



PARERE DEL C.T.A.P.
n.14 / 01.07.2022

-D.M. n.12/2022 del 17 gennaio 2022 – Allegato A Linee Guida per l'omogenea applicazione da parte delle Stazioni Appaltanti delle funzioni del Collegio Consultivo Tecnico.

-D.M. n.23/2022 del 1° febbraio 2022- Istituzione dell'Osservatorio permanente per assicurare il monitoraggio dei collegi consultivi tecnici.

Premessa

Con i Decreti Ministeriali sopra riportati sono state emanate le **Linee Guida** per l'omogenea applicazione da parte delle Stazioni Appaltanti delle funzioni del Collegio Consultivo Tecnico e la costituzione di un **Osservatorio** permanente presso il Consiglio Superiore dei LL.PP. per assicurare il monitoraggio delle attività dei collegi consultivi tecnici CCT.

Il Decreto-legge n.76/2020, noto come *Decreto Semplificazione*, ha introdotto numerose novità normative per semplificare ed accelerare le procedure per la realizzazione delle opere pubbliche e, fra queste, la costituzione obbligatoria del Collegio Consultivo Tecnico per tutti i lavori di importo superiore alla soglia comunitaria, ed anche se in corso di esecuzione.

Per quanto sopra, su proposta del Comitato Tecnico Appalti Pubblici (CTAP) della Fondazione dell'Ordine di Roma, il Presidente del Consiglio Superiore dei LL.PP., in data 19 novembre u.s. ha costituito un Gruppo di Lavoro dallo stesso presieduto, coordinato dall'ing. Tullio Russo e partecipato da componenti del CTAP, che ha redatto in tempi brevi apposite Linee Guida "**facoltative**" di semplice ed immediata applicazione, approvate il 21 dicembre 2020 dal Consiglio Superiore. Le Linee Guida approvate sono state poi trasmesse a cura dell'Ordine degli Ingegneri di Roma il 13 gennaio 2021 ad Amministrazioni ed Operatori del settore.

Su tale disciplina è intervenuto l'art. 51 del D.L. 31 maggio 2021 n. 77, *Decreto Semplificazione Bis*, convertito nella L. 108/2021, che ha apportato modifiche al D.L. 76/2020 e segnatamente all'art. 6 relativo al CCT introducendo, tra l'altro, un comma 8 bis secondo cui "*Entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente disposizione, con provvedimento del Ministro delle infrastrutture e della mobilità sostenibili, previo parere del Consiglio superiore dei lavori pubblici, sono approvate apposite Linee guida volte a definire, nel rispetto di quanto stabilito dal presente articolo, i requisiti professionali e i casi di incompatibilità dei membri e del Presidente del collegio consultivo tecnico, i criteri preferenziali per la loro scelta, i parametri per la determinazione dei compensi rapportati al valore e alla complessità dell'opera, nonché all'entità e alla durata*

COPIA INFORMATICA - OUT - PROT. N. 0005721 DEL 14/07/2022



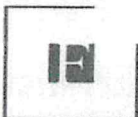
dell'impegno richiesto ed al numero e alla qualità delle determinazioni assunte, le modalità di costituzione e funzionamento del collegio e il coordinamento con gli altri istituti consultivi, deflattivi e contenziosi esistenti. Con il medesimo decreto, è istituito presso il Consiglio superiore dei lavori pubblici, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, un Osservatorio permanente per assicurare il monitoraggio dell'attività dei collegi consultivi tecnici. A tale fine, i Presidenti dei collegi consultivi provvedono a trasmettere all'Osservatorio gli atti di costituzione del collegio e le determinazioni assunte dal collegio, entro cinque giorni dalla loro adozione....".

Tale innovativa disposizione ha inteso rafforzare il portato del CCT ed a tal fine ha pertanto istituzionalizzato il ricorso alla redazione di Linee Guida, vincolanti sull'applicazione della relativa disciplina stabilendo che siano elaborate dal Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici ed emanate con D.M. assumendo, pertanto, la funzione di **regolamento attuativo** della normativa di legge.

Sono state, quindi, riviste da apposita nuova Commissione incaricata dal Consiglio Superiore, le originarie Linee guida e sottoposte al MIMS in una stesura (Allegato A al D.M. MIMS 17.01.2022) che pur ripetendone l'impostazione è stata rivisitata per un miglior inquadramento e considerazione della funzione e del ruolo del CCT. Tale documento, a cui hanno partecipato alla stesura componenti del CTAP, tuttavia, si presta a talune precisazioni e rilievi per una migliore applicazione e funzionamento dei CCT e che il CTAP segnala con il presente parere e da apportare con un aggiornamento al suindicato Allegato A.

1 - Il D.M. 17.01.2022 sulle Linee Guida (All.A) ribadisce l'obbligatorietà della costituzione del CCT ed il meccanismo di nomina che privilegia l'accordo tra le parti nella nomina di tutti e tre/cinque i componenti ovvero demanda la nomina del terzo o del quinto componente con funzione di presidente ai componenti di nomina di parte. Ma è sul piano dei requisiti richiesti che presenta un forte sbilanciamento sul versante della parte pubblica committente privilegiando per la nomina del Presidente del CCT le posizioni di dirigente di amministrazioni pubbliche (e di stazioni appaltanti di diritto private soggette all'applicazione del codice dei contratti pubblici), di magistrato ordinario, amministrativo e contabile.

Per giunta tale sbilanciamento non potrà che essere visto con sospetto dalle imprese in quanto astrattamente soluzione non orientata a garantire l'effettiva terzietà del terzo membro per un istituto concepito dal legislatore come strumento per prevenire le controversie e per risolvere con prontezza ed equanimità ogni contrasto e disputa tecnica che abbia ad insorgere nel corso di un appalto o di una concessione.



2-Composizione a 5 del CCT. Ancor più discutibile si dimostra poi la previsione contenuta al paragrafo 2.6.2 secondo cui è imposta una composizione del CCT a cinque membri tutte le volte “*le parti attribuiscono alla decisione del CCT natura di lodo arbitrale ai sensi dell'art. 808 ter c.p.c.*” Tale soluzione può in effetti in via di principio corrispondere all'esigenza di offrire nella composizione una platea di competenze ed esperienze più adeguate – sia sotto il profilo tecnico e giuridico - per assumere decisioni aventi effetto di lodo arbitrale, ma non si mostra rispettosa del dettato normativo e non tiene conto degli effetti che tale opzione è destinata a determinare sotto il profilo operativo ed economico.

Quanto al primo aspetto v'è da rilevare che l'attribuzione dell'effetto di lodo arbitrale ai sensi dell'art. 808 ter c.p.c. non è affatto una scelta delle parti ma è disposta della legge, e segnatamente dell'art. 6, comma 3 del D.L. 76/2020, effetto questo che semmai le parti possono con scelta congiunta e motivata escludere. Per contro la scelta di una composizione a tre o cinque membri è riferita dall'art. 6, comma 2 al “*caso di complessità dell'opera e di eterogeneità delle professionalità richieste ...*”

Ne discende perciò che la secca previsione secondo la costituzione con cinque componenti è necessaria se le parti attribuiscono alle decisioni del CCT natura di lodo arbitrale ai sensi dell'art. 808, ter cc si pone non in linea con la norma esprimendo un'indicazione di “necessarietà” del tutto insussistente nella norma primaria di cui le Linee guida dovrebbero essere attuazione. Pertanto, sarebbe indispensabile in una stesura aggiornata quel termine “è necessaria” sia modificata in un suggerimento di principio rivolto alle stazioni appaltanti per una miglior garanzia di funzionamento del CCT.

Quanto al secondo è da considerare, e non può nascondersi, che una composizione a cinque renda più complesso e faticoso il percorso del CCT nell'assumere le decisioni di pertinenza e ciò soprattutto tenendo conto della stretta tempistica prevista dal legislatore per l'emissione delle decisioni: proprio su questo problema operativo, che vede già nelle poche esperienze maturate riversati sul CCT contemporaneamente plurime rilevanti questioni, si registrano le maggiori preoccupazioni per le difficoltà di un regolare funzionamento del CCT.

Ma sussiste un ulteriore e più rilevante problema rappresentato dalla entità dell'onere economico che, per l'opzione CCT a 5, verrebbe a ricadere su stazioni appaltanti e imprese in quanto, a parità di importo delle opere, la spesa preventivabile per i compensi del CCT si incrementa di almeno il 30-40 % il che costituisce un dato nient'affatto trascurabile per i bilanci degli operatori del settore.

COD. ENTE: 0185 - ORIG. RM - OUT - PROT. N. 0005721 DEL 14/10/2022



3- Dipendenti pubblici chiamati nei CCT. In questa finalità di snellimento meriterebbe anche attenzione nelle Linee guida il problema dell'autorizzazione di cui si debbono dotare i funzionari pubblici che vi partecipano in quanto i tempi per queste autorizzazioni sono spesso incompatibili (spesso si arriva a 50-60 giorni) con l'immediatezza dell'azione richiesta ai CCT. Difatti non potendosi sostituire tale nulla osta in quanto previsto dai singoli ordinamenti di appartenenza, almeno si individuino formule per rapidizzare il relativo procedimento di autorizzazione o di diniego dopo 30 giorni dalla richiesta .

4- CCT e lavori in corso di esecuzione alla data di entrata in vigore del decreto-legge n. 76/2020, Punto 1.2.5 –Con riferimento ai lavori in corso di esecuzione alla data di entrata in vigore del DL 76 – ossia al 17 luglio 2020 - di importo pari o superiore alle soglie di rilevanza comunitaria, le linee guida prevedono che le parti siano tenute a stipulare un apposito atto aggiuntivo nel quale procedere all'individuazione della tipologia di questioni deducibili al CCT, con natura di lodo arbitrale (ai sensi dell'art. 808 – ter cpc), anche già pendenti, purché non definite. Tra le questioni deducibili, quindi, anzitutto va evidenziato che vi rientrano anche le riserve iscritte prima della costituzione del Collegio, purché ancora non definite, come meglio chiarito al punto 3.2.1. del provvedimento in commento. Le linee guida chiariscono, inoltre, che, quand'anche le parti declinino la volontà di attribuire alle decisioni del Collegio gli effetti di cui all'art. 808 ter cpc, ciò assolutamente non fa venire meno l'obbligo di costituzione di tale organo e che, in tali casi, le medesime decisioni hanno comunque gli effetti previsti dall'art. 5 e dall'art. 6, comma 3, del DL 76/2020, in ordine alla responsabilità delle parti (vedi punto 5.1.5.).La competenza del CCT è, infatti, sempre estesa ai compiti previsti dall'articolo 5 del DL 76/2020, nonché alla rapida risoluzione delle controversie o delle dispute tecniche di ogni natura suscettibili di insorgere nel corso dell'esecuzione del contratto, come previsto dall'articolo 6 del citato DL 76, e questa non può essere in alcun modo limitata dalle parti, potendo le stesse, tutt'al più, come in precedenza evidenziato, negare il valore di lodo contrattuale alle decisioni del Collegio previa diversa e motivata volontà espressamente manifestata in forma scritta. Ciò, vale anche per i contratti in corso di esecuzione, rispetto ai quali la necessità, prevista dalle linee guida, di individuare la tipologia delle questioni deducibili al CCT con gli effetti di lodo arbitrale non può che intendersi come definizione delle materie, non potendosi declinare ex ante le specifiche questioni suscettibili di insorgere in corso di esecuzione e fermo restando la competenza generale del Collegio a pronunciarsi su tutte le questioni, come già evidenziato.

Tanto meno l'operazione di declinazione delle questioni deducibili può essere svolta ex post, anche perché ciò depotenzierebbe il ruolo di tale organo, come strumento di deflazione del contenzioso, oltre che favorirebbe comportamenti dilatori rispetto al suo insediamento.

5- Collegi costituiti ante pubblicazione su G.U. Linee Guida marzo 2022 Punto 7.2.6-

In mancanza di una espressa disciplina transitoria in senso contrario, si deve ritenere che le disposizioni di legge e gli altri provvedimenti che si sono succeduti a regolare il funzionamento del CCT, si applichino ai collegi costituiti successivamente alla data di entrata in vigore delle modifiche stesse (cd principio del tempus regit actum) e, pertanto, la legittimità degli atti del procedimento (rectius della costituzione dei CCT) deve essere valutata con riferimento alle norme vigenti al tempo in cui è avvenuto l'insediamento. Un'interpretazione in senso contrario, peraltro, sarebbe in contrasto con il principio di efficienza dell'azione amministrativa, corollario del canone di buon andamento dell'azione amministrativa (sancito dall'art. 97 Cost.), perché bloccherebbe l'operatività di tutti i Collegi già costituiti, obbligando le parti a rinnovare i componenti degli stessi e, pertanto, a pronunciarsi nuovamente sulle questioni già risolte, con l'effetto di paralizzare la fase realizzativa delle opere. Tuttalpiù, una scelta in tal senso può essere frutto di un accordo tra le parti, ma non un obbligo per le stesse, in mancanza di una previsione legislativa in tal senso.

In ragione di quanto sopra, deve quindi anzitutto ritenersi che, *rebus sic stantibus*, le modifiche introdotte dall'articolo 51 del DL 77/2021 all'articolo 6 del DL 76/2020, in tema, ad esempio, di compensi e requisiti dei componenti, non possano che trovare applicazione con riferimento ai collegi costituiti dopo la loro entrata in vigore.

Per i collegi costituiti prima dell'entrata in vigore di tali modifiche, quindi, possono continuare ad applicarsi, ove richiamate dalle parti, le previsioni contenute nelle "linee guida per l'omogenea applicazione da parte delle stazioni appaltanti delle funzioni del Collegio Consultivo tecnico di cui agli articoli 5 e 6 del d.l. 16 luglio 2020 n. 76, convertito in legge 11 settembre 2020, n. 120" adottate dal Consiglio Superiore dei lavori pubblici nel dicembre del 2020.

Deve altresì ritenersi valido il principio del tempus regit actum con riferimento all'ipotesi in cui il CCT si sia costituito dopo l'entrata in vigore delle modifiche del DL 77/2021, prima tuttavia della pubblicazione del decreto del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità sostenibili (MIMS) n. 12 del 17 gennaio 2021, recante le linee guida in commento. A conferma di ciò, le prefate linee guida,

CCT ai criteri indicati nel provvedimento in commento, ancorché già diversamente stabiliti. Tale previsione, quindi, esclude che vi sia un obbligo di adeguamento dei CCT già costituiti alle previsioni contenute nel decreto del MIMS n. 12 del 17 gennaio 2021.

Quanto infine agli obblighi di trasmissione dei dati all'Osservatorio permanente per assicurare il monitoraggio dell'attività dei collegi consultivi tecnici, introdotto (all'articolo 6 del 76/2020) dall'articolo 51 del dl 77/21, deve ritenersi che gli obblighi di comunicazioni trovino senz'altro applicazione con riferimento ai collegi costituiti dopo l'entrata in vigore delle modifiche del dl 77/2021, seppur anteriormente all'entrata in vigore del decreto MIMS recante le linee guida in commento.

Inoltre, trattandosi di meri obblighi dichiarativi da rendere in un'ottica di trasparenza – non incidenti quindi sulla disciplina sostanziale dell'istituto - non vi sono ragioni per escludere che i suddetti obblighi trovino applicazione anche con riferimento ai collegi costituiti prima dell'entrata in vigore delle disposizioni di cui al decreto 77/2021.

6-Documentazione e tempistica per le determinazioni. Le Linee guida precisano inoltre che le parti sono tenute a fornire tutta la documentazione inerente al contratto "all'atto della costituzione" del Collegio. E' da ritenere che ciò possa avvenire solo una volta che le parti abbiano avuta notizia della costituzione del Collegio e siano state convocate a partecipare alla seduta di insediamento che deve tenersi nei successivi quindici giorni dall'avvenuta costituzione, e che quindi la documentazione debba essere messa a disposizione entro tale termine o tutt'al più al momento stesso dell'insediamento necessaria. Ove il materiale di cognizione messo a disposizione non risulti sufficiente per consentire al Collegio di pronunciare sui quesiti sottoposti, la circostanza può assumere rilevanza ai fini dei termini concessi al Collegio per pronunciare. Questi decorrono infatti solo dal momento in cui sia stata prodotta tutta la documentazione ritenuta "necessaria" per poter adottare la determinazione. Dal momento che il Collegio, se non prodotta dalle parti, "può in ogni caso richiedere ulteriore documentazione necessaria al fine di emettere il proprio parere", è da ritenere che il termine decorra solo dal momento in cui si sia acquisita la documentazione richiesta. La documentazione può comprendere anche "specifiche e dettagliate relazioni ... sulle posizioni sostenute in merito ai quesiti posti", la cui produzione deve ritenersi doverosa specie se il Collegio è chiamato a decidere con efficacia di lodo irrituale ai sensi dell'art. 808 ter cpc. In ragione della primaria esigenza di celerità

necessità ai fini della decisione.

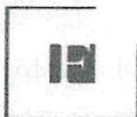
7- Compensi dei componenti del CCT. Una particolare riflessione merita poi il punto 7.1.1. dell'Allegato A del DM 17.01.2022, dove si prevede che i compensi non possono superare gli importi fissati dall'art.6-quater del decreto-legge 6 novembre 2021 convertito dalla legge n.233/2021. Orbene, risulta da simulazioni di calcolo per lavori con coefficiente prestazionale elevato (da 1 in su rispetto alla tabella Z-1 del DM 17.01.2016), che il tetto sopraindicato viene raggiunto già con la contabilizzazione del solo compenso base, o – al più – con l'emissione della prima determina, sommando al suddetto compenso base il relativo compenso variabile. Analogo problema si presenta anche per CCT che operano su lavori con coefficienti prestazionali molto più bassi, quando il livello di controversia e/o disputa tecnica tra le Parti è tale da rendere necessario rivolgere molti quesiti al Collegio, con relativo innalzamento della parte variabile dei compensi. Al verificarsi delle suindicate condizioni, invero frequenti ormai alla luce dell'esperienza maturata ad oggi, si viene a determinare il paradosso per il quale il Collegio – da un determinato momento in avanti - si trova ad operare senza essere compensato nella sua funzione di assistenza alle parti - che *ex lege* ha l'obbligo di garantire con tempi ristrettissimi - e il cui sfioramento comporta oltretutto penalità e segnalazioni all'Osservatorio.

Le possibili soluzioni per il CTAP sono due: 1) riportare il tetto di legge a quello stabilito dalle Linee Guida del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici 21.12.2020, pari al triplo del compenso base, soglia che consentiva di avere una congrua provvista nei quadri economici per i compensi dei CCT fino a fine lavori; 2) porre un tetto al solo compenso base, accantonando nei quadri economici una somma almeno doppia a quella del compenso base, salvo poi rifinanziarla se necessario.

Diversamente in mancanza di risorse per compensare le prestazioni professionali del Collegio, perché limitate da un tetto troppo basso o esaurite, verrebbero a cessare le attività del Collegio stesso e si tornerebbe a trattare le situazioni di contenzioso con i metodi tradizionali, molto più lunghi ed onerosi. Anche questo tema merita attenzione e una risoluzione. Si conferma infine, come previsto nell'allegato A punto 7.2.1 che la quota fissa, con riferimento al DM Giustizi 17 giugno 2016 sui compensi, è calcolata sull'importo lordo dei lavori.

Si segnala infine sui compensi dei CCT che all'articolo 35 della legge 29/06/2022 dopo il comma 1 è aggiunto il seguente:

«1-bis. All'articolo 6 del decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla legge 11



settembre 2020, n. 120, il comma 7-bis è sostituito dal seguente:

"7-bis. In ogni caso, i compensi dei componenti del collegio consultivo tecnico, determinati ai sensi del comma 7, non possono complessivamente superare con riferimento all'intero collegio:

a) in caso di collegio consultivo tecnico composto da tre componenti:

- 1) l'importo pari allo 0,5 per cento del valore dell'appalto, per gli appalti di valore non superiore a 50 milioni di euro;
- 2) l'importo pari allo 0,25 per cento per la parte del valore dell'appalto eccedente 50 milioni di euro e fino a 100 milioni di euro;
- 3) l'importo pari allo 0,15 per cento per la parte del valore dell'appalto eccedente 100 milioni di euro e fino a 200 milioni di euro;
- 4) l'importo pari allo 0,10 per cento per la parte del valore dell'appalto eccedente 200 milioni di euro e fino a 500 milioni di euro;
- 5) l'importo pari allo 0,07 per cento per la parte del valore dell'appalto eccedente 500 milioni di euro;

b) in caso di collegio consultivo tecnico composto da cinque componenti:

- 1) l'importo pari allo 0,8 per cento del valore dell'appalto, per gli appalti di valore non superiore a 50 milioni di euro;
- 2) l'importo pari allo 0,4 per cento per la parte del valore dell'appalto eccedente 50 milioni di euro e fino a 100 milioni di euro;
- 3) l'importo pari allo 0,25 per cento per la parte del valore dell'appalto eccedente 100 milioni di euro e fino a 200 milioni di euro;
- 4) l'importo pari allo 0,15 per cento per la parte del valore dell'appalto eccedente 200 milioni di euro e fino a 500 milioni di euro;
- 5) l'importo pari allo 0,10 per cento per la parte del valore dell'appalto eccedente 500 milioni di euro"».

8- Una osservazione sul punto 8.1. - Attività dell'Osservatorio- e precisamente al punto 8.2.1. dove è prevista la trasmissione di una serie di documenti ma solo la determinazione che hanno valore di lodo arbitrale escludendo tutte le altre determinazioni, che magari, hanno risolto tante criticità e documentato la effettiva attività dei Collegi al fine del monitoraggio. Per cui si ritiene che tutte le determinazioni debbano essere depositate presso l'Osservatorio al fine del monitoraggio delle attività dei singoli collegi.

9- Infine si ritiene che debbano essere comunicate all'Osservatorio, all'ANAC e alla Procura della Corte dei Conti le inadempienze e ritardi da parte delle Amministrazioni e degli Operatori a quanto previsto dal D.M. n.12/2022-Allegato A, e che non siano vincolanti Linee Guida emanate da stazioni appaltanti per le parti non in linea con quelle emanate dal D.M. Allegato A.

I relatori del gruppo di lavoro CTAP

Prof. Avv. Arturo Cancrini, Avv. Benedetto Carbone, avv. Francesca Ottavi, prof. avv. Fabio Francario, prof.ing. Fabio Russo, Ing. Massimo Cerri, Ing. Sergio Minotti, Ing. Gennarino Tozzi.

Il Consigliere della Fondazione Coordinatore del CTAP

Roma, 1 luglio 2022

Ing. Tullio Russo

Allegati: D.M. n.12 del 17/01/2022 Allegato A Linee Guida e D.M. n.23 del 1/02/2022 Osservatorio