progettazione è di 80 giorni naturali e consecutivi. Rammentando che l'impegno deve essere di 40 ore settimanali, al netto dei riposi e che, nel caso in esame, le settimane sono

poco più di 11, la sola fase progettuale deve essere espletata in 440 ore lavorative.

Per quel che riguarda invece la Direzione Lavori occorre preliminarmente ricordare i compiti propri del Direttore dei Lavori, consistenti, secondo un elenco meramente esemplificativo e non esaustivo, nelle attività di seguito elencate. In fase preliminare l'attestazione dello stato dei luoghi e la consegna dei lavori, in fase esecutiva la verifica del rispetto degli obblighi dell'impresa affidataria e dell'eventuale subappaltatore, l'accettazione dei materiali, l'attività di controllo sull'esecuzione delle lavorazioni anche in relazioni alla qualità e quantità delle prestazioni subappaltate, in caso di risoluzione contrattuale la redazione dello stato di consistenza dei luoghi, delle lavorazioni e dei mezzi, nonché di eventuali danni, la gestione di eventuali riserve apposte dall'impresa e l'immediata comunicazione al RUP, la gestione di eventuali sospensioni e riprese del cantiere, di eventuali sinistri a persone o cose durante l'esecuzione dei lavori, la redazione della contabilità dei lavori e l'aggiornamento del piano di manutenzione a fine lavori, la relazione costante al RUP sull'andamento e sullo stato di esecuzione dei lavori, il supporto all'organo di collaudo per eventuali chiarimenti e integrazioni documentali una volta ultimati i lavori.

Alle attività del Direttore Lavori vanno poi sommate quelle del Coordinatore della Sicurezza in Fase di Esecuzione. Per lo svolgimento delle suddette attività ordinarie del Direttore dei Lavori e del CSE, a meno di situazioni di criticità che non possono essere ovviamente ipotizzate, si ritiene plausibile un impegno settimanale minimo pari a tre visite della durata media di due ore ciascuna, a cui sommare l'eventuale viaggio. Occorre poi stimare l'impegno per la redazione della contabilità dei lavori, comprese le misurazioni, e redazione di verbali ed eventuali relazioni al RUP, escluse da tale calcolo.

Al fine di poter valutare in modo inequivocabile l'impegno minimo del professionista sarebbe opportuno che le Stazioni Appaltanti stabilissero in sede di Bando di gara e di Lettera di invito il numero minimo di visite settimanali in cantiere per il Direttore dei Lavori e il Coordinatore della Sicurezza.

Per la durata stimata del cantiere, ipotizzata dunque in 150 giorni, prevedendo tre visite settimanali, e non computando, esclusivamente per semplicità di calcolo, le ore necessarie per la contabilità dei lavori, che non possono comunque essere trascurate, abbiamo un impegno minimo di 128 ore lavorative, escluse quelle necessarie per raggiungere l'area di cantiere.

Complessivamente l'impegno minimo per il professionista risulta essere di 568 ore (440 in fase di progettazione e 128 in fase di Esecuzione dell'opera), con un conseguente costo del lavoro pari a € 13.745,60 (568*€ 24,20) non soggetto a ribasso, importo superiore a quello di aggiudicazione pari a € 13.322,07.

L'analisi sin qui condotta, basata esclusivamente sul costo del lavoro, senza tenere in considerazione quelle che sono le altre voci fondamentali nella valutazione dell'anomalia, ha dimostrato che l'offerta risulta incongrua, in quanto inferiore al costo minimo del lavoro. Considerando poi i costi diretti e indiretti, esaustivamente illustrati in precedenza, che il professionista dovrà opportunamente giustificare, e, tenuto conto che ***non si può in alcun modo prescindere dall'utile d'impresa e dalle spese generali***, appare ulteriormente dimostrata l'incongruità della suddetta offerta.

Peraltro, e trattasi di un elemento certamente non secondario, occorre rammentare quanto affermato dal Consiglio di Stato, sez. V, 16 gennaio 2015 n.84, e dalla giurisprudenza prevalente, secondo cui l'offerta con un margine lordo di utile pari a zero è *ex se* **inaffidabile e inattendibile**.

Nel caso analizzato la sola valutazione fatta sul costo del lavoro della prestazione professionale, ovviamente non sufficiente in quanto non tiene conto di tutte le voci di costo incidenti sull'appalto, come sopra abbondantemente definite, determina un importo di aggiudicazione inferiore al costo del lavoro, che peraltro non può essere soggetto a ribasso, e pertanto lo stesso non può ritenersi congruo rispetto alle tabelle di cui all'art. 23 comma 16 del D.Lgs. 50/2016.

Dall'analisi condotta discende in maniera inequivocabile che un ribasso come quello ipotizzato **non può in alcun modo ritenersi congruo per la prestazione e non può in alcun modo trovare una motivazione esaustiva alla bontà, serietà e sostenibilità dell'offerta nonché al decoro della professione**, ai sensi dell'art. 2233 del codice civile, e che pertanto l'offerta in esame è da considerarsi immediatamente soggetta ad esclusione.

7) Conclusioni

Alla luce delle considerazioni suesposte e nelle more dell'inevitabile intervento di indirizzo del Legislatore, l'Ordine degli Ingegneri di Cagliari emana le presenti Linee guida interpretative da utilizzare per il calcolo

dell'anomalia dell'offerta nei Servizi di Ingegneria e Architettura.

Si precisa che gli iscritti sono tenuti al rispetto delle stesse nell'esercizio della professione sia in qualità di liberi professionisti che di dipendenti della Pubblica Amministrazione e si rammenta agli stessi il rispetto del Codice Deontologico al quale sono tenuti in qualità di iscritti.