

dei medesimi progetti siano puntualmente rispondenti alla legislazione che vi presiede.

Circa la tutela poi degli interessi della P.A., testè menzionati, non ignora la Sezione che "le perizie suppletive talvolta sono inevitabili, ma non è da escludere che spesso potrebbero essere evitate attraverso una più idonea progettazione" alla cui finalità rispondono, innanzi tutto, le verificazioni dettate sia dall'art. 5 "de quo" e sia (per il loro combinato disposto) dal successivo già menzionato art. 11, quale essenziale garanzia (nella individuazione anche - nel ripetere - delle conseguenti responsabilità normativamente richiamate) della dovuta rispondenza della rappresentazione progettuale all'"opus" da costruire, di tal che le eventuali nuove o maggiori spese che si rendono necessarie traggano legittimazione da circostanze affatto imprevedibili (ex artt. 342 e 343, L.11.pp. del 1865 e ex art. 20 regio decreto n. 350 del 1895).

Questa Corte, pur in altra sede del controllo, ha di recente ribadito che "le perizie suppletive, oltre a rappresentare un insostenibile onere per la finanza pubblica - tra l'al-

tro richiedono lunghi periodi di sospensione dei lavori per la loro predisposizione ed approvazione e così determinano una ulteriore revisione dei prezzi - favoriscono una incompleta progettazione, sia nelle opere che negli atti che dovrebbero accompagnare il progetto di base (studio della natura dei terreni e piano degli espropri), perchè è generale convinzione che tali deficienze potranno essere con facilità successivamente sanate attraverso le perizie stesse (Sez.cont.enti, 1792, 30 ottobre 1984, pgg. 157/158 - "Cassa per il Mezzogiorno").

E', pertanto, da disattendere ogni considerazione dell'Azienda, circa i mancati adempimenti previsti dal cennato art. 5 del regio decreto n. 350, per le dichiarate difficoltà in ordine a quei progetti di notevole impegno tecnico che maggiormente - ad avviso della Sezione - richiedono attente cure di verifica le quali si rendono oggi, ancor più di ieri, attuali ed inderogabili.

Va così censurata la mancata osservanza del precetto dell'articolo 5 in esame, quale violazione di una norma cogente, il che è vizio di legittimità del procedimento.

Nei termini che precedono è l'interpretazione della legislazione vigente - specificamente, in me-

rito alla prima questione dall'Amministrazione controdotta - circa i necessari requisiti del progetto esecutivo dell'opera pubblica da costruire e del relativo capitolato speciale di appalto, nonchè del rapporto (funzionale e dinamico) intercorrente, tra l'uno e l'altro, ai fini della formazione, secondo legge (ex art. 330, I comma, L.ll.pp. del 1865), del progetto del contratto.

Deve ora il Collegio esaminare la seconda questione sollevata (pressochè in via di eccezione) dall'Amministrazione nell'adunanza odierna (in ordine sempre alla determinazione dell'oggetto del contratto) circa l'asserita "possibilità di appaltare esecuzione e progettazione dei lavori pubblici" e quindi il poter legittimamente ricomprendere, nello stesso procedimento di gara a licitazione privata "l'aggiudicazione non solo della esecuzione ma anche della progettazione dell'opera".

Al riguardo, considera la Sezione (per la rilevanza che assume il momento in cui il progetto esecutivo deve essere redatto, ai fini della legittimità del successivo "iter" negoziale) che l'Ufficio di controllo, nel richiamare

il disposto dell'art. 5 del regio decreto n. 350 del 1895, osservava come lo stesso progetto doveva essere sottoposto a verificaione, nei termini dalla medesima norma previsti, anteriamente alla relativa gara di appalto (a mezzo di pubblico incanto o di licitazione privata) ovvero, nella ipotesi di ammissibilità del procedimento a trattativa privata, prima della conclusione del contratto.

Anche su tale avviso dell'Ufficio di controllo - circa la inderogabilità della decorrenza della compilazione del progetto esecutivo - la Sezione concorda. Invero, il progetto esecutivo è atto presupposto sia della verificaione di cui al cennato art. 5 e sia della dovuta e preventiva dichiarazione - quale condizione di ammissibilità alla gara - da rendere dalle imprese concorrenti circa la conoscenza dei luoghi nonchè di tutte le condizioni contrattuali, "che possano influire sulla esecuzione dell'opera", di cui al già riferito art. 1 del capitolato generale di appalto (D.P.R. n. 1063 del 1962).

La "ratio" della richiamata normazione (pure preordinata alla tutela della concorrenza tra imprenditori) - il precedere la progettazione esecutiva comunque, nella sua compiutezza, l'affidamento dei lavori dell'opera da realizzare - è prima garan

zia, inderogabile, della legittima gestione della finanza pubblica (specificamente, per ogni dovuta verifica delle condizioni di ammissibilità delle perizie di variante e suppletive nonché della conseguente revisione dei prezzi contrattuali) e di tutela dei diritti del cittadino (circa l'approvazione del piano di esproprio).

Pertanto, va censurata - secondo la norma-
zione vigente, fuori del campo di applicazione della legge 8 agosto 1977, n. 584 (e succ.ve modif.ni) - l'asserita ammissibilità, invocata dell'Amministrazione, di aggiudicare unitariamente alla esecuzione anche la progettazione dell'opera, così incidendo sulla stessa certezza dei "termini e durata certa" del relativo contratto (ex art. 12, I comma, L.C.G.S.) la cui disposizione legislativa (per quanto innanzi è cenno) è di generale applicazione.

Tanto premesso - definita la perentorietà della decorrenza del progetto esecutivo (in conformità della legislazione in esame, anteriore alla medesima legge n. 584 del 1977) - il Collegio, in ordine alla risoluzione della questione di massima "de qua", deve esaminare i limiti del legittimo esercizio del potere discrezionale del

l'Azienda di avvalersi delle prestazioni di estranei al proprio apparato in merito alla compilazione del medesimo progetto.

Passando così al più specifico contenuto su cui la pronuncia è da rendere, la Sezione deve verificare se il disposto dell'art. 7 del capitolato speciale di che trattasi, nella sua unitarietà od in alcuna sua parte, sia conforme a legge a sèguito della invocata evoluzione legislativa (a far tempo dalla legge n. 584 del 1977), come intesa dai rappresentanti del Ministero dei lavori pubblici e dell'A.N.-A.S., sicchè - ai sensi dell'art. 12, lett. b), della medesima legge n. 584 (come innanzi riferito) - l'aggiudicazione dell'appalto, anche nella licitazione privata, verrebbe a ricomprendere sia la progettazione e sia l'esecuzione dell'opera.

L'enunciato "principio innovatore"...."che tiene conto delle rilevanti capacità tecniche delle imprese", trarrebbe poi ausilio dal menzionato decreto del Ministro dei trasporti del 30 gennaio 1982 (Gazz.Uff.le n. 50, del 20 febbraio 1982), in cui è previsto il sistema della "concessione di prestazioni integrate riguardanti unitariamente la progettazione e la esecuzione di complessi di opere, anche a carattere interdisciplinare" (ex art. 1, lett.a).

Al riguardo, va innanzi tutto precisato che, in sede di determinazione dell'oggetto del contratto, non rileva l'ipotesi della progettazione esecutiva eventualmente demandata al concessionario di sola costruzione dell'opera atteso che l'istituto della concessione amministrativa, per i principi normativi che vi presiedono, ha una propria autonoma disciplina.

Ciò posto - così ricondotta la questione nella essenzialità della sua peculiare delicatezza, in ordine agli effetti che involge - la Sezione ricorda che, in "thesi" generale, l'attività progettuale è nella competenza istituzionale della P.A. come, peraltro, già fatto palese dall'art. 1 del decreto legge lgt.le 6 febbraio 1919, n. 107 ed integralmente ripetuto dal vigente art. 1 del menzionato regio decreto 8 febbraio 1923, n. 422.

Similmente, il testo unico della legge comunale e provinciale dispone che "i progetti per le opere pubbliche dei comuni, delle province e dei consorzi sono compilati dagli uffici tecnici rispettivi" (ex art. 285, I comma, regio decreto 3 marzo 1934, n. 383).

Tale principio, in coerenza al precetto co-

stituzionale che impone di assicurare "il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione" (ex art. 97), rivela la sua immanenza, nell'assetto organizzatorio della stessa, qualora il legislatore abbia previsto nel medesimo apparato pubblico l'ufficio (o l'organo) di competenza: tanto è dato rinvenire per l'Azienda ai sensi del richiamato art. 25 della legge 7 febbraio 1961, n. 59.

In breve, "i Compartimenti della viabilità, nell'ambito della propria circoscrizione territoriale"...."redigono i progetti riguardanti i lavori da eseguire, sia di carattere ordinario che straordinario" (ex art.25, lett. c.).

Il relativo regolamento sui servizi in economia dell'A.N.A.S. reca, tra l'altro, un supporto di efficienza all'attività progettuale della medesima Azienda nel disporre che, a sèguito di cottimi fiduciari, si può provvedere ad indagini geognostiche, ad operazioni e rilievi urgenti nonchè di particolare natura e specializzazione (ex art. 2, lett. C, D.P.R. 14 marzo 1980, n. 423).

Al riguardo, la Sezione ricorda di aver recentemente ribadito che l'attività istituzionale della P.A., il cui esercizio è demandato secondo legge al proprio apparato, ricomprende sia quella decisionale

(identificabile con la funzione o con la potestà pubblica) e sia quella tecnica o comunque operativa.

Posta negli enunciati termini (in conformità del richiamato precetto costituzionale) la competenza istituzionale della P.A. di natura essenzialmente tecnica (nella specie, non meramente decisionale circa le scelte - per il tempo e per l'esecuzione dell'opera - ma non per questo men propria dell'amministrazione) riconducibile quindi nel quadro del momento gestorio esecutivo, non preclude - secondo la cennata giurisprudenza - la facoltà della P.A. (accertata l'esistenza di obiettive ragioni di pubblico interesse, come l'urgenza dell'opera, la specialità dei lavori di esecuzione a fronte della inadeguatezza delle interne strutture di intervento) di avvalersi dell'apporto di estranei all'organizzazione della stessa amministrazione (Sez. cont. Stato, 1507, 14 dicembre 1984).

Intende con ciò chiarire la Sezione che la discrezionalità delle scelte, in ragione della "speciale natura delle opere" o dei "motivi di urgenza" (ex art. 1, II comma, regio decreto n. 422 del 1923) nel ricorso alle prestazioni pro-

fessionali estranee all'apparato della P.A., deve coordinarsi ed armonizzarsi con la presenza e con l'efficienza di uffici tecnici della stessa amministrazione, nella cui competenza è la progettazione, così da non inaridire le attribuzioni proprie dei medesimi uffici.

Con migliore aderenza agli enunciati principi, il testo della legge comunale e provinciale dispone che, "qualora manchino tali uffici (tecnici), ovvero quando la speciale natura delle opere, o particolari motivi di urgenza lo rendano necessario, la compilazione dei progetti può essere affidata a professionisti privati" (ex art. 285, II comma, regio decreto n. 383 del 1934).

Aggiungasi che, "in subiecta materia", l'attività progettuale assume una differenziata tipologia (progetti preliminari, di massima, supplementari, di manutenzione, ecc.) ed in cui si ricomprendono "i progetti definitivi per l'apertura o sistemazione di una strada", secondo la normazione vigente (ex art. 10, D.M. del 1895).

Da ultimo, sono da richiamare "i progetti generali esecutivi", previsti dall'art. 12 della legge 3 gennaio 1978, n. 1 sulla cui finalità - in relazione alla accelerazione delle procedure in uno con le

disponibilità finanziarie della P.A. - questa Sezione si è già pronunciata con argomentazioni che, in parte motiva, riassumono le connotazioni essenziali della progettazione esecutiva, innanzi espresse (Sez. cont. Stato, 1002, 18 ottobre 1979).

Peraltro, di tale modulo progettuale - come desumibile dal preambolo del decreto in epigrafe - è parte il I lotto del tratto stradale in esame.

E' conseguente la dovuta e necessaria esternazione, da parte della P.A., della obiettività delle ragioni (nel rendere palese il buon uso del potere discrezionale) nel perseguire il pubblico generale interesse, circa il ricorso alle prestazioni professionali estranee al proprio apparato.

Dalle svolte notazioni, è dato desumere che la legislazione che consente sia il ricorso alle riferite prestazioni di "professionisti privati" e sia ancora ad altri procedimenti che prevedono "in parte qua", la collaborazione di estranei all'attività progettuale della P.A., è di stretta interpretazione.

Tanto conforta, ad avviso della Sezione, la

stessa unicità del modulo, azionabile circa la coesistenza della progettazione e della esecuzione dell'opera, in capo allo stesso appaltatore: il sistema dell'appalto-concorso (secondo la legislazione anteriore alla legge n. 584 del 1977).

In breve, la progettazione e verosimilmente la direzione, la procedura di espropriazione (ex art. 324, L.ll.pp. del 1865) e la contabilizzazione sono attività riconducibili nella competenza propria della P.A. (come la legislazione in materia dispone: il regio decreto n. 350 del 1895 nonchè il D.M. 29 maggio 1895 e successive modificazioni) sicchè il relativo esercizio può ad altri (soggetti pubblici e privati) essere trasferito, solo alle condizioni e con il modulo normativamente previsti.

Circa la progettazione in esame, alla legislazione primaria (ex art. 1, II comma, regio decreto n. 422 del 1923) segue quella regolamentare (il D.M. 15 dicembre 1955, n. 22608 che approva il Disciplinare tipo per il conferimento di incarichi a liberi professionisti per la progettazione e direzione di opere pubbliche; D.P.R. 6 novembre 1962, n. 1930 che approva il regolamento per lo svolgimento dei concorsi per progetti di opere pubbliche di pertinenza dell'Amministrazione dei lavori pubblici)

e di cui, nei termini che precedono, può avvalersi l'Azienda - nell'esercizio del suo potere discrezionale - a mezzo di convenzioni di sola progettazione.

La richiamata normazione richiede in sede applicativa il necessario coordinamento anche con la legge 23 novembre 1939, n. 1815, recante la disciplina giuridica degli studi di assistenza e di consulenza.

Ciò posto in conformità degli enunciati princìpi, nel riassumere, per quanto specificamente attiene all'esercizio della funzione pubblica - quale potere incardinato nella competenza istituzionale della P.A. - circa la scelta, nel settore "de quo", della stessa opera da realizzare, la medesima P.A., pur nella progettazione di massima (ovvero di larga massima, con indicazioni più o meno ampie, qualora intenda avvalersi di soggetti estranei al proprio apparato) deve determinare, ai fini della selettività concorsuale, "l'importo presunto" nonchè "le prescrizioni particolari ed i dati necessari all'impostazione del progetto dell'opera" (ex art. 8 D.P.R. n. 1930 del 1962).

Analoghe indicazioni debbono rinvenirsi nel

le "prestabilite norme di massima" quando la P.A. ("per lavori speciali") ritenga utile ricorrere al procedimento dell'appalto-concorso (ex art. 4, L.C.G.S.).

La stessa giurisprudenza, in tema di appalto-concorso, in via pregiudiziale ha rilevato che s'impone il dover chiarire subito - quale principio di buona fede e di buona amministrazione - i limiti di somma entro i quali devono muoversi i progetti dei concorrenti (e la mancanza dei medesimi limiti può tradursi, "ex se", in un vizio di legittimità del bando - Cons. di Stato, V, 586, 10 giugno 1977).

Tale sistema concorsuale, ricorda la Sezione, è stato introdotto nella legislazione inerente all'attività negoziale, per la esecuzione delle opere pubbliche, con il richiamato decreto-legge luog.le 6 febbraio 1919, n. 107 (ex art.3) secondo cui "nell'appalto-concorso le imprese ammesse (c.d. procedura ristretta) a concorrere presentano il progetto con i prezzi relativi".

"Il giudizio sulle offerte....è dato da una Commissione....che terrà conto degli elementi economici e tecnici delle singole offerte e delle garanzie di capacità e serietà che presentano gli offe-

renti".

Con il regio decreto 18 novembre 1923, n. 2440, l'appalto-concorso è diventato procedimento di generale applicazione per tutti i contratti che abbiano ad oggetto "speciali lavori e forniture" (ex art.4).

L'art.4 del regio decreto 8 febbraio 1923, n. 422 (sostituito dall'art.2 del regio decreto legge 28 agosto 1924, n. 1396, convertito in L. 27 maggio 1926, n.1013, e dal regio decreto legge 27 ottobre 1927, n. 2128, convertito in L.29 novembre 1928, n. 2794), nel richiamare l'art.4 del medesimo regio decreto n. 2440, prevede che nell'appalto-concorso per la esecuzione delle opere pubbliche il giudizio, ai fini della relativa aggiudicazione, viene espresso dalla competente commissione "in relazione agli elementi economici e tecnici".

La particolarità, introdotta nel procedimento dell'appalto-concorso nel settore delle opere pubbliche dal menzionato art.4 del regio decreto n. 422, è che la P.A. può acquisire il progetto dell'opera anche quando non proceda ad aggiudicazione dell'appalto (secondo le condizioni che la norma stessa prevede).

Pertanto, e come innanzi già espresso, il sistema dell'appalto-concorso è il solo dove la redazione del progetto esecutivo, rispondente all'opera da realizzare, è demandata - dopo bandita la gara - alle imprese concorrenti.

E' conseguente che il cennato progetto vada redatto prima della relativa aggiudicazione dell'appalto avendo la gara ad oggetto, in uno con la determinazione del prezzo, la valutazione discrezionale delle qualità tecniche ed economiche del medesimo progetto.

Tanto premesso la Sezione, nel ribadire il proprio avviso circa il momento della compilazione del progetto esecutivo (anteriormente alla gara di appalto nelle ipotesi di asta pubblica e di licitazione privata), rileva e conferma che, nel sistema dell'appalto-concorso, come nella trattativa privata, la medesima compilazione deve sussistere prima della conclusione del contratto: in particolare, alla data "della comunicazione all'impresa dell'accettazione dell'offerta nel caso di trattativa privata o di appalto-concorso"(ex art.4, D.P.R. n. 1063 del 1962).

Da tale data infatti decorrono i termini (30 giorni) per la relativa stipulazione del contratto di appalto.