

Servizi di ingegneria e architettura: le fondazioni possono partecipare alle gare?

Fondazioni e partecipazione ai **bandi di gara**: la [sentenza del Tar Lazio n. 654/2021](#) non mancherà certamente di creare un dibattito tra gli addetti ai lavori. Il primo a volerla commentare è **Gabriele Scicolone**, presidente **Oice** l'associazione nazionale di Confindustria che rappresenta le organizzazioni italiane di ingegneria, di architettura e di consulenza tecnico-economica. Ma vediamo nei dettagli.

Il ricorso

Propone ricorso al Tar una **fondazione**, un ente di diritto privato **senza scopo di lucro** che si occupa, tra le altre attività, anche dello studio delle catastrofi naturali, previsione e prevenzione delle condizioni di rischio, pianificazione, gestione e monitoraggio dell'ambiente e del territorio, protezione civile e ambientale, vantando una competenza specialistica nel settore geofisico e sismologico con personale qualificato. La Fondazione, volendo partecipare ad un bando di gara per l'affidamento del servizio di classificazione del territorio in base al rischio sismico, ha chiesto all'Anac, l'**Autorità Nazionale Anticorruzione**, di essere iscritta nell'elenco dei soggetti ammessi a partecipare alle gare per l'affidamento di servizi di architettura e ingegneria. L'Anac, però, ha negato l'iscrizione, spiegando che "le fondazioni non rientrano tra i soggetti previsti dal D.lgs. n. 50/2016 (il cosiddetto codice dei contratti)" e quindi "tra gli operatori economici per l'affidamento dei servizi di architettura e ingegneria". E' stato proposto ricorso al Tar Lazio.

Il quadro normativo

Per i giudici del Tar il quadro normativo è abbastanza chiaro. E per l'affidamento dei **servizi di ingegneria ed architettura**, oltre all'articolo 46 del D.lgs. n. 50/2016 (che individua i soggetti che possono partecipare a simili gare), viene citato anche l'articolo 24 del codice dei contratti in cui vengono chiariti i **requisiti di ammissione** a questa tipologia di gare, e anche il decreto del Ministero dei Trasporti (il n.263 del 2016) sempre sui requisiti, ma soprattutto sulla possibilità di garantire l'accesso a queste gare a giovani professionisti in forma singola o associata. Secondo i giudici del Tar Lazio, l'elenco contenuto nel codice dei contratti, all'articolo 46 "è tassativo". Ma va letto il precedente articolo dello stesso codice dei contratti, l'articolo 45 che, nella sua ampia nozione di "operatore economico", fa rientrare in maniera astratta anche gli enti senza scopo di lucro. Nell'articolo 46, invece, viene specificato che, solo per l'affidamento di servizi di architettura e ingegneria, vanno ammessi solo persone fisiche che rendono tali servizi a titolo professionale, ovvero società di ingegneria o comunque società costituite tra simili professionisti. Ma si deve trattare di società con finalità di lucro.

L'articolo 46 del codice dei contratti e il decreto del Mit

Il Decreto del ministero dei trasporti (n. 263 del 2016) solo con riferimento ai soggetti indicati all'art. 46 del codice dei contratti indica i requisiti che debbono essere posseduti al fine di accedere alle gare pubbliche per l'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura, "mentre nulla dice in ordine ai requisiti che debbono essere posseduti da soggetti che non siano professionisti singoli o associati, società di professionisti, società di ingegneria, e forme di raggruppamento tra tali soggetti - si legge nella sentenza - E'agevole osservare, al proposito, che se l'elenco di soggetti di cui all'art. 46 del D.Lgs. n. 50/2016 fosse stato da intendere/inteso quale elenco non tassativo, il Mit avrebbe potuto e dovuto disciplinare anche i requisiti richiesti in capo ai soggetti costituiti in forma diversa, come le associazioni e le fondazioni, senza scopo di lucro, disciplinate dal codice civile".

L'intervento della Corte di Giustizia europea

Nel giugno del 2020, la corte di giustizia europea ha specificato che l'elenco contenuto all'articolo 46 del codice dei contratti deve essere disapplicato "nella misura in cui non include

gli enti che, senza scopo di lucro ed in forma diversa dalla associazione/società di professionisti, siano in grado di fornire prestazioni professionali di architettura ed ingegneria". Per questo secondo il Tar, alla luce anche dell'intervento della corte di giustizia europea, l'Anac deve rivedere il suo diniego alla fondazione di essere iscritta nel registro delle società di ingegneria e professionali perché, dicono i giudici, la sua risposta contiene un assunto "le fondazioni non rientrano tra i soggetti previsti dall'art. 46, comma 1, del d.lgs. 18 aprile 2016 n. 50" che, invece, viene ribaltato dalla corte europea. Per il Tar, questa "certificazione" di Anac, riconosciuta come massima autorità nel campo dei contratti pubblici è perentoria e non si accompagna a nessuna clausola di riserva e la nota dunque va annullata e analizzata di nuovo. Il ricorso, dunque, è stato accolto.

Gabriele Scicolone: "Serve chiarezza"

Così è intervenuto alla nostra redazione, Gabriele Scicolone, presidente Oice: "La sentenza del Lazio, che si vedrà se sarà appellata, riprende una pronuncia della Corte di giustizia europea orientata alla massima concorrenza e tale da legittimare a partecipare alle gare di progettazione anche soggetti, come le Fondazioni, che nulla hanno a che vedere con operatori economici qualificati nel nostro ordinamento per svolgere tali attività. Lungi da noi l'idea di contestare una sentenza del giudice europeo - che in questo caso ha ignorato le scelte compiute dal legislatore nazionale - ma appare evidente che abilitare a partecipare alle gare soggetti diversi da professionisti, studi professionali, società di ingegneria e consorzi stabili significa determinare una evidente distorsione della concorrenza e disparità di trattamento. Occorre quindi al più presto chiarire a quali condizioni questi soggetti potranno concorrere con chi ha fatto investimenti in organizzazione e formazione del lavoro, qualità aziendale e innovazione, se no si rischia di creare un vulnus nelle dinamiche di mercato. Ad esempio: devono avere o no un direttore tecnico ? Hanno una polizza assicurativa per la responsabilità civile ? Sono iscritti a Inarcassa per il 4% di contributo oggettivo ? Chiediamo quindi al più presto di istituire un tavolo di lavoro presso il Ministero delle infrastrutture per apportare le necessarie modifiche al dm 263/2016 sui requisiti dei progettisti, per ripristinare immediatamente condizioni di parità di accesso alle gare, a garanzia dei committenti".

[Segui lo Speciale Codice dei contratti e resta sempre aggiornato](#)

A cura di Redazione LavoriPubblici.it

© Riproduzione riservata