

Consiglio di stato, sezione quinta, sentenza n. 6593 del 21 novembre 2018

Aggiudicazione – Offerta tecnica sottoscritta dall'architetto – Esclusione - Opere idrauliche – Competenza dell'ingegnere

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4516 del 2017, proposto da:
Comunità Montana, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,
rappresentata e difesa dall'avvocato, con domicilio eletto presso lo studio
in Roma, viale

contro

..... Infrastrutture S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*,
rappresentata e difesa dagli avvocati, con domicilio eletto presso lo studio
..... in Roma, via;
..... non costituita in giudizio;

nei confronti

..... S.r.l., non costituita in giudizio;

***per la riforma della sentenza del T.A.R. CAMPANIA – NAPOLI, SEZ. I, n.
2329/2017, resa tra le parti, concernente annullamento aggiudicazione
definitiva gara di appalto e risarcimento danni.***

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Infrastrutture S.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 ottobre 2018 il Cons. Giuseppina Luciana Barreca e uditi per le parti gli avvocati;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con la sentenza impugnata il Tribunale amministrativo regionale della Campania, decidendo più ricorsi riuniti, ha -per quanto ancora rileva ai fini del presente gravame- accolto il secondo motivo del ricorso avanzato da Infrastrutture s.r.l., seconda classificata, per l'annullamento dell'aggiudicazione, in favore della prima classificata (la concorrente s.r.l., che successivamente ha mutato la ragione sociale in s.r.l.), della procedura aperta indetta dalla Comunità Montana (CE) per l'appalto dei lavori di sistemazione idraulico-forestale e per la messa in sicurezza delle risorse naturali del fiume Peccia.

1.1. La sentenza -dato atto del motivo di impugnazione, riferito alla sottoscrizione dell'offerta tecnica, consistente in migliorie da apportarsi al progetto esecutivo, da parte di un architetto, piuttosto che di un ingegnere, trattandosi di opere idrauliche di competenza esclusiva di tale ultima categoria professionale- lo ha accolto sulla base delle seguenti considerazioni, in diritto e in fatto:

- *“le norme che distinguono le competenze professionali degli ingegneri e degli architetti (r.d. 23 ottobre 1925, n. 2537; d.P.R. 5 giugno 2001, n. 328; d.lg. n. 129 del 1992) riservano alla competenza comune degli stessi le sole opere di edilizia civile e a quella specifica e generale degli ingegneri quelle riguardanti le costruzioni stradali, le opere igienico sanitarie (depuratori, acquedotti, fognatura e simili), gli impianti elettrici, le opere idrauliche, le operazioni di estimo, l'estrazione di materiali, le opere industriali; è invece attribuita alla sfera esclusiva dei soli architetti la competenza in ordine alla progettazione delle opere civili che presentino rilevanti caratteri artistici e monumentali, ma con concorrente competenza degli ingegneri per la parte tecnica degli interventi costruttivi de quibus”*, come da giurisprudenza ivi richiamata (Cons. Stato, IV, 9

maggio 2001 n. 2600; Cons. Stato, IV, 22 maggio 2000 n. 2938; Cons. Stato, V, 6 aprile 1998 n. 416);

- oggetto dell'appalto era l'esecuzione di «opere di sistemazione idraulica forestale – messa in sicurezza e tutela delle risorse naturali – Fiume Peccia», qualificate dalla *lex specialis* espressamente (punto III.2) come “*opere fluviali, di difesa, di sistemazione idraulica e di bonifica, rientranti nella categoria OG 8, IV classifica*”;

- si trattava perciò di opere idrauliche, riservate, secondo la citata giurisprudenza, alla competenza esclusiva degli ingegneri quanto alle attività di progettazione e alle attività connesse;

- il progetto esecutivo faceva, d'altronde, riferimento a “*lavori previsti per la regimazione idraulica*”;

- la *lex specialis*, tra gli elementi valutabili ai fini dell'offerta, prevedeva al n. 1 il “*valore tecnico delle proposte migliorative proposte*”, tra cui figuravano le “*misure integrative e/o migliorative volte a migliorare la funzionalità idraulica e la mitigazione del rischio con riguardo al contesto ambientale in cui l'opera è inserita*”;

- la relazione tecnica contenente proposte migliorative, inserita nella busta 2 dell'offerta tecnica dell'aggiudicataria, sottoscritta, come unico tecnico collaboratore, da un architetto, proponeva “*soluzioni migliorative volte ad eliminare e/o mitigare i fenomeni idraulici, tra l'altro, formulate all'esito di attività di sopralluogo e studio che direttamente implicavano conoscenza di problematiche afferenti ad opere idrauliche*” (secondo quanto si legge in sentenza);

- con la conseguenza che l'offerta tecnica avrebbe dovuto essere elaborata e sottoscritta da un ingegnere, e non soltanto da un architetto.

1.3. La sentenza ha confutato l'argomentazione difensiva della contro-interessata, secondo cui sarebbe stato possibile che a sottoscrivere l'offerta tecnica fosse anche un architetto, atteso che le proposte migliorative non comportavano significative

modificazioni tecniche rispetto al progetto posto a base di gara, sostanzialmente non essendosi in presenza di una variante progettuale.

In proposito, è detto in motivazione che il criterio di individuazione della categoria professionale di appartenenza non è tanto *“l’incisività della proposta migliorativa, ossia la capacità della stessa di modificare l’originario progetto esecutivo”*, quanto *“l’oggetto specifico di tale attività professionale”*.

1.4. Accogliendo così il ricorso della seconda classificata, il Tar ha dichiarato l’illegittimità dell’aggiudicazione, ma, avendo constatato l’ultimazione dei lavori oggetto di affidamento e quindi l’integrale esecuzione del contratto, non ha adottato la statuizione di inefficacia, ma ha accolto la domanda risarcitoria della ricorrente, condannando la stazione appaltante Comunità Montana “.....” al risarcimento dei danni, da calcolarsi secondo i criteri dettati nella motivazione; ha inoltre condannato la stazione appaltante e la contro-interessata, in solido, al pagamento delle spese processuali.

2. La Comunità Montana “.....” ha proposto appello per ottenere la riforma della dichiarazione di illegittimità dell’aggiudicazione.

2.1. Si è costituita in giudizio Infrastrutture s.r.l., resistendo all’impugnazione.

2.2. Non si sono costituite l’aggiudicataria s.r.l. (già s.r.l.) e l’altra concorrente s.r.l.

2.3. Le parti hanno depositato memorie in vista dell’udienza del 1° marzo 2018, all’esito della quale, con ordinanza collegiale n. 2163 del 10 aprile 2018, è stata disposta una verifica.

Il verificatore prof. ing., indicato dal prof., Direttore del Dipartimento di Ingegneria Civile, Edile e Ambientale dell’Università degli Studi di Napoli “Federico II”, a ciò autorizzato dall’ordinanza collegiale anzidetta, ha depositato la relazione in data 23 luglio 2018.

2.4. Le parti hanno depositato nuove memorie e l'appellata anche memoria di replica.

All'udienza del 25 ottobre 2018 è stata riservata la decisione.

3. L'illustrazione del primo motivo prende le mosse dalla previsione del bando per la quale *“potranno essere proposte migliorie alla qualità dei materiali e dei prodotti e integrazioni complementari alle parti di opera, senza comportare scelte contrarie a quelle previste o indicate nel progetto a base di appalto e dei pareri acquisiti, che di seguito si elencano [...]”*, cioè dei pareri autorizzativi di tutti gli enti preposti, preventivamente acquisiti dalla Comunità Montana relativamente al progetto posto a base di gara. Dato ciò, l'appellante sostiene che l'impianto progettuale approvato era assolutamente *“vincolato e imm modificabile”* e che l'offerta tecnica dei concorrenti avrebbe potuto interessare soltanto interventi accessori, con la conseguenza che sarebbero errate le affermazioni della sentenza in ragione delle quali qualsiasi relazione contenente proposte migliorative avrebbe dovuto essere sottoscritta necessariamente da un ingegnere, così come sarebbe aprioristico il giudizio espresso dal Tar circa la portata delle proposte migliorative. Quanto a queste ultime, l'appellante afferma, in particolare, che *“in nessuna delle proposte presentate dalla ditta aggiudicataria sono stati rappresentati miglioramenti comportanti opere di carattere sostitutivo o modificativo dell'originario (immodificabile) progetto”*.

3.1. Col secondo motivo viene criticata la valutazione, da parte del primo giudice, del merito degli interventi migliorativi proposti dalla ditta aggiudicataria; su tali interventi si intrattiene l'appellante Comunità, al fine di evidenziare come si sarebbero incentrati sull'aspetto forestale e ambientale e di tutela del paesaggio, nel cui contesto *“la previsione del sistema di ancoraggio con funi di acciaio per le scogliere e della posa in opera del geo-tessuto al di sotto della scogliera”* avrebbe riprodotto la medesima tipologia di opere previste nel progetto posto a base di gara.

3.2. Il terzo motivo è riferito al Regolamento applicato dal Tar, che definisce le competenze rispettivamente riconosciute agli ingegneri e agli architetti (artt. 51 e 52 del R.D. 23 ottobre 1925, n. 2537). Il testo regolamentare, secondo l'appellante, non consentirebbe l'interpretazione "restrittiva" del primo giudice, dovendosi considerare che venne approvato in un'epoca in cui i percorsi scientifici formativi erano differenziati, mentre oggi gli indirizzi di studio per l'accesso alle professioni di ingegnere e di architetto *"sono comuni, omogenei e spesso promiscui"*.

Tale assunto viene specificato con riferimento alla laurea specialistica della classe 4S (Architettura e Ingegneria Edile) di cui all'allegato 1 al D.M. 28 novembre 2000, conseguita dall'architetto che ha sottoscritto l'offerta tecnica dell'aggiudicataria presso la II Università degli Studi di Napoli in data 28 luglio 2010.

4. I motivi, che vanno trattati unitariamente per evidenti ragioni di connessione, sono infondati.

Va premesso che il bando, al punto XI.3, n. 1.3, prevedeva espressamente che *"a pena di esclusione gli elaborati dell'offerta tecnica dovranno essere sottoscritti dal legale rappresentante in ogni pagina in segno di accettazione, nonché dai tecnici abilitati"*, sicché non è controverso tra le parti che l'inidoneità professionale del tecnico sottoscrittore degli elaborati, in ragione della categoria di appartenenza, avrebbe dovuto comportare l'esclusione dell'offerta tecnica (cfr., per un caso analogo, Cons. Stato, V, 25 febbraio 2016, n. 776).

L'aggiudicazione è stata reputata illegittima dal Tar perché l'aggiudicataria avrebbe dovuto essere esclusa dalla gara per avere presentato un'offerta tecnica redatta e sottoscritta da professionista (architetto) non abilitato in relazione all'oggetto dell'appalto ed alle migliori offerte, concernenti interventi di natura idraulica rientranti nella competenza professionale di un ingegnere.

4.1. Orbene, si conviene con l'appellante laddove, col primo motivo, sostiene che l'impianto progettuale approvato e posto a base di gara era imm modificabile e

consentiva proposte migliorative riguardanti interventi accessori; pertanto, prova troppo l'affermazione della sentenza secondo cui l'oggetto stesso dell'appalto (*“esecuzione di opere di sistemazione idraulica-forestale – messa in sicurezza e tutela delle risorse naturali – Fiume Peccia”*) si sarebbe riferito ad opere idrauliche riservate *“alla competenza esclusiva degli ingegneri, quanto alle attività di progettazione e connesse ...”*, così come prova troppo l'affermazione consequenziale secondo cui avrebbero richiesto necessariamente tali competenze le misure integrative volte a migliorare la funzionalità idraulica e la mitigazione del rischio nel contesto ambientale, che costituivano elementi valutabili dell'offerta tecnica, secondo la *lex specialis*.

4.2. Considerato che il bando non conteneva alcun vincolo specifico quanto alla categoria di appartenenza dei tecnici di cui le imprese concorrenti si sarebbero dovute avvalere per la presentazione delle offerte tecniche, risulta dirimente la deliberazione in concreto delle proposte migliorative presentate dall'aggiudicataria, al fine di individuare quali avrebbero dovuto essere le competenze del tecnico redattore, e quindi quale avrebbe dovuto essere la categoria professionale di appartenenza.

Questa, infatti, va individuata -come sostenuto dalla difesa della stazione appaltante- in relazione agli interventi in concreto proposti dall'aggiudicataria, non alla tipologia dell'opera nel suo complesso, essendo indiscutibile che i lavori di sistemazione e di messa in sicurezza del fiume Peccia costituiscano un'opera idraulica, ma non essendo altrettanto certo *a priori* che siano ascrivibili a tale tipologia gli interventi complementari di sistemazione forestale e di salvaguardia del contesto ambientale ovvero gli impianti accessori di controllo che avrebbero potuto formare oggetto di proposte migliorative.

4.3. Peraltro, il criterio della deliberazione in concreto non è quello sostenuto col primo motivo di gravame -già confutato dal primo giudice- secondo cui sarebbe determinante la maggiore o minore incidenza delle proposte migliorative sul

progetto posto a base di gara (ossia l'idoneità dell'intervento migliorativo a modificare l'originario progetto esecutivo), ma piuttosto quello relativo all'oggetto specifico dell'attività tecnico progettuale delle proposte contenute nell'offerta tecnica dell'aggiudicataria.

Per come evincibile dal secondo motivo di gravame, punto controverso tra le parti è appunto la portata delle migliorie al progetto a base di gara così come proposte dalla, poi risultata aggiudicataria: secondo la stazione appaltante, si sarebbe trattato di interventi incentrati principalmente *“nella mitigazione dell'impatto dell'opera, nella conservazione della vegetazione circostante, nel trattamento e nella pulizia delle sponde, nell'arredo degli argini, nel taglio selettivo e nel reimpiego di tronchi, nella installazione di stazioni automatiche di rilevamento, e così via”*; secondo la ricorrente, qui appellata, Infrastrutture s.r.l., invece le migliorie dell'aggiudicataria avrebbero implicato *“approfondite e dettagliate verifiche e valutazioni idrauliche”* di competenza di un ingegnere (in particolare, si sarebbe trattato di interventi presupponenti *“un'approfondita analisi delle dinamiche idrauliche connesse alla corrente del fiume, al suo deflusso in condizioni ordinarie e di piena [...]”*, in riferimento sia ai progettati interventi sulle sponde e sull'alveo sia alla *“parete rocciosa (che si prevede di realizzare)”* : cfr. pag. 8 della memoria).

5. Al fine di verificare la corrispondenza della tipologia degli interventi proposti dall'aggiudicataria rispetto alla qualifica professionale del tecnico sottoscrittore dell'elaborato progettuale dell'offerta tecnica è stata disposta una verifica, con ordinanza collegiale resa all'esito dell'udienza pubblica del 1° marzo 2018.

L'incarico è stato conferito per l'*“esame documentale dell'offerta tecnica in contestazione, tenuto conto delle contrapposte ragioni delle parti e della motivazione della sentenza impugnata, evidenziando in particolare se e quali delle proposte migliorative sottoscritte dall'arch. ...omissis... si debbano ritenere inerenti ad opere idrauliche ed, in caso positivo, se esse rientrino nella competenza esclusiva dell'ingegnere abilitato ovvero se possano rientrare nella competenza dell'architetto*

abilitato, ed in particolare di architetto in possesso del diploma di laurea conseguito dall'arch. ...omissis...>>.

5.1. Riguardo al primo quesito la risposta del verificatore è la seguente: *“si ritiene indiscutibile che alcune delle migliorie proposte dalla impresa aggiudicataria riguardino opere idrauliche: in particolare, gli interventi di sistemazione delle sponde, già previsti nel progetto a base di gara, ma nel progetto di migliorie modificati, seppure in maniera non sostanziale, con rafforzamenti a mezzo di tecniche essenzialmente di ingegneria naturalistica”.*

Il verificatore ha precisato che la relazione “01.b” del progetto delle migliorie è per ben oltre la metà *“una relazione di calcoli idraulici, e che affronta anche tematiche non altrettanto approfondite nella relazione di calcolo idraulico del progetto a base di asta”* e che analoga osservazione va fatta per la miglioria relativa alla sistemazione della confluenza tra il fiume Peccia e il torrente Rivo (*“che, seppure affrontata con le tecniche dell'ingegneria naturalistica, avrebbe probabilmente richiesto una analisi del comportamento idraulico della soluzione proposta più approfondita di quella illustrata, andando ad incidere, tramite la diversa strutturazione delle massicciate di protezione spondale e la loro piantumazione, sulle caratteristiche idrauliche dell'alveo”*).

Nel rispondere, poi, al secondo quesito (su cui, *infra*), il verificatore ha aggiunto che anche se gran parte delle migliorie progettate rientra nell'applicazione di tecniche di ingegneria naturalistica, o è costituita da interventi di semplice manutenzione (pulizia degli alvei, etc. ...), *“in esse non mancano interventi di natura specificamente attinenti l'idraulica fluviale, come sostanziato dalla stessa relazione di calcolo precedentemente citata”*.

5.2. Non vi sono ragioni per discostarsi dalle conclusioni raggiunte dal verificatore circa la tipologia di opere oggetto delle proposte migliorative dell'aggiudicataria, ascrivendo perciò le stesse, anche se non nella totalità, certamente in misura determinante, alla categoria delle opere idrauliche, analoghe a quelle oggetto del progetto esecutivo posto a base di gara.

Quindi, va escluso, per un verso, che si sia trattato di opere meramente riproduttive di quanto contenuto nel progetto esecutivo; per altro verso, che le proposte migliorative avessero ad oggetto interventi accessori o complementari non assimilabili *in toto* a vere e proprie opere idrauliche.

5.3. Non sono condivisibili le critiche mosse all'attività ed alla relazione del verificatore dalla difesa della parte appellante nella memoria da ultimo depositata; in particolare:

- il verificatore ha acquisito gli atti e i documenti di causa, ed ha specialmente visionato “*la relazione tecnica della offerta migliorativa prodotta dalla s.r.l., aggiudicataria della gara, il verbale della seduta riservata della commissione di gara relativa alla valutazione tecnica delle offerte migliorative, alcuni grafici di progetto della predetta offerta migliorativa e infine la relazione di calcolo idraulico del progetto a base di gara [...]*” (come si legge nella premessa della relazione di verifica), sicché è infondato l'assunto dell'appellante circa la carenza di approfondimento dell'attività di verifica;
- le conclusioni raggiunte dal verificatore sul primo quesito si basano su elementi oggettivi, precisamente indicati, e non risultano affatto consistere in “*un parere personale rappresentato con espressioni generiche*” (come si legge nella memoria depositata il 24 settembre 2018);
- in disparte l'esame dei punti da 01. a 0.8 delle migliorie descritte dall'aggiudicataria (riproposte nella memoria appena citata), punto decisivo della verifica è l'individuazione, tra tali migliorie, di interventi qualificabili come opere idrauliche - al fine di valutare rispetto a tali opere l'idoneità professionale del tecnico redattore del progetto- e su tale punto la risposta del verificatore è inequivocabile, per come è dato agevolmente desumere da quanto sopra sintetizzato; le conclusioni raggiunte non sono tecnicamente smentite –contrariamente a quanto sostiene la difesa della Comunità Montana- dai riferimenti fatti alle tecniche di ingegneria naturalistica,

attesa l'incidenza accertata di alcuni degli interventi proposti da s.r.l. sulle caratteristiche idrauliche dell'alveo.

6. In risposta al secondo quesito –che è stato formulato tenendo conto di quanto dedotto col terzo motivo di gravame a proposito del superamento, per gli attuali percorsi formativi universitari, della ripartizione di competenze di cui agli artt. 51 e 52 del R.D. n. 2537 del 1925- il verificatore ha dato atto che “*i curricula di studio dei laureati in architettura non contengono alcun insegnamento delle discipline idrauliche, settori ICAR/01 e ICAR/02*” ed ha aggiunto che tra i due corsi di laurea vi è diversità di “*approccio metodologico generale*”, pur riconoscendo che l'autonomia degli atenei “*permetta differenziazioni anche significative nello stesso corso di laurea tra atenei diversi*”. Quindi, in riferimento all'ateneo presso il quale ha conseguito la laurea magistrale il tecnico sottoscrittore dell'offerta tecnica dell'aggiudicataria, ha concluso nel senso che -anche tenuto conto della “*zona di confine ambiguo*” rappresentata dalla c.d. ingegneria naturalistica- essendo comunque previsti nel caso di specie interventi attinenti “l'idraulica fluviale”, il laureato in architettura era privo delle necessarie competenze, anche se in possesso di laurea specialistica della classe 4S (Architettura e Ingegneria Edile) di cui all'allegato 1 del D.M. 28 novembre 2000.

6.1. Le conclusioni raggiunte dal verificatore sono coerenti con la normativa di riferimento.

Considerate le deduzioni dell'appellante, è opportuno prendere le mosse dal D.P.R. 5 giugno 2001, n. 328 (*Modifiche ed integrazioni della disciplina dei requisiti per l'ammissione all'esame di Stato e delle relative prove per l'esercizio di talune professioni, nonché della disciplina dei relativi ordinamenti*), che è stato emanato proprio al fine di tenere conto dei nuovi percorsi formativi di accesso (lauree e lauree specialistiche) alla diverse professioni e di differenziare, in base a tali percorsi, sia le attività professionali consentite a ciascuna categoria professionale che i requisiti di ammissione agli esami di Stato (cfr. Cons. Stato, V. n. 776/2016 cit.).

L'impianto normativo sopravvenuto - pur lasciando fermo l'ambito stabilito dalla previgente normativa in ordine alle attività attribuite o riservate, in via esclusiva o meno, a ciascuna professione (art. 1, comma 2) - prevede, quanto alle attività professionali (art. 9):

- per la professione di architetto (art.16), in possesso di laurea specialistica (sezione A dell'Albo) – settore architettura (unico rilevante nella specie), che *“formano oggetto dell'attività professionale ... ai sensi e per gli effetti dell'art. 1, comma 2, restando immutate le riserve e attribuzioni già stabilite dalla vigente normativa, le attività già stabilite dalle disposizioni vigenti nazionali ed europee per la professione di architetto, ed in particolare quelle che implicano l'uso di metodologie avanzate, innovative o sperimentali”*;

- per la professione di ingegnere (artt. 45-46), in possesso di laurea specialistica (sezione A dell'Albo) – iscritti al settore a (sezione degli ingegneri- settore civile e ambientale), che le attività professionali che formano oggetto della professione sono: *“la pianificazione, la progettazione, lo sviluppo, la direzione lavori, la stima, il collaudo, la gestione, la valutazione di impatto ambientale di opere edili e strutture, infrastrutture, territoriali e di trasporto, di opere per la difesa del suolo e per il disinquinamento e la depurazione, di opere geotecniche, di sistemi e impianti civili e per l'ambiente e il territorio”*.

6.2. Orbene, tale normativa sull'assetto degli ordinamenti professionali, in relazione ai percorsi formativi di nuova istituzione, conclusi rispettivamente con laurea triennale o con laurea magistrale, conserva la ripartizione delle competenze tra architetti e ingegneri risultante dagli artt. 51 e 52 del R.D. 23 ottobre 1925, n. 2537 (*Regolamento per le professioni d'ingegnere e di architetto*) e succ. mod..

Si tratta infatti di normativa secondaria (peraltro, nell'insieme, ripetutamente modificata e integrata da leggi e decreti successivi), non solo espressamente mantenuta in vigore dal menzionato art. 1 del d.P.R. n. 328 del 2001, oltre che dagli artt. 16 (per gli architetti) e 46, comma 2 (per gli ingegneri iscritti alla sezione A), ma compatibile col nuovo assetto degli studi, perciò tuttora applicabile (come,

d'altronde, riconosciuto anche da diversi precedenti giurisprudenziali, tra cui Cons. Stato, IV, 5 giugno 2009, n. 4866 e id., VI, 15 marzo 2013, n. 1550).

6.3. Allora, è ancora attuale la giurisprudenza di questo Consiglio, richiamata nella sentenza appellata, che ha ritenuto che la progettazione delle opere viarie, idrauliche ed igieniche, che non siano strettamente connesse con i singoli fabbricati, sia di pertinenza degli ingegneri, in base all'interpretazione letterale, sistematica e teleologica degli artt. 51, 52 e 54 del R.D. (cfr. sez. V, 6 aprile 1998, n. 416; sez. IV, 19 febbraio 1990, n. 92; sez. III, 11 dicembre 1984, n. 1538; sez. IV, 22 maggio 2000, n. 2938).

In particolare, sono ancora attuali le considerazioni svolte a proposito delle opere idrauliche nella sentenza della Sezione IV, 6 aprile 1998, n. 416 che –richiamando la sentenza della sez. IV, n. 92 del 17 febbraio 1990 ed il parere della sez. III, n. 1538 dell'11 dicembre 1984- ha reputato che nell'ampia e comprensiva formulazione dell'art. 51 del R.D. 23 ottobre 1925 n. 2537 (*“sono di spettanza della professione d'ingegnere il progetto, la condotta e la stima dei lavori per estrarre trasformare ed utilizzare i materiali direttamente od indirettamente occorrenti per le costruzioni e per le industrie, dei lavori relativi alle vie ed ai mezzi di trasporto di deflusso e di comunicazione, alle costruzioni di ogni specie, alle macchine ed agli impianti industriali, nonché, in generale, alle applicazioni della fisica, i rilievi geometrici e le operazioni di estimo”*) *“sono ricomprese le costruzioni stradali, le opere igienico-sanitarie (acquedotti, fognature ed impianti di depurazione), gli impianti elettrici, le opere idrauliche e, di certo, anche le opere di edilizia civile (nella espressione "costruzioni di ogni specie")”*

Con la precisazione che -tenuto conto di quanto previsto dall'art. 52, comma 1 (*“Formano oggetto tanto della professione di ingegnere quanto di quella di architetto le opere di edilizia civile, nonché i rilievi geometrici e le operazioni di estimo ad esse relative”*) dello stesso Regio Decreto- *“non sembra corretto sostenere, su tali basi normative, che la regola da valere, salvo eccezione espressamente individuata, sia quella della equivalenza delle competenze professionali di ingegneri ed architetti”*.

6.4. Pur dovendosi riconoscere che la delimitazione di competenze risultante dalla normativa secondaria è basata su concetti di carattere descrittivo che consentono di adeguare la disciplina all'evoluzione della tecnica e delle qualificazioni professionali (come osservato da Cons. Stato, IV, n. 4866/2009 e id., VI, n. 1550/2013 cit.), il discrimine tra le due professioni è rimasto segnato anche nelle sopravvenute disposizioni del d.P.R. n. del 2001.

Pertanto, se adeguamenti sono certamente possibili in riferimento al concetto di “edilizia civile”, interpretabile estensivamente (cfr. Cons. Giust. Amm. Reg. Sic., 21 gennaio 2005, n. 9), restano di appannaggio della professione di ingegnere le opere che richiedono una competenza tecnica specifica e che esulano dall'edilizia civile rientrando nella comune competenza.

In particolare, le opere idrauliche, in specie interferenti con fiumi e corsi d'acqua, quali quelle oggetto dell'appalto *de quo*, richiedono capacità professionali per l'analisi dei fenomeni idrologici ed idraulici e presuppongono l'applicazione di specifici metodi di calcolo (statistico, idrologico e idraulico).

Le nozioni relative vengono impartite nei corsi di laurea universitari della classe della Ingegneria civile e ambientale, nei cui piani di studio sono inseriti –come esposto anche nella relazione del verificatore- gli insegnamenti riguardanti i settori scientifico disciplinari ICAR/01 “Idraulica” e ICAR/02 “Costruzioni idrauliche e Marittime e Idrologia” (D.M. Miur 4 ottobre 2000).

Pertanto, fatte salve eventuali competenze di altri professionisti (come ad esempio i geologi o i dottori agronomi e forestali), per quanto qui rileva, gli ingegneri sono i professionisti abilitati alla progettazione di opere idrauliche fluviali e di corsi d'acqua, o comunque di opere a questa progettazione assimilate o collegate, tanto da richiedere l'applicazione di calcoli idraulici; per contro, gli architetti non possono essere compresi tra i soggetti abilitati alla progettazione di opere idrauliche in quanto,

sia ai sensi degli artt. 51 e 52 del R.D. 23 ottobre 1925, n. 2537 sia ai sensi dell'art. 16 del d.P.R. 5 giugno 2001, n. 328, non hanno competenze riconosciute in materia.

6.5. Giova aggiungere alla disamina normativa fin qui svolta, che, a seguito della verifica, si è anche accertato in concreto il piano di studi prescritto per il conferimento della laurea specialistica della classe 4S (Architettura e Ingegneria Edile) conseguita presso l'Università degli Studi di Napoli dall'architetto incaricato da s.r.l. e si è constatata la mancanza di specifici insegnamenti di discipline idrauliche.

7. In conclusione, è corretta la sentenza impugnata laddove, ritenendo violato da parte dell'aggiudicataria il punto XI.3 del bando, che imponeva, a pena di esclusione, la sottoscrizione degli elaborati da parte di un tecnico abilitato, ha concluso per l'illegittimità dell'aggiudicazione in favore di s.r.l., in quanto l'offerta tecnica di quest'ultima era sottoscritta da un architetto, mentre -per il contenuto delle proposte migliorative- avrebbe dovuto essere sottoscritta da un ingegnere.

Tale profilo di illegittimità avrebbe dovuto imporre alla stazione appaltante l'esclusione della concorrente poi divenuta aggiudicataria, tra l'altro, senza alcuna possibilità di soccorso istruttorio, trattandosi di criticità direttamente inerenti all'offerta.

L'appello va respinto.

7.1. Poiché non sono state impugnite le statuizioni concernenti il diritto al risarcimento del danno della ricorrente Infrastrutture s.r.l. ed i criteri dettati per la relativa liquidazione ai sensi dell'art. 34, comma 4, cod. proc. amm., la sentenza di primo grado resta integralmente confermata.

7.2. Le peculiarità del caso di specie, che hanno reso necessaria l'attività di verifica in appello, consentono di compensare per giusti motivi le spese del grado.

Vanno invece posti a carico dell'appellante soccombente i compensi e le spese del verificatore, che si liquidano, in favore del prof. ing., nell'importo complessivo di € 5.000,00 per onorario e di € 225, 00 per spese vive, così complessivamente nell'importo di € 5.225,00, oltre contributi INPS come per legge.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Compensa tra le parti le spese processuali del grado di appello.

Condanna l'appellante, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, al pagamento di spese e compensi in favore del verificatore, prof. ing., che liquida nell'importo complessivo di € 5.225,00, oltre accessori come per legge, secondo quanto specificato in motivazione.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 25 ottobre 2018 con
l'intervento dei magistrati

L'ESTENSORE
Giuseppina Luciana Barreca

IL PRESIDENTE
Francesco Caringella

IL SEGRETARIO