



ORDINE
DEGLI INGEGNERI
DELLA PROVINCIA
DI ANCONA

Ancona 15.07.2024

Prot. n. 1461/2024
Circ. n. 4

A TUTTI GLI ISCRITTI
LORO SEDI

OGGETTO: Bandi di gara di servizi di ingegneria - compenso professionale fisso ed invariabile.

Caro Collega,

Il Consiglio di quest'Ordine ha chiesto un parere legale all'Avv. Salvatore Menditto in merito a quanto in oggetto.

Il quesito posto riguardava la sussistenza di un obbligo della Stazione Appaltante di rideterminare il compenso nel caso in cui non permangono le previsioni del bando, superando quindi la previsione contrattuale di invariabilità dei compensi professionali.

Il parere legale, tenuto conto anche della attuale normativa, in estrema sintesi è a favore della tesi della sussistenza dell'obbligo della Stazione Appaltante di rideterminare il compenso professionale nel caso in cui non permangono le previsioni del bando con riguardo al fatto che il servizio di ingegneria, che si sviluppa dopo l'affidamento, subisca sia un incremento del costo dei lavori (a base del progetto o della direzione dei lavori), sia modifiche o integrazioni delle prestazioni professionali inizialmente stabilite".

Si invitano gli iscritti a prendere visione dell'allegato parere.

Cordiali saluti.

IL SEGRETARIO
DEL CONSIGLIO DIRETTIVO
Ing. Stefania Romagnoli



IL PRESIDENTE
DEL CONSIGLIO DIRETTIVO
Ing. Stefano Capannelli

Ancona, lì 8 febbraio 2024

Spett.le
**Ordine degli Ingegneri
della Provincia di Ancona**

VIA PEC: ordine.ancona@ingpec.eu

Oggetto: QUESITO INERENTE I COMPENSI PROFESSIONALI
VS RICHIESTA NOTA PROT. N. 1930/2023 DEL 04-08-2023 (PEC DEL 04.08.2023)

QUESITO

Viene richiesto, giusta Vs nota in oggetto che si riporta di seguito per stralci ed alla quale comunque si rinvia, parere sulla questione della complessiva “legittimità” (da intendersi in senso “atecnico”) delle disposizioni dei “bandi di gara di servizi di ingegneria” ove “è fatta previsione che il compenso sia fisso ed invariabile, ovvero vincolante ed omnicomprensivo come determinato in sede di procedura di affidamento”, a prescindere dal possibile mutamento “delle condizioni previste nel disciplinare di gara inerenti l’esatto ammontare dell’importo dei lavori e la specificità delle prestazioni professionali previste”.

In definitiva, “si chiede il formale parere in merito alla sussistenza di un obbligo della Stazione Appaltante di rideterminare il compenso nel caso contrario, ovvero quello in cui non permangono le previsioni del bando, superando, quindi, la previsione contrattuale di invariabilità dei compensi professionali”.

A supporto della richiesta vengono svolte alcune riflessioni relative alla recente “crisi economica ed energetica che, come noto, ha comportato un notevole aumento dei costi delle opere”, con quanto ne consegue sulla effettiva determinazione del compenso professionale, in ragione delle previsioni dell’art. 3 del D.M. 17/06/2016, il quale pone a tale fine, e quale parametro di calcolo, “l’importo complessivo delle opere, esistenti e nuove, oggetto della prestazione” e di quelle della L. n. 143/1949, il cui art. 15 (da ritenersi ancora vigente), che fornisce la definizione del c.d. “consuntivo lordo dell’opera”, espressamente richiamato dalla prima disposizione, precisando che esso va inteso come “la somma di tutti gli importi liquidati alle varie imprese o ditte per lavori”.

Vengono, inoltre, inviati alcuni documenti, ritenuti utili per un’analisi più specifica della questione e soprattutto per riferire la stessa agli affidamenti “per la ricostruzione del terremoto 2016 del Centro Italia che vengono redatti richiamando il bando tipo in materia pubblicato dalla Regione Marche”,

CORSO STAMIRA N. 10 – 60122 ANCONA
TEL./FAX.: 071.2076427 – CELL.: 335.6675339
PEC: salvatore.menditto@pec-ordineavvocatiancona.it
MAIL: salvatoremenditto71@gmail.com – salvatore.menditto@staff.univpm.it
SKYPE: salvatoremenditto



quale fattispecie espressamente richiamata nel quesito e, difatti, oggetto dei Disciplinari di Gara e degli Schemi Contratto allegati.

Tra i suddetti allegati si trovano anche le note del CNI e della RTP, entrambe del 18.11.2022, con le quali si forniscono alcune indicazioni inerenti il Comunicato del Presidente dell'ANAC del 08/11/2022 (avente ad oggetto “*Ulteriori Indicazioni sulle modalità di determinazione dei corrispettivi nell'affidamento dei servizi di architettura e ingegneria - ad integrazione del comunicato del Presidente del 3 febbraio 2021*”), che viene allegato in forma integrale.

= = =

DISAMINA DELLA QUESTIONE (DISTINZIONI)

Pur essendo “unitario” il tema da affrontare, l'approccio allo stesso sembra – più rigorosamente ed utilmente – doversi distinguere sulla scorta di **due diverse questioni** che risultano prospettate nel quesito, e che appaiono – effettivamente – rilevanti ai fini di determinare lo “**scostamento**”, in termini di compenso, tra le attività indicate nei c.d. atti di gara (e quindi nel contratto seguente l'affidamento del servizio) e quelle concretamente richieste ai professionisti dalle S.A. nel corso dello svolgimento dell'incarico ovvero successivamente alla sottoscrizione del contratto.

I

Una **prima fattispecie**, che sembra essere maggiormente trattata nel quesito posto, è data dall'incremento del costo (stima) dell'opera e/o delle lavorazioni rispetto al Quadro Economico inizialmente fissato dalle Amministrazioni.

A fronte di quanto, e come viene richiesto, si deve valutare la “sussistenza di un obbligo della Stazione Appaltante” di procedere ad una diversa determinazione del compenso professionale, in quanto parametrato – appunto – sul consuntivo finale dei lavori, e quindi a prescindere dalla sua indicazione nel contratto quale “fisso ed invariabile”, e come tale “immodificabile”.

II

Una **seconda fattispecie** è data dalle “modiche o integrazioni della prestazioni professionali inizialmente stabilite”, ovvero da quelle che – come si dirà – vengono indicate nel succitato Atto dell'Autorità del 08/11/2022 come “prestazioni aggiuntive e/o integrative rispetto a quelle considerate ai fini della determinazione del corrispettivo posto a base di gara”.

Anche in questo caso si chiede se tali “prestazioni” debbano essere sempre e comunque remunerate in misura corrispondente, senza che la diversa determinazione contrattuale (in termini di “omnicomprensività”) possa risultare ostativa in tal senso.

I – II

CORSO STAMIRA N. 10 – 60122 ANCONA

TEL./FAX.: 071.2076427 – CELL.: 335.6675339

PEC: salvatore.menditto@pec-ordineavvocatiancona.it

MAIL: salvatoremenditto71@gmail.com – salvatore.menditto@staff.univpm.it

SKYPE: [salvatoremenditto](#)



Si precisa che le due problematiche, per come poste nel Quesito e per come affrontate anche dalla stessa Autorità, finiscono per condividere i medesimi elementi fondanti, ovvero l'incremento del costo delle opere e la conseguente richiesta delle S.A. di "aggiornamento" progettuale. Difatti, questa viene ritenuta insorgente in relazione ai computi metrici (ma anche al contenuto stesso della progettazione o di ulteriori attività legate alla direzione dei lavori (ma anche a quelle di "supporto" alla D.L., laddove affidata internamente alla P.A.).

La stessa potrebbe però anche essere determinata da fattori diversi, quali, ad esempio, varianti in corso d'opera, errori e/o carenze progettuali, diverse scelte esecutive, etc..

Tale distinguo, quindi, sembra potersi "ridurre" ai fini della risposta al quesito, tenuto conto che in entrambi i casi il parametro di raffronto, per come viene rappresentato, sarebbe dato dalle **"condizioni previste nel disciplinare di gara"**, le quali **vengono variate**, appunto, **"dopo l'affidamento"** dell'incarico conferito ed anche dopo l'espletamento di esso (e quindi, e per quanto rileva, sempre e comunque dopo che le stesse vengono fissate nell'oggetto del contratto di appalto), anche se con riguardo, e come visto poc'anzi, a: **I) "l'esatto ammontare dell'importo dei lavori"; II) "la specificità delle prestazioni professionali previste"**.

= = =

INQUADRAMENTO NORMATIVO E DISCIPLINARE

I riferimenti normativi utili alla definizione della questione verranno richiamati ed analizzati di volta in volta, in funzione delle fattispecie in esame, per cui si può omettere, anche per ragioni di sintesi (nonché in quanto perfettamente noto a chi legge), di riportare un complessivo "inquadramento" normativo della disciplina applicabile.

Sia solo consentito di precisare che la disamina verrà condotta nell'alveo della disciplina di cui al previgente Codice dei Contratti (il D.L.vo n. 50/2016), in considerazione del fatto che i Disciplinari delle procedure cui fa riferimento il quesito (e che vengono allegati ad esso), sono riferibili a tale disciplina, essendo stati pubblicati in data antecedente a quella di entrata in efficacia del nuovo Codice (il D.L.vo n. 36/2023) e comunque in funzione dello speciale regime transitorio di cui all'art. 225 (spec. comma 9) dello stesso.

Per completezza di trattazione e quindi di "coerenza" delle conclusioni che si assumeranno, ovvero per rendere attuali le stesse anche per le possibili questioni insorte e/o insorgende nella vigenza della nuova disciplina normativa (D.L.vo n. 36/2023), e pur esulando tale approccio dal quesito posto, si procederà ad inquadrare le problematiche segnalate anche nell'ottica di quest'ultima.

CORSO STAMIRA N. 10 – 60122 ANCONA

TEL./FAX.: 071.2076427 – CELL.: 335.6675339

PEC: salvatore.menditto@pec-ordineavvocatiancona.it

MAIL: salvoremenditto71@gmail.com – salvatore.menditto@staff.univpm.it

SKYPE: [salvoremenditto](#)



= = =

PARERE

(PRIME QUESTIONI E PRIME “CONCLUSIONI”)

Si ritiene utile prendere le mosse dalla questione della fissazione del compenso professionale operata nei contratti (e nei disciplinari di gara, inclusi – ovviamente – quelli trasmessi per l’analisi specifica), in termini di “omnicomprensività” rispetto a tutte le prestazioni richieste e/o richiedibili dalle S.A., al fine di comprendere se la stessa possa costituire un vincolo “assoluto ed inderogabile”.

A

A tale fine appare utile partire dall’analisi del Comunicato del Presidente ANAC del 08/11/2022.

In tale atto si prendono le mosse dal corrispettivo individuato “a corpo”, e quindi “globalmente”, il quale sarebbe, per definizione, insuscettibile di variazione anche a fronte di un “incremento” delle lavorazioni, il quale resterebbe in capo all’appaltatore in quanto “assorbito” dal c.d. rischio di impresa ex art. 1655 cod. civ..

In ambito “pubblicistico” il riferimento normativo era costituito (nel previgente Codice¹) dall’art. 59, comma 5-bis, del D.L.vo n. 50/2016 (introdotto dall’art. 38 del D.L.vo “correttivo” n. 56/2017), il quale prevedeva: *“In relazione alla natura dell’opera, i contratti per l’esecuzione dei lavori pubblici sono stipulati a corpo o a misura, o in parte a corpo e in parte a misura. Per le prestazioni a corpo il prezzo rimane fisso e non può variare in aumento o in diminuzione, secondo la qualità e la quantità effettiva dei lavori eseguiti. Per le prestazioni a misura il prezzo convenuto può variare, in aumento o in diminuzione, secondo la quantità effettiva dei lavori eseguiti. Per le prestazioni a misura il contratto fissa i prezzi invariabili per l’unità di misura”*.

Come si vede, si tratta di disposizioni specificatamente rivolte agli appalti di “lavori”, e non a quelli aventi ad oggetto “servizi” (nel nostro caso di architettura ed ingegneria), per i quali ultimi non sembra propriamente “corretto” parlare di determinazione del corrispettivo (compenso) “a corpo” o “a misura”, e proprio perché sono sempre stati applicate altre modalità di individuazione, fissate dalla Legge in ragione del diverso inquadramento proprio del contratto di prestazione d’opera professionale (art. 2229 cod. civ.), che è quello che caratterizza le attività dell’ingegnere².

¹ Non si registrano disposizioni simili, ovvero così “specifiche”, nel nuovo Codice dei Contratti (D.L.vo n. 36/2023), ma la distinzione tra le due tipologie di appalto (“a corpo” e “a misura”) è ovviamente rimasta nella prassi applicativa e nella disciplina generale, e trova riscontro anche negli atti di gara relativi agli appalti di lavori.

² In tal senso, ed anche se con riguardo alla problematica analizzata e relativa alla figura del “progettista indicato” nelle gare aventi ad oggetto il c.d. appalto integrato, ed *ex tantis*, Cons. Stato, A.P., 09/07/2020, n. 13.



Ciò nonostante, appare comunque utile – come pure viene fatto nel succitato Comunicato ANAC – approfondire la questione del principio della “immodificabilità” del corrispettivo fissato “*a corpo*” e delle sue possibili subire deroghe e/o eccezioni, in quanto, come si dirà *infra* (§ E), le conclusioni che si andranno ad assumere possono comunque avere rilevanza per affrontare i quesiti posti.

B

A tale fine, come si anticipa (ma come verrà ampiamente argomentato di seguito), e così come rilevato dall’ANAC, **il fatto che tale compenso venga qualificato come “fisso ed invariabile”, e quindi “vincolante ed omnicomprendente” non sembra potere costituire un ostacolo assoluto alla possibilità di adeguare lo stesso in funzione delle attività ulteriori richieste dalla S.A..**

B.1

Con riferimento alla questione della determinazione del prezzo dell’appalto “*a corpo*”, si sono susseguite in giurisprudenza due posizioni principali, apparentemente divergenti, assunte dal Giudice Amministrativo e da quello Ordinario (Civile).

B.1.1

La giurisprudenza civile ha più volte rilevato un limite al principio generale di immodificabilità dei prezzi dell’offerta “*a corpo*”, fondante sul concetto generale di correttezza, a cui può affiancarsi quello di buona fede in senso oggettivo, e cioè il dovere di comportarsi con lealtà ed onestà di cui all’art. 1175 Codice civile (in tal senso, *ex multis*, Cass. Civ., Sez. I, 07/06/2012, n. 9246; Cass. Civ., Sezione I, ordinanza 25/09/2017, n. 22268, ove si approfondiscono ulteriormente i limiti di tale principio in termini applicativi).

Le due pronunce succitate – che sono, e a non a caso, richiamate anche nel Comunicato del Presidente dell’ANAC del 08/11/2022 – riconoscono all’impresa il diritto al compenso per l’eccedenza delle opere realizzate rispetto a quanto pattuito nel contratto (anche se “*a corpo*”), a condizione che:

- 1) il progetto originario sia oltre ogni limite “snaturato” in corso d’opera (nel caso esaminato dalla sentenza del 2017 vi erano state ben due perizie suppletive e un ulteriore intervento di completamento oggetto di un contratto autonomo, sicché il valore dell’opera era raddoppiato);
- 2) il progetto appaltato presenti carenze qualitative e quantitative (nel caso esaminato dalla sentenza del 2017 queste erano tali da giustificare le citate perizie suppletive nonché varianti adottate in corso d’opera e legittimavano le riserve dell’appaltatore).

Su tali presupposti, la Cassazione, seppure con riferimento alla previgente normativa sugli appalti pubblici (il D.L.vo n. 163/2006) che, però, sul punto, non ha subito modifiche sostanziali, ha rivisto

CORSO STAMIRA N. 10 – 60122 ANCONA

TEL./FAX.: 071.2076427 – CELL.: 335.6675339

PEC: salvatore.menditto@pec-ordineavvocatiancona.it

MAIL: salvatoremenditto71@gmail.com – salvatore.menditto@staff.univpm.it

SKYPE: [salvatoremenditto](#)



la “statica” distinzione tra appalto “a corpo” e appalto “a misura”, conferendo il carattere della flessibilità alla modalità di fissazione del prezzo “a corpo” per la realizzazione di opere pubbliche.

In particolare, secondo tale orientamento nell’appalto “a corpo” la predeterminazione del prezzo offerto può essere soggetto a variazioni qualora si verifichi una modifica tale da determinare un cambiamento nell’oggetto del contratto; questo, in deroga al principio generale secondo cui non vi può essere la modifica del corrispettivo in quanto l’appaltatore si assume il rischio del possibile aumento o diminuzione delle risorse utili alla realizzazione dell’opera, rispetto a quelle specificate nell’offerta formulata alla Stazione Appaltante.

In definitiva, *“in ipotesi di variazioni “abnormi” dei lavori da eseguire (nel caso di specie corrispondenti addirittura al doppio del valore delle opere progettate) si è in presenza di un’alea contrattuale non più accettabile e sostenibile da parte della società appaltatrice che, pertanto, pur in presenza di un appalto “a corpo”, ha diritto a vedersi aumentato il compenso per i lavori aggiuntivi realizzati”*, con ciò confermando che *“il principio della immodificabilità del prezzo stabilito “a corpo” non è assoluto ma derogabile, per cui in presenza di incrementi dei lavori da eseguire che esulino la normalità e che si ritengano abnormi rispetto a quelli previsti inizialmente”*, sono ammesse variazioni del corrispettivo pattuito” (Cass., n. 22268/2017, cit.).

B.1.2

L’inderogabilità del corrispettivo negli appalti “a corpo” rappresenta invece la posizione tradizionalmente assunta dal Consiglio di Stato, che si è spesso pronunciato sulla legittimità di una esclusione dalla gara nei confronti di un concorrente che aveva presentato, secondo la stazione appaltante, un’offerta indeterminata, modificando in sede di formulazione dell’offerta l’elenco dei prezzi unitari previsti da bando (Cons. Stato, Sez. V, 03/09/2018, n. 5161).

Il Giudice Amministrativo nello statuire sulla legittimità dell’esclusione disposta dalla S.A. ha avuto occasione di precisare che in un appalto “a corpo” vige il principio secondo cui, una volta offerto un prezzo complessivo, l’elenco dei prezzi analitico è irrilevante, perché ai fini della determinazione del prezzo offerto deve prendersi in considerazione l’intera opera considerata globalmente (in tal senso, vedi anche Cons. Stato, Sez. V, 03/04/2018, n. 2057; *id.*, Sez. VI, 04/01/2016, n. 15; *id.*, sez. IV, 26/02/2015, n. 963).

Tuttavia, anche dalle pronunce succitate si ricava che il concetto di immodificabilità del prezzo “a corpo” non è assoluto ed inderogabile, trovando il limite nella pedissequa rispondenza dell’opera da eseguire ai disegni esecutivi ed alle specifiche tecniche, entrambi forniti dalla S.A. e sulla base dei quali l’offerente ha eseguito i propri calcoli e stime economiche, e quindi si è determinato a formulare la propria offerta, ritenendola congrua e conveniente rispetto alle prestazioni da eseguire.

CORSO STAMIRA N. 10 – 60122 ANCONA

TEL./FAX.: 071.2076427 – CELL.: 335.6675339

PEC: salvatore.menditto@pec-ordineavvocatiancona.it

MAIL: salvatoremenditto71@gmail.com – salvatore.menditto@staff.univpm.it

SKYPE: [salvatoremenditto](#)



Pertanto, l'orientamento del G.A. – come anticipato *in incipit* – è solo all'apparenza divergente da quello del G.O., in quanto, nella sostanza, fornisce conferma all'assunto che se l'incremento dei lavori da eseguire risulta di rilevante entità, e deriva da carenze quantitative e qualitative della progettazione originaria, l'appaltatore ha diritto ad un ulteriore compenso per i lavori aggiuntivi (eseguiti su richiesta del committente o per effetto di varianti), il quale dev'essere calcolato “a misura” limitatamente alle quantità variate (in tal senso, vedi, ancora, Cass. Civ., n. 9246/2012, *cit.*). A rilevare, anche in tal caso, è quindi la “preminenza” dell'incremento di lavori eseguiti che esulano dalla normalità e determinano un'alea contrattuale non più accettabile e sostenibile da parte della società appaltatrice.

B.2

Tale impostazione risulta seguita anche dall'Autorità di Vigilanza, ed anche ben prima del Comunicato del 08/11/2022 più volte richiamato, che ha meglio sottolineato l'importanza della “completezza” del progetto fornito in gara.

Prima ancora dell'ANAC, già l'AVCP aveva avuto occasione di rilevare “...*che il progetto (caratterizzato dai disegni esecutivi e dalle specifiche tecniche) costituisca un fondamentale elemento di riferimento nel contratto di appalto con corrispettivo “a corpo”, si riscontra anche dalla lettura dell'art. 1661 c.c., laddove è, appunto, prevista come causa di derogabilità alla immodificabilità del prezzo la variazione, tipologica e dimensionale, dell'opera...La predeterminazione del sinallagma contrattuale viene meno, pertanto, allorché vi sia una modifica dei disegni esecutivi (e quindi una modifica dell'oggetto del contratto) che comporti la necessità di maggiori (ovvero minori) quantità di opere o di lavorazioni rispetto a quelle stimate al momento della fissazione del prezzo e della conseguente formulazione dell'offerta da parte dell'appaltatore; oppure vi sia una variazione delle specifiche tecniche, previste nel progetto facente parte del contratto, che, allo stesso modo di cui sopra, variando l'oggetto del contratto, comportino maggiori o minori costi ed oneri per l'appaltatore. Verificandosi una simile evenienza, con la conseguenza di far esorbitare il rischio assunto con l'offerta “a corpo” fuori della normale ed accettabile alea, ci si trova di fronte alla necessità di rideterminare il prezzo “a corpo”, non assolvendo più quest'ultimo alla sua naturale funzione*” (Deliberazione n. 51 del 21/02/2002).

Ad ulteriore conferma si può richiamare la Deliberazione n. 18 del 12/11/2014, dove si sostiene che l'opera da eseguire deve essere descritta in modo estremamente preciso, attraverso un progetto molto dettagliato, e che pertanto l'appaltatore sopporta il rischio delle quantità rispetto al prezzo pattuito,



ma sempre nell'ambito di quanto disegnato e progettato, senza che ciò legittimi la trasformazione dell'appalto in un contratto aleatorio.

Tale assunto viene confermato dalla stessa Autorità nel succitato Comunicato del 08/11/2022 (che richiama le Deliberazioni succitate del 2002 e del 2014), il quale precisa che il “vincolo” della immodificabilità del corrispettivo permarrebbe solo se il progetto posto a base di gara sia “dettagliato” e “completo”, consentendo così di eliminare ogni possibile rischio di modifiche in corso d'opera e quindi di lavorazioni aggiuntive e non previste nel contratto.

B.3

Tale principio risultava – invero – già affermato dalla giurisprudenza, e già nella vigenza della precedente disciplina normativa (il D.L.vo n. 163/2006), nei seguenti termini: *“Nell'appalto a corpo l'appaltatore sopporta infatti il rischio delle quantità rispetto al prezzo pattuito, ma nell'ambito (e non potrebbe essere diversamente) di quanto disegnato e progettato, senza che ciò legittimi la trasformazione dell'appalto in un contratto aleatorio, né escluda che competano all'appaltatore compensi per i maggiori oneri sostenuti in dipendenza di circostanze a lui non imputabili. La pattuizione di immodificabilità del prezzo in cui l'appaltatore assume, sulla base del progetto a base di gara, il carico dell'alea rappresentata dalla maggiore o minore quantità dei fattori produttivi che concorrono alla realizzazione dell'opera, e la contemporanea necessità di non sovvertire l'equilibrio del sinallagma contrattuale, accentuano l'ineludibile necessità di un adeguato approfondimento del progetto esecutivo ad un livello tale da definire in modo compiuto l'opera da realizzare, al fine di garantire la possibilità di individuare le singole parti dell'opera ed assicurare la pedissequa rispondenza della medesima agli elaborati grafici ed alle specifiche tecniche. Le modalità di pagamento del corrispettivo “a corpo” non trasformano, dunque, l'appalto in un contratto aleatorio”* (Lodo Arbitrale Roma, 25/01/2010, n. 8/2010; Lodo Arbitrale Napoli, 22/06/2000).

C

Quindi, alla base di un contratto a corpo deve necessariamente essere posta una progettazione che abbia una rappresentazione grafica ineccepibile poiché, quella rappresentazione unitamente alle specifiche tecniche, costituisce l'unico riferimento contrattualmente valido a definire l'oggetto del negozio giuridico, nonché quello che viene valutato dall'appaltatore ai fini di formulare la propria offerta economica.

Diversamente, non si può ragionevolmente ritenere che la (eventuale) maggiore onerosità dell'opera rientri nell'alea normale del contratto, e questo sia perché si altererebbe l'equilibrio contrattuale (il c.d. sinallagma e quindi la corrispettività delle prestazioni poste in capo alle due parti), sia perché

CORSO STAMIRA N. 10 – 60122 ANCONA

TEL./FAX.: 071.2076427 – CELL.: 335.6675339

PEC: salvatore.menditto@pec-ordineavvocatiancona.it

MAIL: salvoremenditto71@gmail.com – salvatore.menditto@staff.univpm.it

SKYPE: [salvoremenditto](#)



verrebbe stravolta la natura stessa del contratto di appalto, che è, appunto, “commutativa” e non “aleatoria”.

Pertanto, soltanto se il progetto esecutivo include tutti gli elaborati necessari il concorrente è in grado di presentare un’offerta di ribasso rispetto all’importo individuato dalla stazione appaltante “a corpo” (con la conseguenza, di cui si dirà *amplius, infra*, che se tali elaborati mutano successivamente l’offerta non può più ritenersi “vincolante” e/o remunerativa).

In buona sostanza, si è ritenuto che il rischio che l’appaltatore assume nell’appalto “a corpo” non può estendersi illimitatamente in violazione dei presupposti che sovrintendono all’equilibrio sinallagmatico del contratto, ed il “vincolo” posto in termine di corrispettivo (o compenso), di fronte a determinate sopravvenienze, non può costituire motivo ostativo, ovvero “assoluto”, ad un “adeguamento” dello stesso, sempre nei limiti di quanto effettivamente spettante e di quanto consentito dalla vigente normativa (su tale aspetto, vedi *infra*, § **PARERE – ULTERIORI RIFLESSIONI**).

In tali ipotesi, quindi, **l’appaltatore ha diritto ad un corrispettivo ulteriore per i “lavori aggiuntivi” che vengano richiesti dalla S.A.** (da calcolarsi “a misura”), tenuto conto che – come rilevato dall’ANAC nel succitato Comunicato del 08/11/2022 – “L’invariabilità dello stesso corrispettivo, infatti, comporta l’indifferenza delle eventuali maggiori o minori quantità nella realizzazione della prestazione contrattuale, ma non si riferisce all’esecuzione di prestazioni ulteriori rispetto a quelle oggetto di affidamento”.

D

D’altro canto, costituisce principio consolidato che il contratto “a corpo” impone ad entrambe le parti, committente ed appaltatore, contrapposte obbligazioni e responsabilità, per cui laddove l’appaltatore si impegna a rendere la prestazione secondo il corrispettivo pattuito, sopportandone sempre e comunque i maggiori costi derivanti da possibili modifiche, il committente ha l’obbligo di predisporre una descrizione dell’oggetto giuridico quanto più dettagliata possibile mettendo l’altra parte nella condizione di effettuare una valutazione tale da rendergli agevole la definizione di un *quantum* dell’offerta che rimarrà invariata.

E

Ciò posto, occorre verificare se, ed entro quali limiti, tali principi, elaborati per l’appalto avente ad oggetto “lavori”, possono essere “utilizzati” anche per gli appalti aventi ad oggetto i c.d. SIA.

CORSO STAMIRA N. 10 – 60122 ANCONA

TEL./FAX.: 071.2076427 – CELL.: 335.6675339

PEC: salvatore.menditto@pec-ordineavvocatiancona.it

MAIL: salvatoremenditto71@gmail.com – salvatore.menditto@staff.univpm.it

SKYPE: [salvatoremenditto](#)



In tal senso, e ferme le diversità già rilevate *antea* (§ A), **si ritiene che le conclusioni cui si è giunti possano trovare applicazione per tutti gli appalti, e quindi anche per quelli *de quibus*.**

Non va dimenticato, infatti, che in ambito pubblicistico l'affidamento dei SIA, e quindi il contratto che li disciplina sottoscritto all'esito della procedura, è pur sempre inquadrato e qualificato come di "appalto", e che, peraltro, sia gli ingegneri che le società di ingegneria che vi partecipano sono a tutti gli effetti considerati, per espressa e pacifica qualificazione normativa (ed al di là della prestazione offerta fuori di schemi "societari"), alla stregua di "operatori economici" e quindi di "appaltatori".

E, ancora, e ferme – ovviamente – le riflessioni più analitiche che verranno svolte di seguito, senz'altro può dirsi che, pur nella diversità delle prestazioni e dei criteri di determinazione del corrispettivo (compenso) tra gli appalti di lavori e di servizi (e dei c.d. SIA in particolare), quest'ultimo nei contratti viene sempre e comunque indicato in maniera fissa ed invariabile, ovvero, ed appunto, sostanzialmente "*a corpo*" (tale richiamo viene operato anche negli atti di gara trasmessi in allegato al quesito; vedi, *infra*, § PARERE – ANALISI DELLE FATTISPECIE CONCRETE)

D'altro canto, è anche vero che in tal senso depone la disciplina privatistica in tema di prestazione d'opera professionale (che pure andrebbe in qualche modo considerata nell'ambito pubblicistico³), e segnatamente l'art. 2230, comma 2, che stabilisce il principio in base al quale "*In ogni caso la misura del compenso deve essere adeguata all'importanza dell'opera e al decoro della professione*", e quindi – ed ovviamente – anche all'effettivo contenuto della prestazione richiesta (vedi, *infra*, § PARERE-DISAMINA DELLE QUESTIONI, II, B).

§§§

→ Alla luce della disamina condotta, e tenuto conto dei consolidati principi richiamati, da ritenersi applicabili anche ai contratti di appalto aventi ad oggetti servizi di ingegneria, si può considerare – quanto meno come "dato di partenza", e sempre a certe condizioni (che verranno analizzate nel prosieguo) – "vincibile" il compenso contrattuale determinato "*a corpo*", e quindi "non vincolante", in senso assoluto, la determinazione di esso effettuata "*a monte*" dalla S.A. e considerata anche ai fini dell'offerta formulata dall'operatore economico in sede di gara, giusta l'applicazione del ribasso⁴.

³ Si rammenta che nel D.L.vo n. 50/2016 (art. 30, comma 8) l'applicazione delle "*disposizioni del codice civile*" era prescritta ma con riguardo alla fase di esecuzione del contratto, e che solo con il nuovo Codice, giusto il disposto dell'art. 12, comma 1, lett. b), si prevede espressamente che le stesse si applicano anche "*alla stipula del contratto*" e non solo "*alla fase di esecuzione*".

⁴ Vista l'effettiva portata del presente Parere, e fatti salvi i richiami che si riterranno opportuni, lo stesso non affronta la questione del c.d. equo compenso, pure tanto dibattuta alla luce del palesato contrasto tra i principi della L. n. 46/2023 e quelli del Codice dei Contratti (spec. il D.L.vo n. 36/2023) in relazione al criterio dell'OEPV.



= = =

PARERE
(DISAMINA DELLE QUESTIONI)

Nell'ambito dello "scenario" delineato poc'anzi, e quindi in un'ottica di "possibile variabilità" del compenso fissato ("*a corpo*") nel contratto, si procede ad affrontare, separatamente (I - II), le due questioni poste dal quesito, e di cui si è detto al precedente § **DISAMINA DELLA QUESTIONE (DISTINZIONI)**, operando comunque un opportuno raccordo di sintesi comune ad esse.

I

La prima fattispecie è quella che pone in correlazione la possibilità di modificare il compenso contrattuale all'incremento del costo (stima) dell'opera e/o delle lavorazioni rispetto al Quadro Economico inizialmente fissato dalle Amministrazioni, ovvero quella che si è riferita alla questione dello "**esatto ammontare dell'importo dei lavori**".

La questione, per come affrontata anche nel Comunicato ANAC del 08/11/2022 (ed anche per come posta nel quesito dell'Ordine), è quella relativa all'incremento del costo complessivo dei lavori in ragione dell'aumento dei prezzi delle materie prime che si dovesse registrare nel corso dell'esecuzione del contratto, ed al quale fare fronte con i diversi meccanismi della c.d. revisione prezzi e delle c.d. compensazioni contabili previsti dalla c.d. normativa emergenziale (D.L. n. 73/2021, D.L. n. 4/2022, D.L. n. 36/2022, D.L. n. 50/2022, L. n. 197/2022, conv. L. n. 91/2022, L. n. 213/2023), poi "stabilizzata" nel nuovo Codice⁵.

Tali evenienze comportano, in quanto all'attività del progettista, la necessità di un "aggiornamento" dei computi metrici estimativi di progetto (e del quadro economico), nonché, in quanto all'attività di direzione dei lavori, la contabilizzazione di SAL "straordinari", e quindi e comunque di attività "aggiuntive" rispetto a quelle previste nel contratto, da qui ponendosi il problema della loro considerazione ai fini della determinazione del compenso.

A

In merito, va precisato che l'adeguamento dei prezzi disposto dall'art. 26 del D.L. n. 50/2022, come convertito in legge n. 91/2022, per fronteggiare i rincari registrati già dal 2021 (e così vale anche per i successivi analoghi provvedimenti normativi succitati), si applica solo ai lavori e non alle parcelle dei professionisti coinvolti.

Tale precisazione proviene dal Supporto Giuridico del Servizio Contratti Pubblici del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili (MIMS), che con il Parere n. 1371 del 21/06/2022 affronta

⁵ Su tale tematica, vedi, a regime, l'art. 60 del D.L. n. 36/2023.



l'identico caso, posto da una Stazione Appaltante, la quale chiedeva se “il corrispondente adeguamento dei corrispettivi dei servizi legati alla fase esecutiva (direzione lavori e coordinamento sicurezza), si debba necessariamente applicare anche alla parcella, con un ricalcolo che tenga conto del nuovo importo lavori determinato mediante applicazione dell'art. 26 D.L. 50/2022, con la precisazione che l'incremento riguarderà solo la parte di lavori eseguiti dopo il 1° gennaio 2022”.

Il Parere, dopo avere richiamato il contenuto e la portata dell'art. 26 citato, ha precisato “che il meccanismo compensativo previsto dalla norma riconosce un adeguamento dei prezzi, con relativa adozione dello stato di avanzamento dei lavori, emissione del certificato di pagamento e corresponsione del relativo pagamento, unicamente con riguardo alla determinazione del costo dei prodotti, delle attrezzature e delle lavorazioni eseguite dall'appaltatore...Ciò significa che l'adeguamento prezzi previsto dall'art. 26 del D.L. n. 50/2022 non riguarda invece i corrispettivi dovuti per servizi e quindi le parcelle professionali”.

Tale assunto sembrerebbe “chiudere” ogni possibile richiesta di adeguamento a favore del professionista chiamato ad eseguire le prestazioni aggiuntive indicate (nel caso analizzato il D.L., ma il principio si potrebbe applicare anche al progettista), ma così non è.

Difatti, l'interpretazione data dal Ministero va riferita all'inapplicabilità del meccanismo di adeguamento “automatico” previsto dalla disciplina speciale, ma non al diritto in assoluto ad un maggiore compenso a fronte di prestazioni aggiuntive e non previste nel regolamento contrattuale.

Tale diritto, per le ragioni esposte antea, è comunque da riconoscersi, e proprio in funzione della rilevanza dell'esatta individuazione delle prestazioni richieste all'ingegnere (o alla società di ingegneria) ai fini della congruità del compenso fissato, nonché in ragione della non vincolatività assoluta dello stesso, seppure fissato in termini omnicomprensivi, e quindi “a corpo”.

In altri termini, un conto è negare l'applicazione della disciplina del D.L. n. 50/2022 (e degli altri adottati successivamente) ai fini dell'adeguamento dei corrispettivi diversi da quelli dell'impresa (e quindi al compenso del tecnico), un altro conto è negare in assoluto tale possibilità, anche al di fuori dell'effettiva portata della normativa speciale; possibilità che – invece, e come visto – è concessa dall'applicazione dei principi generali in subiecta materia.

Resterebbe, quindi, solo la questione dell'esatta determinazione di tale “adeguamento”, per la quale non si applicherebbero i meccanismi propri della succitata normativa emergenziale, dovendosi quindi individuare altri “parametri” (su tale questione, vedi *infra*, § II).

B

CORSO STAMIRA N. 10 – 60122 ANCONA

TEL./FAX.: 071.2076427 – CELL.: 335.6675339

PEC: salvatore.menditto@pec-ordineavvocatiancona.it

MAIL: salvatoremenditto71@gmail.com – salvatore.menditto@staff.univpm.it

SKYPE: salvatoremenditto



Sotto altra veste, e come si dirà anche a breve (§ II), si tratterebbe pur sempre di “attività aggiuntive” e diverse rispetto a quelle previste nel contratto, le quali, come rilevato nel Comunicato ANAC del 08/11/2022, devono ***“essere, comunque, oggetto di autonomo apprezzamento, con conseguente erogazione del corrispondente corrispettivo”***.

In definitiva, sulla scorta delle ulteriori argomentazioni spese sopra, si giunge alla conclusione sposata nel documento dell’Autorità, secondo la quale ***“qualsiasi prestazione non espressamente considerata deve ritenersi al di fuori del vincolo contrattuale...pertanto anche le richieste di aggiornamento del computo metrico estimativo di progetto o della contabilità dei lavori che pervengano successivamente alla loro redazione e consegna entro i termini contrattuali devono considerarsi attività aggiuntive che devono essere remunerate in modo corrispondente alle ulteriori attività effettivamente svolte”*** (in quanto al primo assunto, lo stesso si trova riportato anche nelle Linee Guida ANAC n. 1; vedi *infra*, § II, punto B).

C

Ad ulteriore sostegno si può anche richiamare il disposto dell’art. 3 D.M. 17/06/2016, il quale, come visto, costituisce parametro (nella vigenza del D.L.vo n. 36/2023 ancora meno derogabile⁶) per la determinazione del compenso dovuto al professionista, che parametrizza lo stesso al “costo delle singole categorie componenti delle opere” ed al “preventivo di progetto”, ovvero, in quanto alla direzione dei lavori “consuntivo lordo nelle fasi di direzione”⁷, ovvero, ed ancora, “all’importo complessivo delle opere, esistenti e nuove”.

Pertanto, e sulla scorta di quanto rilevato prima, qualora tali parametri subiscano una variazione in aumento, e quindi il “progetto” iniziale viene ad essere variato (differenziandosi rispetto a quello considerato dal prestatore all’atto di partecipare alla procedura di affidamento e quindi di formulare l’offerta), **il compenso non potrebbe che essere aggiornato in modo corrispondente**.

D

Un ultimo argomento può essere tratto dai profili attinenti alla responsabilità del tecnico ed ai connessi obblighi assicurativi, considerando – cioè – che lo stesso, in caso di questioni inerenti la corretta esecuzione dei lavori (e quindi sia a titolo di progettista che di direttore dei lavori, ma anche

⁶ Si veda l’art. 41, commi 14 e 15, con rimando all’Allegato I.13, e l’art. 8, comma 2, con richiamo del principio dell’equo compenso (art. 1, comma 1, lett. b), L. n. 49/2023), da cui si ricava, appunto, che nel determinare il valore dell’appalto, da porre “a base d’asta”, le SS.AA. devono fare riferimento al succitato D.M., che, a differenza di quanto stabilito nel precedente D.L.vo n. 50/2016, non può quindi più essere considerato un mero “parametro” di riferimento dal quale sarebbe stato possibile discostarsi.

⁷ Come correttamente rilevato nel Quesito posto, “la definizione di consuntivo lordo è definito dalla vecchia tariffa professionale (legge 134/49)”, precisamente all’art. 15 (“...la somma di tutti gli importi liquidati alle varie imprese...al loro degli eventuali ribassi, aumentata degli eventuali importi suppletivi...”), e “non risulta abbia subito modifiche o aggiornamenti nella sua definizione nel corso degli anni”.



di collaudatore), e quindi in ipotesi di inadempimento contrattuale, verrebbe chiamato a rispondere in ragione del valore complessivo e “finale” dell’opera stessa, e non a quello “iniziale”, e che a tale parametro andrebbe ad essere commisurato anche l’onere delle coperture assicurativa per la responsabilità civile (c.d. R.P.).

II

La seconda fattispecie è quella che pone in correlazione la possibilità di modificare il compenso contrattuale alle eventuali modifiche o integrazioni delle prestazioni professionali ivi stabilite, ovvero quella che si è riferita alla “**specificità delle prestazioni professionali previste**”.

Come già precisato prima (§ **DISAMINA DELLA QUESTIONE-DISTINZIONI**), tale fattispecie può condividere con la prima le medesime ragioni supportanti la richiesta della S.A. di procedere a porre in essere “attività aggiuntive”, e difatti non viene distinta né nel quesito posto né nel Comunicato ANAC (che, di fatto, dà per presupposto che le richieste legate all’aggiornamento del computo metrico e del costo dei lavori integrino le “attività aggiuntive” per le quali si pone il problema della remunerazione).

A

In linea generale, appare – invero – pacifico che qualora nell’ambito del servizio affidato dalla S.A. siano richieste, e comunque eseguite, attività “ulteriori”, siano esse del tutto diverse e/o anche solo complementari e/o di completamento, rispetto a quelle costituenti l’oggetto dello stesso (ovvero alle originarie previsioni contrattuali), **queste dovranno essere corrisposte all’affidatario**, mediante idonea “valorizzazione”, ovvero con corrispondente “rideterminazione del corrispettivo”, da calcolarsi sempre in base ai parametri di cui alle disposizioni del D.M. 17/06/2016 e con applicazione del ribasso formulato in sede di gara. (vedi, *infra*, § **PARERE – ULTERIORI RIFLESSIONI, punto III**).

In tal senso, non può non darsi rilevanza anche al fatto che tali “prestazioni aggiuntive” deriverebbero da un evento imprevisto e imprevedibile al momento dell’assunzione dell’incarico, che quindi non poteva essere considerato né nell’oggetto del contratto sottoscritto con la S.A., né nel calcolo del compenso, come è proprio nel caso delle attività di aggiornamento dei computi metrici estimativi di progetto ed in quelle relative alla tenuta della contabilità dei lavori, richieste dalle S.A. ai progettisti e ai direttori dei lavori in seguito all’approvazione della c.d. normative “emergenziale” di cui sopra (il c.d. D.L. Aiuti e s.m.i.).

B

Le stesse Linee Guida ANC n. 1 in tema di “*Indirizzi generali sull’affidamento dei servizi attinenti all’architettura e all’ingegneria*”, nell’ultima versione aggiornata ed approvata con Delibera del

CORSO STAMIRA N. 10 – 60122 ANCONA

TEL./FAX.: 071.2076427 – CELL.: 335.6675339

PEC: salvatore.menditto@pec-ordineavvocatiancona.it

MAIL: salvoremenditto71@gmail.com – salvatore.menditto@staff.univpm.it

SKYPE: [salvoremenditto](#)



Consiglio dell'Autorità n. 417 del 15/05/2019, all'art. 2.3 prevedevano espressamente che ***“Al fine di garantire il principio dell'equo compenso, fermo restando quanto indicato alla Parte VI, punto 1.10, al professionista non possono essere richieste prestazioni ulteriori rispetto a quelle a base di gara, che non sono state considerate ai fini della determinazione dell'importo a base di gara”***.

Quindi, e di riflesso, le L.G. – che, come va rammentato, nella vigenza del D.L.vo n. 50/2016 costituivano fonte integrativa e comunque di interpretazione autentica delle disposizioni del Codice – ammettevano che ogni qual volta la S.A. richiedesse tali “prestazioni ulteriori”, queste non potevano essere considerate nell'ambito del compenso pattuito (per quelle originarie), e che quindi andassero computate e quantificate a parte.

C

D'altro canto, a tale conclusione conduce anche l'analisi della disciplina codicistica applicabile alla particolare prestazione richiesta al professionista.

L'art. 2230, comma 2, del Codice Civile, difatti, dispone che: “In ogni caso la misura del compenso deve essere adeguata all'importanza dell'opera e al decoro della professione”, e quindi – ed ovviamente – **anche all'effettivo contenuto della prestazione richiesta.**

In tal senso, e come confermato, anche di recente, dal Giudice Amministrativo, “il relativo contratto (di prestazione d'opera professionale) è caratterizzato dalla autonomia rispetto al committente, dalla retribuzione commisurata alla qualità e alla quantità della prestazione, che è di mezzi e non di risultato” (Cons. Stato, Sez. V, 26/01/2024, n. 850; *id.*, A.P., 09/07/2020, n. 13, *cit.*).

D

Ragionando ancora più in termini generali, anche prima ancora dell'adozione della L. n. 49/2023 e del nuovo Codice del 2023 (art. 8⁸) il diritto ad un compenso giusto e quindi “equo”, in tal senso da doversi rapportare primariamente all'attività effettivamente e “concretamente” svolta dal professionista, è sempre stato un principio presente nel nostro ordinamento.

Esso è volto a salvaguardare il decoro e la dignità delle professioni regolamentate a mente della Direttiva 2005/36/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 07/09/2005, è costituisce specifico corollario “rafforzato” dei principi civilisti afferenti la necessaria permanenza, per tutta la durata del contratto, del c.d. nesso di “sinallagmaticità” tra le prestazioni (compenso/attività professionale), nella proporzione concordata dalle parti all'atto della stipula del contratto (vedi art. 1467 cod. civ.).

La modifica *ex post* dell'oggetto dell'affidamento tramite l'aumento delle prestazioni richieste, seppure da ritenersi imposta *ex lege* (in funzione della disciplina dell'adeguamento e delle

⁸ Vedi nota 3, cui si rinvia.



compensazioni inerenti all'aumento dei materiali) senza un corrispondente aumento del corrispettivo **violerebbe frontalmente i succitati principi**. In particolare, risulterebbe oggettivamente alterato, a causa di fattori esterni, il richiamato nesso di “sinallagmaticità” del contratto, rendendosi lo stesso eccessivamente oneroso ed ampliando, senza alcuna prestazione “corrispettiva”, il novero delle prestazioni contrattuali.

D'altro canto, non sembra neppure possibile che l'appalto pubblico (di servizi professionali) esorbiti i limiti prestazionali e/o quantitativi dell'affidamento iniziale senza che tali attività ulteriori trovino copertura formale all'interno del contratto di appalto, essendo le parti di un contratto pubblico rigidamente vincolate a rispettare i limiti negoziali dell'affidamento, anche in quanto seguente ad una procedura di selezione del contraente rispondente ai principi della c.d. evidenza pubblica (in tal senso si rinvia al **§ PARERE – ULTERIORI RIFLESSIONI, punto II**).

Da una prospettiva più ampia, deve pure evidenziarsi come l'intercorsa alterazione economica degli incarichi affidati ai professionisti tecnici (e specie a quelli inerenti la Direzione dei Lavori), costituisce, a ben vedere, una conseguenza indiretta, ma sempre ad essa riconducibile, del riacutizzarsi della situazione pandemica e, soprattutto, dello scoppio del conflitto ucraino, ovvero legata al repentino aumento del costo dei materiali, oltre che dell'energia e dei trasporti. Conseguentemente, rispetto a tali incarichi ed alla necessità che gli stessi vengano modificati, bene potrebbero essere fatti valere i principi, richiamati anche dall'ANAC, proprio in merito alla necessità di “manutenere” i contratti pubblici sottoposti ai succitati fattori “esogeni”⁹.

E

In tal senso è da leggere anche la Delibera ANAC n. 31 del 26/01/2022, resa in ordine alla problematica dei tre livelli di progettazione previsti dal D.L.vo n. 50/2016¹⁰, la quale ha imposto **“il divieto, nel rispetto del principio dell'equo compenso¹¹, di richiedere al professionista prestazioni**

⁹ Vedi, in particolare, la Delibera ANAC n. 227 del 11/05/2022, che richiama le S.A. a “valutare la possibilità...di rinegoziare i termini concordati per l'adempimento”, e la Relazione della Corte di Cassazione n. 56 del 08/07/2020, che – seppure per contratti diversi rispetto a quello di appalto e comunque di quelli pubblici – ritiene che la “rinegoziazione del contratto” sia l'unico mezzo utile per recuperare lo squilibrio sinallagmatico verificatosi.

¹⁰ Si fa riferimento all'art. 23 del D.L.vo n. 50/2016, e quindi ai tre livelli di progettazione, da leggersi unitamente all'art. 14 e ss. D.P.R. n. 207/2010 ed dell'art. 93, co. 2, del previgente Codice (il D.Lvo n. 163/2006, richiamato dal succitato Regolamento e poi riportato nell'art. 23, co. 9, D.Lvo n. 50/2016).

¹¹ Tale principio risulta desumibile, prima del suo riconoscimento generalizzato ad opera della L. n. 49/2023, dal combinato disposto dell'art. 19-*quaterdecies*, comma 1, del D.L. n. 148/2017 conv. L. n. 172/2017, applicabile, in virtù di quanto disposto dal comma 2, a tutti gli Ordini, i Collegi e/o gli Albi professionali.



ulteriori rispetto a quelle che sono state considerate ai fini della determinazione dell'importo a base di gara" e quindi nel contratto, sempre in rapporto al più volte citato D.M. 17/06/2016¹².

Secondo la succitata disciplina *generalis*, le attività connesse ai diversi "livelli" di progettazione sono tra di loro differenti, e ciò comporta, di riflesso, una diversa parametrizzazione e determinazione del corrispettivo spettante al tecnico incaricato.

Ciò dovrebbe considerarsi sia qualora le relative attività siano eseguite solo in parte (ovvero vengano "omessi" dei livelli ed "accorparti" alla progettazione esecutiva), dovendosi comunque fare riferimento alle "voci" di cui al D.M. 17/06/2016, sia quando si debba procedere alla redazione di un nuovo progetto esecutivo (con conseguente "rielaborazione" anche quello definitivo), senza che sia possibile ritenere la prima prestazione come inclusiva anche dell'altra, sempre in applicazione dei principi recati dal D.M. succitato.

In ogni caso, ovvero anche quando sia carente un "livello" di progettazione, si impone sempre al RUP di valutare il contenuto degli elaborati prodotti dal progettista, e quindi di valorizzare lo stesso in ordine alle effettive attività svolte funzionalmente al livello precedente (es.: definitivo), essendo comunque necessarie per la predisposizione del progetto posto al livello seguente (es.: esecutivo); questo, con quanto ne consegue in ordine alla determinazione del compenso, che non potrebbe restare assorbita, "sic et simpliciter", da quello calcolato per il livello superiore, senza cioè considerare le attività poste in essere dal tecnico per consentirne la stesura, anche se afferenti al grado inferiore di approfondimento e dettaglio.

In tale ottica, la Delibera ANAC n. 31 del 26/01/2022 ha rimarcato proprio l'intima connessione tra le tre fasi progettuali, la diversa portata delle stesse e, in quanto alla questione del compenso, la necessità che lo stesso venga determinato in rapporto all'attività effettivamente svolta.

In particolare, la predetta Delibera ha precisato, per l'appunto, che **"l'interesse privato non può essere sacrificato rispetto a quello pubblico e generale fino al punto di compromettere l'equità della remunerazione"** e che dunque la scelta dell'Amministrazione **"non può riverberarsi negativamente sui compensi spettanti al professionista"**, con la conseguenza che **"la stazione appaltante deve tenere conto di tutte le prestazioni che il professionista esegue per l'espletamento**

¹² Valga citare, ai fini ermeneutici, anche le Linee Guida CONSIP (in tema di "progettazione e verifica opere di ingegneria civile") e quelle ANAC (Linee Guida n. 1 aggiornate giusta D.C.A. n. 417 del 15/05/2019, *cit.*), che ribadiscono la valenza della "tripartizione" progettuale ed operano un espresso rinvio al D.M. 17/06/2016 per la determinazione del compenso spettante le attività inerenti a ciascuno dei livelli di progettazione, valorizzando quindi il diverso "impegno" ed apporto del progettista.



dell'incarico oggetto dell'affidamento”, anche ove non correttamente indicate e/o non considerate nella documentazione posta a base di gara (il che, come sembra, è proprio il caso di specie).

Nella stessa direzione anche il Comunicato del Presidente dell'ANAC del 11/05/2022, che ha ribadito come *“la fusione dei livelli di progettazione nei lavori pubblici, consentita dal Codice Appalti e caldeggiata anche nella Delega al governo in discussione alla Camera, non comporta la cancellazione del compenso da riconoscere al progettista per una prestazione riconducibile ai livelli omessi...Ciò, in quanto le voci di parcella computate al livello esecutivo tengono conto delle prestazioni già svolte nelle precedenti fasi progettuali e, pertanto, non sono idonee, da sole, a remunerare tutte le prestazioni occorrenti per una compiuta definizione progettuale”*. Quindi, *“quando la stazione appaltante omette i livelli di progettazione, infatti, non li sopprime ma li unifica nel livello successivo e quindi ha comunque l'onere di determinare e pubblicare l'elenco dettagliato delle prestazioni richieste ai fini del calcolo dell'importo a base di gara per l'affidamento dei servizi di architettura e ingegneria”*.

Viene quindi ribadito che *“per calcolare il compenso da riconoscere al progettista, la stazione appaltante deve tenere conto di tutte le prestazioni richieste per l'espletamento dell'incarico oggetto dell'affidamento, anche se propriamente riconducibili ai livelli di progettazione omessi”* altrimenti incorrerebbe “nella violazione del principio dell'equo compenso” (in tal senso anche l'Atto del Presidente ANAC del 12/07/2023 – Fasc. n. 1657/2023).

Tali principi, certamente rilevanti anche per la problematica in esame, sono richiamati nel più recente Atto del Presidente ANAC del 25/10/2023 (Fasc. 4143/2023), che tiene conto anche dell'entrata “in efficacia” del D.L.vo n. 36/2023, nel quale, dopo avere riportato la necessità di compensare l'attività del progettista in ragione dei livelli ex art. 23 del vecchio Codice anche in caso di “omissione” di quello precedente, ha ribadito che *“nel bilanciamento dei contrapposti interessi, l'interesse privato non può essere sacrificato rispetto a quello pubblico e generale fino al punto di compromettere l'equità della remunerazione, laddove una disposizione di semplificazione interna all'amministrazione, quale l'accorpamento dei livelli di progettazione, non può riverberarsi negativamente sui compensi spettanti al progettista”*.

I – II

In definitiva, e sempre tenendo a mente le conclusioni riportate nel succitato Comunicato ANAC del 08/11/2022, anche dalla più specifica analisi condotta si trovano elementi che rafforzano l'assunto ivi sostenuto secondo il quale *“qualsiasi prestazione non espressamente considerata deve ritenersi al di*

CORSO STAMIRA N. 10 – 60122 ANCONA

TEL./FAX.: 071.2076427 – CELL.: 335.6675339

PEC: salvatore.menditto@pec-ordineavvocatiancona.it

MAIL: salvatoremenditto71@gmail.com – salvatore.menditto@staff.univpm.it

SKYPE: [salvatoremenditto](#)



fuori del vincolo contrattuale” e come tale le stesse “devono considerarsi attività aggiuntive che devono essere remunerate in modo corrispondente alle ulteriori attività effettivamente svolte”.

SSS

→ In conclusione, sia nell'ipotesi di aggiornamento del progetto (rispetto – ad esempio – all'incremento del costo complessivo dei lavori o dell'opera), sia nell'ipotesi, non sempre connessa e/o consequenziale rispetto alla prima, di richiesta di prestazioni aggiuntive e/o diverse rispetto a quelle fissate dal contratto, e sempre considerando la non vincolatività assoluta delle clausole determinante il compenso dovuto, quest'ultimo andrà adeguato all'effettiva attività svolta dal professionista, e quindi ricalcolato in corrispondenza e secondo le vigenti disposizioni.

= = =

PARERE

(ANALISI DELLE FATTISPECIE CONCRETE)

Un “rapido” passaggio va fatto con riguardo alle previsioni relative al compenso rinvenute negli atti di gara trasmessi in allegato con il Quesito, le quali prevedono, variamente, che:

- “Il corrispettivo offerto per le prestazioni è da intendersi a corpo in misura fissa ed invariabile” (Disciplinare SUA - Comune di Tolentino);
- “Il pagamento del corrispettivo, da intendersi a corpo” (Disciplinare e Schema di Contratto SUA - Comune di Santangelo sul Nera);
- “Il corrispettivo offerto per le prestazioni è da intendersi a corpo in misura fissa ed invariabile” (CUC - Comune di Recanati);
- “Il pagamento del corrispettivo, da intendersi a corpo, della prestazione oggetto dell'appalto...” (SUA - Comune di Visso).

Alla luce dell'ampia disamina condotta sopra, tali clausole sono idonee a fissare il corrispettivo secondo quanto determinato in sede di gara (e quindi, e come detto più volte, sempre considerando il ribasso offerto), ma con esclusivo riferimento – appunto – alle attività ed alle prestazioni oggetto della procedura, **mentre non sembrano in grado di impedire al professionista di richiedere il compenso per quelle ulteriori (“aggiuntive”) che vengano richieste dalla S.A.** (con riguardo alle ulteriori questioni che si pongono, anche di carattere “operativo”, si rinvia al successivo § **PARERE – ULTERIORI RIFLESSIONI**).

Difatti, le stesse fanno riferimento – proprio – a quella determinazione del compenso “a corpo” che, come ampiamente dedotto nella superiore trattazione, **non può ritenersi di ostacolo ad un**

CORSO STAMIRA N. 10 – 60122 ANCONA

TEL./FAX.: 071.2076427 – CELL.: 335.6675339

PEC: salvatore.menditto@pec-ordineavvocatiancona.it

MAIL: salvatoremenditto71@gmail.com – salvatore.menditto@staff.univpm.it

SKYPE: [salvatoremenditto](#)



aggiornamento del compenso dovuto, ovvero all'adeguamento di esso all'effettiva attività richiesta dalla S.A. ed espletata dal professionista¹³.

SSS

→ In definitiva, la formulazione delle clausole riportate negli atti indittivi delle procedure, e, in conseguenza, nei contratti, trasmessi e sottoposti a disamina, non è di per sé decisiva ai fini di potere escludere, in radice, il diritto del professionista incaricato a vedersi adeguato il compenso alle ulteriori attività svolte, anche se limitate a quelle indicate nel Quesito e sopra analizzate, e quindi non vale a rendere la previsione di tale remunerazione “fissa”, “invariabile”, “vincolante” e/o “omincomprendensiva”, ovvero – ed in buona sostanza – del tutto indifferente rispetto a quanto richiesto al tecnico e non soggetta ad alcuna variazione “in melius”.

= = =

PARERE

(ULTERIORI RIFLESSIONI)

Le soluzioni prospettate, che conducono entrambe a ritenere pretendibile l'adeguamento del compenso per il professionista a fronte sia della **richiesta di “prestazioni aggiuntive” (II)**, sia dell'**aumento del costo complessivo dell'opera (I)**, devono però essere valutate anche in ragione dei generali principi vigenti in materia di appalti pubblici, da porsi in correlazione con quelli relativi all'effettiva determinazione del “quantum” che sarebbe spettante all'ingegnere per l'ulteriore attività richiesta ed espletata.

In tal senso, e pur esulando dai quesiti formulati (ai quali si ritiene di avere dato esaustiva risposta), si pongono tre distinte questioni, legate alla natura “pubblica” della committenza, e cioè: **I)** quella relativa alle modalità ed agli eventuali “limiti” che potrebbe incontrare la S.A. qualora intenda integrare il compenso aggiuntivo; **II)** quella relativa alla necessità (o meno) di addivenire ad una formale integrazione e/o modifica del contratto; **III)** quella relativa ai criteri di calcolo del compenso aggiuntivo che spetterebbe al professionista.

I

Al di là delle ragioni fondanti il diritto in capo al professionista, è indubbio che l'eventuale aumento del compenso, proprio perché seguente ad un “incremento” delle attività richieste al tecnico, comporta indubbiamente una “modifica” del contratto sottoscritto inter partes.

¹³ In ragione dell'impostazione seguita, ed in virtù di quanto si dirà a breve (§ **PARERE – ULTERIORI QUESTIONI, spec. punto II**), non sembra opportuno né utile scomodare l'eventuale questione della natura “vessatoria” delle clausole di determinazione del compenso in misura fissa, e quindi della sua necessaria approvazione ai sensi dell'art. 1341 Cod. Civi., anche perché la tematica dell'applicazione di tale disciplina ai contratti pubblici è a tutt'oggi molto discussa ed affatto pacifica.



Tale modifica, oltre che essere – auspicabilmente – concordata, va comunque formalizzata, sempre per iscritto (trattandosi di contratti sottoscritti da PP.AA.), nonché verificata anche sotto il profilo della prodromica procedura di gara avente ad oggetto l’originario affidamento del servizio.

Questo, non solo con riferimento al compenso aggiuntivo, ma, in linea teorica, anche alla stessa qualificazione dell’operatore economico, in quanto entrambi tali fattori potrebbero portare a modifiche eccessive e/o “sostanziali”, tali da rendere la prestazione richiesta all’esito di esse come un “*aliud*” rispetto a quella iniziale¹⁴.

Ecco allora che si pone non solo la questione degli “strumenti” che possono essere utilizzati dalla S.A. per definire il maggiore compenso, ma anche quella dei limiti a tale “*ius variandi*”.

I.A

Già il previgente Codice, prevedeva gli “strumenti” correttivi per ripristinare l’equilibrio contrattuale, ovvero, come è nel caso di specie, per remunerare il tecnico dell’ulteriore attività richiesta e/o svolta.

Si fa riferimento, in particolare, all’art. 106 (rubricato “*Modifica di contratti durante il periodo di efficacia*”), che risultava fortemente orientato alla “salvezza” del contratto anche qualora in fase di esecuzione intervenissero eventi tali da pregiudicare l’equilibrio.

Tale disposizione, come più volte confermato anche dalla giurisprudenza, era rivolta a tutelare gli interessi non solo del privato (il professionista), ma anche quelli della Stazione appaltante, chiamata, mediante il riequilibrio del sinallagma, a “salvaguardare l’interesse pubblico a che le prestazioni di beni e servizi alle p.a. non siano esposte al rischio di una diminuzione qualitativa a causa dell’eccessiva onerosità sopravvenuta delle prestazioni stesse, durante l’arco del rapporto e della conseguente incapacità del fornitore di farvi compiutamente fronte” (TAR Puglia, Sez. I, 24 giugno 2021, n. 1083; in termini CGARS, 22 gennaio 2021, n. 48; TAR Lombardia, Sez. I, 18 febbraio 2021, n.435; Consiglio di Stato, Sez. III, 5 novembre 2018, n. 6237).

Ciò posto, ed andando nello specifico, si segnala il comma 12 del succitato art. 106, concernente l’imposizione in capo all’appaltatore dell’obbligo di eseguire le maggiori prestazioni richieste alle

¹⁴ In tal senso, ciò che potrebbe essere compromessa è la stessa validità della procedura di affidamento dell’incarico professionale, in quanto risulterebbe essere stata parametrata non solo su di un compenso poi non corrispondente a quello effettivo, ma anche su attività – seppure in parte – diverse rispetto a quello poste come oggetto dell’appalto, con immaginabili ricadute anche su requisiti “speciali” richiesti ai partecipanti (capacità tecnico-professionale e economico-finanziaria), e sui principi generali di concorrenza e *par condicio*, oltre che su quelli di trasparenza, correttezza e buona fede, che sono – da sempre – vincolanti per le SS.AA. in tema di appalto.



stesse condizioni previste nel contratto originario, “fino alla concorrenza del quinto dell'importo del contratto”, senza che il prestatore possa “far valere il diritto alla risoluzione del contratto”.

Trattasi, come chiarito dalla giurisprudenza, di uno strumento ordinario di modifica dei termini del contratto finalizzato ad adeguare le rispettive prestazioni delle parti in ragione di eventi imprevisi e sopraggiunti in fase di esecuzione, e quindi utilizzabile solo “qualora in corso di esecuzione si renda necessario un aumento o una diminuzione delle prestazioni”, a fronte di – sole – “circostanze imprevedibili e sopravvenute nel corso dell'esecuzione del contratto e non può essere utilizzata per rimediare ad errori originari compiuti dalla stazione appaltante in sede di valutazione del fabbisogno ovvero per eludere gli obblighi discendenti dal rispetto delle procedure ad evidenza pubblica attraverso un artificioso frazionamento del contenuto delle prestazioni” (TAR Campania, Napoli, Sez. V, 27 novembre 2020, n. 5595).

Tale disposto potrebbe trovare applicazione anche al caso di specie, posto che l'incremento del costo dei lavori, e quindi la conseguente richiesta di ulteriori prestazioni professionali, è dato da circostanze impreviste ed imprevedibili, peraltro sopraggiunte anche a livello normativo (vedi, in tal senso, la normativa emergenziale a partire dal c.d. Decreto Aiuti).

Quindi, qualora il valore delle prestazioni aggiuntive imposte ai progettisti, ma anche ai direttori dei lavori (calcolato sulla base dei parametri del D.M. Compensi; vedi *infra*, § II) sia ricompreso entro il 20% del valore del contratto, il meccanismo del “quinto d'obbligo” (che va inteso, come visto, quale “limite” alla risoluzione del contratto, ma non alla remunerazione delle ulteriori prestazioni eseguite), potrebbe essere invocabile dai professionisti esecutori ed opererebbe, ovviamente, anche nei confronti della Stazione appaltante, tenuta a riconoscere il relativo aumento.

I.B

Come chiarito dall'ANAC con Comunicato del Presidente del 21/03/2021, nel caso in cui, invece, si ecceda il “quinto d'obbligo”, il professionista potrà esigere una rinegoziazione delle condizioni contrattuali ai sensi dell'art. 106, comma 1, lett. c), in quanto tale “necessità di modifica” sarebbe determinata “da circostanze impreviste e imprevedibili per l'amministrazione aggiudicatrice o per l'ente aggiudicatore. In tali casi le modifiche all'oggetto del contratto assumono la denominazione di varianti in corso d'opera. Tra le predette circostanze può rientrare anche la sopravvenienza di nuove disposizioni legislative o regolamentari o provvedimenti di autorità od enti preposti alla tutela di interessi rilevanti” (n. 1), e fermo comunque il limite posto dalla non alterazione della “natura generale del contratto” (n. 2).

Tale possibilità, con specifico riguardo alle sopravvenienze normative, risulta confermata dalla giurisprudenza (Consiglio di Stato, Sez. V, 23 settembre 2019, n. 6326), e con specifico riferimento

CORSO STAMIRA N. 10 – 60122 ANCONA

TEL./FAX.: 071.2076427 – CELL.: 335.6675339

PEC: salvatore.menditto@pec-ordineavvocatiancona.it

MAIL: salvoremenditto71@gmail.com – salvatore.menditto@staff.univpm.it

SKYPE: [salvoremenditto](#)



alle esigenze di “riequilibrarne l’assetto e garantire così la proficua (per il professionista, per il committente, e soprattutto, per la collettività) prosecuzione del rapporto contrattuale” (CGARS, 19 febbraio 2021, n. 127).

I.C

Si segnala, infine, la disposizione del comma 7, espressamente richiamata dal succitato comma 1, lett. c), dell’art. 106, che impone comunque il “limite” del 50% di quello iniziale previsto nel contratto (vedi Parere MIMS n. 983 del 28/07/2021), e quella del comma 2, che si aggiunge alla prima (“oltre a quanto previsto al comma 1”), e che impone che il valore della modifica sia sotto la soglia di rilevanza comunitaria (art. 35 D.L.vo n. 50/2016) e sotto il “10 per cento del valore iniziale del contratto per i contratti di servizi e fornitura sia nei settori ordinari”.

I.D

In tutti i casi sopra riportati, e come previsto espressamente dal comma 1 dell’art. 106, è possibile quindi modificare i contratti “senza una nuova procedura di affidamento”, che sarebbe – al contrario – necessario quando non sia possibile ricondurre ad essi la “variazione”, in quanto, appunto, eccessivamente onerosa e come tale sufficiente a stravolgere la portata ed il contenuto dell’accordo originario scaturito dall’esito di quella procedura¹⁵.

II

Un’ulteriore questione concerne i riflessi di un eventuale “aggiornamento” del compenso professionale sul contratto sottoscritto tra il professionista e la S.A., e prende le mosse dalla considerazione che lo stesso imporrebbe, da un punto di vista “formale”, pur sempre una modifica del contratto iniziale (rispetto al quale, appunto, la determinazione del compenso è un “elemento essenziale” ai sensi dell’art. 1325 del Codice Civile).

Si precisa che di tale modifica va sempre data evidenza scritta, in quanto costituisce principio pacifico che i contratti sottoscritti tra la P.A. ed il privato debbano avere sempre tale forma scritta, ritenuta “ad substantiam” (e quindi per la validità dello stesso accordo), e che pertanto in difetto il professionista non ha diritto a percepire il compenso per l’opera prestata¹⁶.

¹⁵ Valga fare rilevare, per completezza di trattazione, che tali principi sembrano potersi applicare anche nella vigenza del nuovo Codice, che tratta di tali istituti in modo sostanzialmente analogo (vedi art. 120 del D.L.vo n. 36/2023). Circa i limiti dello *ius variandi* si rinvia alla precedente nota 13.

¹⁶ La giurisprudenza ha evidenziato come “il contratto d’opera professionale stipulato con la p.a. rientri tra quelle tipologie di negozi giuridici per i quali è richiesta la forma scritta ad substantiam” (ovvero per la sua validità ed opponibilità), da qui giungendo alla conclusione che “ai fini della valida conclusione del contratto d’opera intellettuale, non possa rappresentare una valida proposta contrattuale l’esistenza di una determina o di una delibera con cui gli organi collegiali di un dato ente autorizzino il conferimento dell’incarico professionale” (ex pluribus, Cass. Civ., n. 14570/2004. Più di recente, Cass. Civ., n. 24679/2013; Cass. Civ., 21537/2016; Cass., Civ. n. 11645/2020; Corte Appello Palermo, Sez. I, 16/03/2021, n.374).



II.A

Ciò posto, *nulla quaestio* nelle ipotesi in cui la S.A. proceda a formale modifica del contratto in termini di “variazione” dello stesso, secondo le modalità già analizzate (vedi § I), posto che le stesse presuppongono, appunto, una modifica del contratto in essere (in quanto all’oggetto ed al corrispondente compenso), la quale va quindi formalizzata per iscritto tra le parti.

II.B

Qualche problema potrebbe insorgere, invece, quando il professionista reclami il maggiore compenso a fronte di prestazioni “aggiuntive” e/o comunque “diverse” rese a favore della S.A. in assenza di un accordo “a monte”, ovvero laddove la stessa committenza si opponga a tale richiesta, facendo valere le clausole di cui agli atti di gara (e riportate nello stesso accordo sottoscritto; vedi, ad esempio, quelle riportate *antea*, § **PARERE – ANALISI DELLE FATTISPECIE CONCRETE**), e negando quindi ogni possibile accesso a quelle che sarebbero modifiche “unilaterali” dello stesso.

E’ indubbio che in tale ipotesi il contratto (scritto) è sussistente, per cui non vi sarebbe questione sulla “legittimità” dell’attività posta in essere dal professionista (e da cui l’irrelevanza del principio e della giurisprudenza succitata; vedi spec. **nota 16**), ma solo sulla sua remunerazione, la quale, però, e come visto poc’anzi, costituisce pur sempre un elemento del contratto stesso.

In tal caso, e come si ritiene, la questione potrebbe essere risolta, oltre che – ed ovviamente – facendo valere tutte le considerazioni esposte sopra e relative alla maturazione del diritto al maggiore compenso dovuto, puntando sulla teorica della c.d. nullità parziale del contratto e, in particolare, proprio delle clausole di determinazione del compenso “a corpo”, prospettandone la contrarietà rispetto alle c.d. norme imperative ai sensi dell’art. 1418, comma 1, del Codice Civile¹⁷.

Potrebbe trovare quindi applicazione l’art. 1419, che prevede che “*La nullità parziale di un contratto o la nullità di singole clausole importa la nullità dell'intero contratto, se risulta che i contraenti non lo avrebbero concluso senza quella parte del suo contenuto che è colpita dalla nullità. La nullità di singole clausole non importa la nullità del contratto, quando le clausole nulle sono sostituite di diritto da norme imperative*”¹⁸.

¹⁷ Nel caso di specie, le “norme imperative” dovrebbero essere proprio quelle analizzate che impongono la determinazione del compenso secondo i parametri ed i principi di cui alla vigente disciplina. Per una disamina generale di tale nozione si rinvia a Cass., Civ., Sez. Unite, 15/03/2022, n. 8472.

¹⁸ Si veda la nota precedente. Sul tema specifico della sostituzione delle clausole contrarie alla legge vedi, ex tantis, Cass. Civ., Sez. III, 11/04/2023, n. 9616.



Tale strada, e non è un caso, è proprio quella scelta dalla – più volte citata – L. n. 49/2023, che, all'art. 3, prevede che “Sono nulle le clausole che non prevedono un compenso equo e proporzionato all'opera prestata, tenendo conto a tale fine anche dei costi sostenuti dal prestatore d'opera; sono tali le pattuizioni di un compenso inferiore agli importi stabiliti dai parametri per la liquidazione dei compensi dei professionisti iscritti agli ordini o ai collegi professionali, fissati con decreto ministeriale...” (comma 1), e che, ed appunto, “La nullità delle singole clausole non comporta la nullità del contratto, che rimane valido ed efficace per il resto. La nullità opera solo a vantaggio del professionista ed è rilevabile d'ufficio” (comma 4).

III

Per quanto concerne, infine, la questione del calcolo del compenso aggiuntivo, qui sembrano esservi pochi dubbi sulla necessità di applicare i parametri di cui al D.M. 17/06/2016, che andranno riferiti alle effettive attività “aggiuntive” e/o “diverse” richieste dalla S.A..

Tali parametri, già di fatto “obbligatori” e “minimi”, con il nuovo Codice del 2023 hanno senz'altro assunto valore ancora più vincolante per la P.A., in ragione del disposto generale dell'art. 8, e, come visto prima, della contestuale – anche se ancora “problematica” – applicazione delle norme e dei principi della L. n. 49/2023 sul c.d. equo compenso¹⁹.

SSS

→ Anche alla luce delle ulteriori riflessioni svolte (seppure non richieste nel Quesito), e concernenti le implicazioni “pratiche” ed i riflessi “operativi” dei principi esposti nella precedente trattazione, emerge come il diritto ad un compenso corrispondente alle ulteriori attività svolte possa essere comunque fatto valere nei confronti della S.A., e come esso vada parametrato – qui con pochi dubbi – alle prescrizioni recate dal c.d. D.M. Tariffe del 2016.

= = =

PARERE

(RISPOSTA “SINTETICA” AL QUESITO)

In funzione del tenore letterale del Quesito posto, alla luce delle considerazioni sopra svolte e richiamando tutte le precisazioni e le riflessioni ivi esposte, si può quindi concludere, in via di estrema sintesi, nel senso che:

“Sussiste un obbligo della Stazione Appaltante di rideterminare il compenso professionale nel caso in cui non permanano le previsioni del bando” (in ordine allo “esatto ammontare dell'importo dei lavori” ed alla “specificità delle prestazioni professionali previste”), ovvero con riguardo al

¹⁹ Sembra appena il caso di precisare, come già accennato nella superiore trattazione, che nel caso in cui il professionista abbia offerto, in sede di procedura di affidamento, un ribasso, questo andrà considerato anche ai fini del calcolo del corrispettivo da adeguare in ragione delle ulteriori attività richieste.



fatto che “il servizio di ingegneria che si sviluppa dopo l'affidamento subisca sia un incremento del costo dei lavori (a base del progetto o della direzione dei lavori) sia modifiche o integrazioni delle prestazioni professionali inizialmente stabilite”.

= = =

RESTITUZIONE PARERE E DISPONIBILITA'

Tanto secondo quanto richiesto, in scienza e coscienza ed a seguito di approfondita disamina delle questioni sottoposte con il Quesito riportato *in incipit*.

Si resta a disposizione per ogni ulteriore chiarimento e/o approfondimento.

= = =

NOTE LEGALI

Il presente Parere è frutto dell'attività di studio condotta dall'estensore e quindi riflette le opinioni personali dello stesso.

L'estensore non assume alcuna responsabilità in relazione alla scelta amministrativa da effettuare in relazione alle problematiche poste con il Quesito prospettato, e quindi con riferimento al suo contenuto, alle conclusioni ed alle indicazioni riportate, spettando comunque al richiedente ogni valutazione in merito.

Il presente Parere è formato ed inviato ad esclusivo uso del richiedente, ai fini orientativi e dell'attività istituzionale svolta dallo stesso, e non può essere divulgato o pubblicato, né essere utilizzato da soggetti terzi o agli stessi fornito, in qualsivoglia forma e/o modalità, in tutto o in parte, senza espressa autorizzazione scritta dell'autore.

Avv. Prof. Salvatore Menditto (*)



(*) *Avvocato amministrativista abilitato al patrocinio innanzi alle Giurisdizioni Superiori
PhD - Dottore di Ricerca in Diritto Regionale e degli Enti Locali
Professore a.c. di Legislazione delle Opere Pubbliche e Diritto Amministrativo – UNIVPM
Professore a.c. di Diritto Amministrativo – SPPL UNIMC e UNICAM*

CORSO STAMIRA N. 10 – 60122 ANCONA

TEL./FAX.: 071.2076427 – CELL.: 335.6675339

PEC: salvatore.menditto@pec-ordineavvocatiancona.it

MAIL: salvoremenditto71@gmail.com – salvatore.menditto@staff.univpm.it

SKYPE: [salvoremenditto](#)

