

Centro Studi
Consiglio Nazionale Ingegneri

**Le innovazioni in materia di affidamento dei servizi di
ingegneria (art. 91, D.Lgs. 163/2006) derivanti
dall'approvazione dello *Statuto delle imprese*
(*Legge 11 novembre 2011, n.180*)**



(c.r. 336)

Roma, 15 novembre 2011



CONSIGLIO NAZIONALE DEGLI INGEGNERI

PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA - 00186 ROMA - VIA ARENULA, 71

Ing. Giovanni Rolando	Presidente
Ing. Pietro Ernesto De Felice	Vice Presidente
Ing. Alessandro Biddau	Consigliere Segretario
Ing. Carlo De Vuono	Tesoriere
Ing. Giovanni Bosi	Consigliere
Ing. Roberto Brandi	Consigliere
Ing. Ugo Gaia	Consigliere
Ing. Romeo La Pietra	Consigliere
Ing. Giovanni Montresor	Consigliere
Ing.civ.amb.iun. Antonio Picardi	Consigliere
Ing. Sergio Polese	Consigliere
Ing. Alberto Speroni	Consigliere
Ing. Paolo Stefanelli	Consigliere
Ing. Silvio Stricchi	Consigliere
Ing. Giuseppe Zia	Consigliere

Presidenza e Segreteria 00187 Roma - Via IV Novembre, 114

Tel. 06.6976701 Fax 06.69767048

www.tuttoingegnere.it



CENTRO STUDI
CONSIGLIO NAZIONALE DEGLI INGEGNERI

CONSIGLIO DIRETTIVO

Ing. Romeo La Pietra	Presidente
Ing. Giuseppe Zia	Vice Presidente
Ing. Ugo Gaia	Consigliere
Ing. Guido Monteforte Specchi	Consigliere
Ing. Alberto Speroni	Consigliere
Dott. Massimiliano Pittau	Direttore

Sede: Via Dora, 1 - 00198 Roma - Tel. 06.85354739, Fax 06.84241800

www.centrostudicni.it



**c.r. 336 LE INNOVAZIONI IN MATERIA DI AFFIDAMENTO DEI
SERVIZI DI INGEGNERIA (ART. 91, D.LGS. 163/2006)
DERIVANTI DALL'APPROVAZIONE DELLO STATUTO DELLE
IMPRESE (LEGGE N. 180/2011)**

La presente nota è stata redatta dall'avv. Lorenzo Passeri.



INDICE

Premessa e sintesi <i>di Romeo La Pietra</i>	Pag.	1
1. Lo Statuto delle imprese	“	4
2. Le modifiche al Codice dei contratti (D.Lgs. 163/2006)	“	7



Premessa e sintesi

Lo scorso 3 novembre la Camera dei Deputati ha definitivamente approvato, in seconda lettura, il provvedimento recante *Norme per la tutela della libertà d'impresa. Statuto delle imprese*. Il provvedimento è entrato in vigore il 15 novembre (Legge 11 novembre 2011, n. 180 pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 265 del 14 novembre 2011) ed è immediatamente applicabile anche alla luce del fatto che non vi sono margini per un intervento attuativo da parte delle Regioni a statuto ordinario.

Il provvedimento introduce alcune modifiche anche al Codice dei contratti (D.Lgs. 163/2006). In particolare l'art. 12, rubricato come *Modifica all'articolo 91 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163*, dispone che *“Al fine di favorire l'accesso delle micro, piccole e medie imprese agli appalti pubblici di lavori e servizi di progettazione, all'articolo 91, comma 1, del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni, le parole: « di importo pari o superiore a 100.000 euro » sono sostituite dalle seguenti: « di importo pari o superiore alle soglie di cui alle lettere a) e b) del comma 1 dell'articolo 28 »*.

A seguito di tale innovazione, quindi, viene elevato da 100.000 euro a 125.000 euro, per i committenti che sono amministrazioni centrali dello Stato (sostanzialmente i ministeri), e a 193.000 euro per gli altri committenti, il limite entro il quale le stazioni appaltanti possono aggiudicare gli incarichi di progettazione, di coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, di direzione dei lavori, di coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione, di collaudo mediante la procedura negoziata di cui all'art. 57, 6° comma del Codice dei contratti, con invito rivolto ad almeno cinque concorrenti se disponibili sul mercato.

La procedura negoziata di cui all'art. 57, comma 6, prevede, lo ricordiamo, che la stazione appaltante individui gli operatori



economici da consultare sulla base di informazioni riguardanti le caratteristiche di qualificazione economico - finanziaria e tecnico - organizzativa desunte dal mercato, nel rispetto dei principi di trasparenza, concorrenza, rotazione; successivamente, la stazione appaltante invita almeno cinque operatori economici, se sussistono in tale numero soggetti idonei. Gli operatori economici selezionati vengono invitati a presentare le offerte oggetto della negoziazione, con lettera contenente gli elementi essenziali della prestazione richiesta. La stazione appaltante sceglie, infine, l'operatore economico che ha offerto le condizioni più vantaggiose, secondo il criterio del prezzo più basso o dell'offerta economicamente più vantaggiosa, previa verifica del possesso dei requisiti di qualificazione previsti per l'affidamento di contratti di uguale importo mediante procedura aperta, ristretta, o negoziata previo bando.

Tale innovazione ha un impatto molto vasto sul mercato dei bandi pubblici di progettazione, ma solo dal punto di vista del numero di bandi coinvolti; in termini di importo dei servizi, invece, la maggioranza degli stessi resterà vincolata alle previgenti procedure.

Per quanto concerne i bandi di progettazione pubblicati dalle amministrazioni centrali (Ministeri), che costituiscono meno dell'1% (sia in termini di numero che in termini di importi) del totale dei bandi di progettazione, nel 2010 l'80% risultava avere un importo superiore ai 125.000 euro, pari ad oltre il 98% degli importi complessivi posti a gara. Nei primi nove mesi del 2011, invece, tutti i 12 bandi di progettazione emanati dai Ministeri si situano al di sotto della soglia dei 125.000 euro, rientrando dunque, potenzialmente nell'ambito di applicazione della procedura negoziata di cui all'art. 57, 6° comma del Codice dei contratti, così come statuito dalle innovazioni determinate dallo *Statuto delle imprese*.

Per quanto riguarda i bandi di progettazione pubblicati dalle altre stazioni appaltanti (circa il 99% dei bandi di progettazione, sia in termini di numero che in termini di importi posti a gara), nel 2010 solo il 13% risultava avere un importo superiore ai 193.000 euro, rappresentando però il 74,5% degli importi complessivi posti a gara



per questa tipologia di prestazioni. Dati simili si riscontrano nei primi 9 mesi del 2011; 1.190 bandi di progettazione pubblicati dalle stazioni appaltanti, con l'esclusione dei ministeri, su un totale di 1.344 bandi pubblicati (pari all'88,6%) si situano al disotto della soglia dei 193.000 euro e rientrano dunque, potenzialmente nell'ambito di applicazione della procedura negoziata di cui all'art. 57, 6° comma del Codice dei contratti, così come statuito dalle innovazioni determinate dallo *Statuto delle imprese*. Tali 1.190 bandi rappresentano, però, una quota minoritaria degli importi posti a gara, pari rispettivamente al 26,6%.

Romeo La Pietra



1. Lo Statuto delle imprese

La Camera ha definitivamente licenziato (lo scorso 3 novembre) la proposta di legge (AC 98)¹, già approvata in prima lettura² e successivamente modificata dal Senato (AS 2626), volta a stabilire i principi dello "Statuto giuridico" delle micro, piccole e medie imprese (MPMI), anche sulla scorta delle indicazioni contenute nello *Small Business Act* adottato a livello comunitario e attuato con la direttiva del Presidente del Consiglio del 4 maggio 2010, che individua i "dieci principi" sui quali deve poggiare l'intervento statale³. Il provvedimento è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale

¹ Proposta di legge: S. 2626. - LA LOGGIA e CARLUCCI; BERSANI ed altri; PELINO ed altri; VIGNALI ed altri; JANNONE e CARLUCCI; VIGNALI ed altri; BORGHESI ed altri: "Norme per la tutela della libertà d'impresa. Statuto delle imprese" (approvata, in un testo unificato, dalla Camera e modificata dal Senato) (98-1225-1284-1325-2680-2754-3191-B).

² La Camera aveva approvato la prima versione dello Statuto il 15 marzo 2011 (AC 98).

³ Il 25 giugno 2008, la Commissione europea ha presentato un'importante comunicazione [COM(2008)394] dal titolo: "*Una corsia preferenziale per la piccola impresa. Alla ricerca di un nuovo quadro fondamentale per la piccola impresa*", nota come *Small Business Act* per l'Europa. Con riferimento a tale atto, il Parlamento europeo, nella seduta del 4 dicembre 2008, ha approvato la risoluzione n. P6_TA(2008)0579 "*Sulla strada verso il miglioramento dell'ambiente per le PMI in Europa – Atto sulle piccole imprese*". La citata comunicazione fissa dieci principi che considera fondamentali per valorizzare, sulla base del principio di sussidiarietà, le iniziative a livello di Unione europea, per creare condizioni di concorrenza paritarie e per migliorare il contesto giuridico e amministrativo nell'intera Unione europea. I dieci principi sono i seguenti:

- I) dare vita a un contesto in cui imprenditori e imprese familiari possano prosperare e che sia gratificante per lo spirito imprenditoriale;
- II) fare sì che imprenditori onesti, che abbiano sperimentato l'insolvenza, ottengano rapidamente una seconda possibilità;
- III) formulare regole conformi al principio «pensare anzitutto in piccolo»;
- IV) rendere le pubbliche amministrazioni permeabili alle esigenze delle piccole e medie imprese (PMI);
- V) adeguare l'intervento politico pubblico alle esigenze delle PMI: facilitare la partecipazione delle PMI agli appalti pubblici e usare meglio le possibilità degli aiuti di Stato per le PMI;
- VI) agevolare l'accesso delle PMI al credito e sviluppare un contesto giuridico ed economico che favorisca la puntualità dei pagamenti nelle transazioni commerciali;
- VII) aiutare le PMI a beneficiare delle opportunità offerte dal Mercato unico europeo;



n. 265 del 14 novembre 2011 (Legge 11 novembre 2011, n. 180) ed è entrato in vigore il giorno successivo; esso è immediatamente applicabile anche alla luce del fatto che non vi sono margini all'intervento attuativo delle Regioni a statuto ordinario. Difatti il provvedimento è diretto a supportare l'avvio e lo sviluppo dell'attività d'impresa e così accrescere la competitività del sistema produttivo nazionale; settori, questi, riconducibili, in via generale, alla materia della "tutela della concorrenza", attribuita, ai sensi dell'articolo 117, secondo comma, lettera e, della Costituzione, alla competenza legislativa esclusiva dello Stato. Inoltre, se si considerano le singole disposizioni che lo compongono, il provvedimento attiene anche alle materie dell'ordinamento civile (lett. l, art. 117, comma secondo Costituzione), dell'ordinamento e organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali (lett. g, art. 117, comma secondo Costituzione), anch'esse attribuite alla legislazione esclusiva dello Stato ai sensi del medesimo articolo.

Il testo si compone di 21 articoli ripartiti in sei Capi: il Capo I (art. 1 - 5) disciplina le finalità e i principi della legge; il Capo II

-
- VIII) promuovere l'aggiornamento delle competenze nelle PMI e ogni forma di innovazione;
 - IX) permettere alle PMI di trasformare le sfide ambientali in opportunità;
 - X) incoraggiare e sostenere le PMI affinché beneficino della crescita dei mercati.

Il 23 febbraio 2011 la Commissione europea ha presentato una comunicazione (COM(2011)78) relativa alla revisione dello *Small Business Act* (SBA) – che dal 2008 definisce le linee generali della politica UE a favore delle PMI – nella quale si evidenziano i progressi realizzati a livello UE e degli Stati membri, e si propone di rafforzare l'azione a sostegno delle PMI. In particolare, il riesame dello SBA propone una serie di nuove azioni intese a rispondere alle sfide poste dalla crisi economica e a sviluppare azioni esistenti in linea con la strategia Europa 2020. Il 19 luglio 2011 la X Commissione Attività produttive della Camera ha approvato un documento finale col quale accoglie favorevolmente la proposta della Commissione europea. Alla promozione delle PMI è riservata una specifica attenzione nella comunicazione "L'Atto per il mercato unico" (COM(2011)206), presentata dalla Commissione il 13 aprile 2011, nella quale si prospettano dodici azioni prioritarie per rilanciare il mercato unico europeo. La comunicazione, che costituisce una prima attuazione della comunicazione "Verso un atto per il mercato unico" COM(2010)608, individua alcune azioni chiave in settori considerati prioritari per il pieno sviluppo delle PMI. Il 12 maggio 2011 il Parlamento europeo ha approvato una risoluzione sul riesame dello "Small Business Act" con la quale accoglie favorevolmente le proposte formulate dalla Commissione nella comunicazione del 13 aprile 2011, sottolineando, in particolare, l'importanza dell'*e-government* e richiamando la necessità che gli Stati membri evitino, in sede di trasposizione nel diritto nazionale, la prassi di introdurre regolamentazioni aggiuntive oltre a quelle imposte dalla legislazione UE (c.d. "*gold-plating*").



(articoli 6 -15) disciplina i rapporti tra imprese e istituzioni; il Capo III (articoli 16 -17) reca disposizioni relative alle MPMI e alle politiche pubbliche; il Capo IV, composto dal solo articolo 18, riguarda la legge annuale sulle MPMI; il Capo V, composto dal solo articolo 19, riguarda le competenze regionali e degli enti locali ed il Capo VI, composto dagli ultimi due articoli, contiene le norme finali (l'articolo 20 reca la clausola di neutralità finanziaria, mentre l'articolo 21 dispone in merito all'entrata in vigore del provvedimento, ossia il giorno successivo alla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale).

Tra le finalità della legge è previsto: il sostegno per l'avvio di nuove imprese, in particolare da parte dei giovani e delle donne; la valorizzazione del potenziale di crescita, di produttività e di innovazione delle imprese, con particolare riferimento alle MPMI; l'adeguamento dell'intervento pubblico alle esigenze delle MPMI.

Tra i principi sono elencati, tra l'altro: la libertà di iniziativa economica e concorrenza; la semplificazione burocratica; la progressiva riduzione degli oneri amministrativi a carico delle imprese; il diritto delle imprese all'accesso al credito informato, corretto e non vessatorio; la libertà di associazione tra imprese; e, infine, misure di semplificazione amministrativa. Sono peraltro previsti interventi di tipo perequativo per le aree sottoutilizzate, nel rispetto dei principi fissati dall'articolo 107 del Trattato sul funzionamento dell'UE.



2. Le modifiche al Codice dei contratti (D.Lgs. 163/2006)

Per quanto di interesse in questa sede, si segnala che la nuova legge interviene sulle modalità di affidamento degli incarichi di progettazione.

In particolare l'art. 12, rubricato come *Modifica all'articolo 91 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163*, prevede che "Al fine di favorire l'accesso delle micro, piccole e medie imprese agli appalti pubblici di lavori e servizi di progettazione, all'articolo 91, comma 1, del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni, le parole: « di importo pari o superiore a 100.000 euro » sono sostituite dalle seguenti: « di importo pari o superiore alle soglie di cui alle lettere a) e b) del comma 1 dell'articolo 28 ». In sintesi la disposizione prevede, relativamente ai servizi di progettazione, l'elevazione da 100.000 euro a 125.000 euro, per i committenti che sono amministrazioni centrali dello Stato (sostanzialmente i ministeri), e a 193.000 euro per gli altri committenti, del limite di importo entro i quali la stazione appaltante potrà aggiudicare gli incarichi mediante la procedura negoziata di cui all'art. 57, 6° comma del Codice dei contratti, con invito rivolto ad almeno cinque concorrenti se disponibili sul mercato⁴.

Si noti che tale disposizione va nella direzione opposta a quella auspicata dall'art. 3, comma 1, lett. b), n. 1), dell'A.C. 4492 che

⁴ L'art. 57, 6° comma, del D.Lgs. 163/2006 dispone che: "Ove possibile, la stazione appaltante individua gli operatori economici da consultare sulla base di informazioni riguardanti le caratteristiche di qualificazione economico - finanziaria e tecnico - organizzativa desunte dal mercato, nel rispetto dei principi di trasparenza, concorrenza, rotazione, e seleziona almeno tre operatori economici, se sussistono in tale numero soggetti idonei. Gli operatori economici selezionati vengono contemporaneamente invitati a presentare le offerte oggetto della negoziazione, con lettera contenente gli elementi essenziali della prestazione richiesta. La stazione appaltante sceglie l'operatore economico che ha offerto le condizioni più vantaggiose, secondo il criterio del prezzo più basso o dell'offerta economicamente più vantaggiosa, previa verifica del possesso dei requisiti di qualificazione previsti per l'affidamento di contratti di uguale importo mediante procedura aperta, ristretta, o negoziata previo bando".



dovrebbe apportate ulteriori modifiche al D.Lgs. 163/2006: tale proposta di legge, infatti, che riduce la soglia per l'affidamento negoziato degli incarichi di progettazione da 100.000 a 40.000 euro.

Più ampio è l'intervento del successivo art. 13 dello *Statuto* che si prefigge gli obiettivi della trasparenza e snellimento procedimentale adottando misure in tema di:

1. pubblicità sui siti internet delle procedure di affidamento di incarichi d'importo inferiore alla soglia comunitaria ovvero di bandi per l'accesso agli incentivi delle micro, piccole e medie imprese (M.P.M.I.);
2. snellimento delle procedure di aggiudicazione ed in particolare di quelle aventi ad oggetto servizi pubblici locali per i comuni di ridotte dimensioni e per affidamenti d'importo inferiore alle soglie europee;
3. snellimento degli oneri documentali a carico delle MPMI.

In ordine all'intervento di cui al punto sub 2) il legislatore ha introdotto alcune misure atte ad agevolare la partecipazione delle predette imprese attraverso:

- a) la suddivisione, nel rispetto di quanto previsto dall'articolo 29 del Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture⁵, degli appalti in lotti o lavorazioni ed evidenziare le possibilità di subappalto, garantendo la corresponsione diretta dei pagamenti da effettuare tramite bonifico bancario, riportando sullo stesso le motivazioni del

⁵ In verità, per quanto si richiami il rispetto dell'art. 29 del Codice dei contratti la previsione di cui all'art. 13 sembrerebbe contrastate proprio con le disposizioni di quest'ultimo articolo ed in particolare con il 4° comma il quale prevede che: "4. *Nessun progetto d'opera né alcun progetto di acquisto volto ad ottenere un certo quantitativo di forniture o di servizi può essere frazionato al fine di escluderlo dall'osservanza delle norme che troverebbero applicazione se il frazionamento non vi fosse stato*". Il frazionamento in lotti, infatti, seppur finalizzato alla partecipazione delle MPMI, potrebbe sottrarre l'appalto all'applicazione delle regole di trasparenza previste per gli appalti di soglia europea, in spregio ai principi di concorrenzialità propugnati dalla stessa UE.



pagamento, da parte della stazione appaltante nei vari stati di avanzamento;

- b) la semplificazione dell'accesso agli appalti delle aggregazioni fra micro, piccole e medie imprese privilegiando associazioni temporanee di imprese, forme consortili e reti di impresa⁶,

⁶ La rete di imprese è una forma di collaborazione fra più imprese basata su di un contratto avente ad oggetto collaborazioni fra le imprese aderenti *in forme e in ambiti predeterminati attinenti all'esercizio delle proprie attività ovvero allo scambio di informazioni o prestazioni di natura industriale, commerciale, tecnica o tecnologica ovvero ancora all'esercizio in comune una o più attività rientranti nell'oggetto della propria impresa*. La collaborazione può assumere un profilo organizzativo di maggior dettaglio con la costituzione di un fondo patrimoniale comune e la individuazione di un organo in caricato di gestire, su mandato delle imprese partecipanti, l'esecuzione del contratto. Così delineato la "rete", pur assumendo una configurazione giuridica analoga (in particolare con la costituzione del Fondo comune e con l'organo di gestione) a quella dell'associazione, non surroga l'ATI di cui all'art. 34 del D.Lgs. n. 163/2006 a meno che nell'ambito della voce "esercizio in comune di attività di comune interesse" non sia espressamente ricondotta anche la partecipazione alle procedure di aggiudicazione in associazione. In quest'ultimo caso, però, non è la "rete" che partecipa alle procedure, ma comunque le imprese della rete organizzate in ATI. In sintesi il richiamo alla partecipazione diretta della rete non appare prospettabile in assenza di uno specifico atto che configuri la rete anche come ATI finalizzata alla partecipazione alle procedure di aggiudicazione, peraltro nel rispetto delle condizioni di cui all'art. 37 del Codice dei contratti (ossia proporzionalità fra quote di partecipazione, quote di possesso dei requisiti di qualificazione e quote di esecuzione delle prestazioni). La nozione è delineata dall'art. 5 dello statuto che alla lett. f) si definiscono "reti di impresa" *"le aggregazioni funzionali tra imprese che rientrano nelle definizioni recate dal decreto-legge 10 febbraio 2009, n. 5, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 aprile 2009, n. 33, e dall'articolo 42 del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122"*. In particolare l'art. 42, comma 2 bis ha introdotto il comma 4-ter dell'articolo 3 del decreto-legge 10 febbraio 2009, n. 5, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 aprile 2009, n. 33, il quale prevede che: *"Con il contratto di rete più imprenditori perseguono lo scopo di accrescere, individualmente e collettivamente, la propria capacità innovativa e la propria competitività sul mercato e a tal fine si obbligano, sulla base di un programma comune di rete, a collaborare in forme e in ambiti predeterminati attinenti all'esercizio delle proprie imprese ovvero a scambiarsi informazioni o prestazioni di natura industriale, commerciale, tecnica o tecnologica ovvero ancora ad esercitare in comune una o più attività rientranti nell'oggetto della propria impresa. Il contratto può anche prevedere l'istituzione di un fondo patrimoniale comune e la nomina di un organo comune incaricato di gestire, in nome e per conto dei partecipanti, l'esecuzione del contratto o di singole parti o fasi dello stesso. Ai fini degli adempimenti pubblicitari di cui al comma 4-quater, il contratto deve essere redatto per atto pubblico o per scrittura privata autenticata e deve indicare: a) il nome, la ditta, la ragione o la denominazione sociale di ogni partecipante per originaria sottoscrizione del contratto o per adesione successiva; b) l'indicazione degli obiettivi strategici di innovazione e di innalzamento della capacità competitiva dei partecipanti e le modalità concordate tra gli stessi per misurare l'avanzamento verso tali obiettivi; c) la definizione di un programma di rete, che contenga*



nell'ambito della disciplina che regola la materia dei contratti pubblici;

- c) la semplificazione dell'accesso delle micro, piccole e medie imprese agli appalti pubblici di fornitura di servizi pubblici locali⁷, banditi dai comuni con popolazione inferiore a 5.000 abitanti e per importi inferiori alle soglie stabilite dall'Unione

l'enunciazione dei diritti e degli obblighi assunti da ciascun partecipante, le modalità di realizzazione dello scopo comune e, qualora sia prevista l'istituzione di un fondo patrimoniale comune, la misura e i criteri di valutazione dei conferimenti iniziali e degli eventuali contributi successivi che ciascun partecipante si obbliga a versare al fondo nonché le regole di gestione del fondo medesimo; se consentito dal programma, l'esecuzione del conferimento può avvenire anche mediante apporto di un patrimonio destinato costituito ai sensi dell'articolo 2447-bis, primo comma, lettera a), del codice civile. Al fondo patrimoniale comune costituito ai sensi della presente lettera si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di cui agli articoli 2614 e 2615 del codice civile; d) la durata del contratto, le modalità di adesione di altri imprenditori e, se pattuite, le cause facoltative di recesso anticipato e le condizioni per l'esercizio del relativo diritto, ferma restando in ogni caso l'applicazione delle regole generali di legge in materia di scioglimento totale o parziale dei contratti plurilaterali con comunione di scopo; e) se il contratto ne prevede l'istituzione, il nome, la ditta, la ragione o la denominazione sociale del soggetto prescelto per svolgere l'ufficio di organo comune per l'esecuzione del contratto o di una o più parti o fasi di esso, i poteri di gestione e di rappresentanza conferiti a tale soggetto come mandatario comune nonché le regole relative alla sua eventuale sostituzione durante la vigenza del contratto. Salvo che sia diversamente disposto nel contratto, l'organo comune agisce in rappresentanza degli imprenditori, anche individuali, partecipanti al contratto, nelle procedure di programmazione negoziata con le pubbliche amministrazioni, nelle procedure inerenti ad interventi di garanzia per l'accesso al credito e in quelle inerenti allo sviluppo del sistema imprenditoriale nei processi di internazionalizzazione e di innovazione previsti dall'ordinamento nonché all'utilizzazione di strumenti di promozione e tutela dei prodotti e marchi di qualità o di cui sia adeguatamente garantita la genuinità della provenienza; f) le regole per l'assunzione delle decisioni dei partecipanti su ogni materia o aspetto di interesse comune che non rientri, quando è stato istituito un organo comune, nei poteri di gestione conferiti a tale organo, nonché, se il contratto prevede la modificabilità a maggioranza del programma di rete, le regole relative alle modalità di assunzione delle decisioni di modifica del programma medesimo".

⁷ La deroga è, dunque, ammessa per l'affidamento dei **solli servizi pubblici locali** (SPL), con esclusione degli appalti di lavori, forniture e servizi (questi ultimi vanno distinti dai servizi pubblici locali nell'ambito dei quali ultimi vanno inquadrati la gestione dei rifiuti, il servizio idrico integrato, il trasporto pubblico locale ecc.). Si reputa utile segnalare che alla luce dell'art. 4 del DL 133/2011 la gestione dei SPL d'importo inferiore ai 900.000 € annui possono essere affidati *in house* a società ad integrale partecipazione pubblica che, come noto, è una modalità di gestione che tendenzialmente contrasta con i principi di liberalizzazione. Considerando che per i comuni di ridotte dimensioni il costo della gestione dei SPL sarà sicuramente inferiore all'importo dei 900.000 €, appare plausibile che le amministrazioni comunali propenderanno ancora per l'affidamento *in house* evitando la gara, ancorché semplificata, per l'affidamento alle MPMI.



europea, mediante: 1) l'assegnazione tramite procedura di gara ad evidenza pubblica ovvero tramite assegnazione a società miste pubblico-private, a condizione che la selezione del socio privato avvenga mediante procedure competitive ad evidenza pubblica, nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento e proporzionalità previsti dall'Unione europea, le quali abbiano ad oggetto, al tempo stesso, la qualità di socio e l'attribuzione dei compiti operativi connessi alla gestione dell'appalto; 2) l'individuazione di lotti adeguati alla dimensione ottimale del servizio pubblico locale; 3) l'individuazione di ambiti di servizio compatibili con le caratteristiche della comunità locale, con particolare riferimento alle aree dei servizi di raccolta, smaltimento e recupero dei rifiuti, del trasporto pubblico locale, dei servizi di manutenzione e riparazione nelle filiere energetiche, dell'illuminazione pubblica, dei servizi cimiteriali, di riqualificazione del patrimonio edilizio pubblico, di manutenzione delle infrastrutture viarie e di manutenzione delle aree verdi;

- d) l'introduzione di modalità di coinvolgimento nella realizzazione di grandi infrastrutture, nonché delle connesse opere integrative o compensative, delle imprese residenti nelle regioni e nei territori nei quali sono localizzati gli investimenti, con particolare attenzione alle micro, piccole e medie imprese.

Da citare, infine, sempre nell'ambito delle misure introdotte dall'art. 13, quelle dirette allo snellimento dei adempimenti burocratici a carico delle imprese.

In particolare, premessa la facoltà (che non rappresenta certo una novità nel panorama normativo dei contratti pubblici⁸) delle

⁸ Si vedano, in particolare, gli artt. 38, 41 e 42 del D.Lgs. n. 163/2006.



imprese di autocertificare il possesso dei requisiti di qualificazione per l'accesso alle procedure di aggiudicazione, la norma vieta alla pubblica amministrazione di chiedere alle imprese la documentazione della quale sia già in possesso ovvero la documentazione ulteriore rispetto a quella prevista dal Codice dei contratti⁹; in ogni caso la documentazione comprovante il possesso dei requisiti autocertificati potrà essere richiesta **alla sola impresa aggiudicataria**¹⁰. La norma non si relazione al contenuto dell'art. 48 del Codice dei contratti che obbliga le stazioni appaltanti a richiedere ai concorrenti sorteggiati di comprovare il possesso dei requisiti prima ancora dell'aggiudicazione ed a prescindere da quest'ultima¹¹.

⁹ In particolare l'art. 13 3° comma dispone che: *“Le micro, piccole e medie imprese che partecipano alle gare di appalto di lavori, servizi e forniture possono presentare autocertificazioni per l'attestazione dei requisiti di idoneità. Inoltre le amministrazioni pubbliche e le autorità competenti non possono chiedere alle imprese documentazione o certificazioni già in possesso della pubblica amministrazione o documentazione aggiuntiva rispetto a quella prevista dal codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163”*.

¹⁰ L'art. 13, 4° comma dispone che: *“La pubblica amministrazione e le autorità competenti, nel caso di micro, piccole e medie imprese, chiedono solo all'impresa aggiudicataria la documentazione probatoria dei requisiti di idoneità previsti dal codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163. Nel caso in cui l'impresa non sia in grado di comprovare il possesso dei requisiti si applicano le sanzioni previste dalla legge 28 novembre 2005, n. 246, nonché la sospensione dalla partecipazione alle procedure di affidamento per un periodo di un anno”*. L'art. 13, 5° comma, prevede, infine, che: *“È fatto divieto alla pubblica amministrazione, alle stazioni appaltanti, agli enti aggiudicatori e ai soggetti aggiudicatori di richiedere alle imprese che concorrono alle procedure di cui al comma 1 requisiti finanziari sproporzionati rispetto al valore dei beni e dei servizi oggetto dei contratti medesimi”*.

¹¹ Dispone l'art. 48 del D.Lgs. n. 163/2006 che: *“Le stazioni appaltanti prima di procedere all'apertura delle buste delle offerte presentate, richiedono ad un numero di offerenti non inferiore al 10 per cento delle offerte presentate, arrotondato all'unità superiore, scelti con sorteggio pubblico, di comprovare, entro dieci giorni dalla data della richiesta medesima, il possesso dei requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-organizzativa, eventualmente richiesti nel bando di gara, presentando la documentazione indicata in detto bando o nella lettera di invito. Le stazioni appaltanti, in sede di controllo, verificano il possesso del requisito di qualificazione per eseguire lavori attraverso il casellario informatico di cui all'articolo 7, comma 10, ovvero attraverso il sito del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti per i contratti affidati a contraente generale; per i fornitori e per i prestatori di servizi la verifica del possesso del requisito di cui all'articolo 42, comma 1, lettera a), del presente codice è effettuata tramite la Banca dati nazionale dei contratti pubblici prevista dall'articolo 62-bis del codice dell'amministrazione digitale, di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82. Quando tale prova non sia fornita, ovvero non confermi le dichiarazioni contenute nella domanda di partecipazione o nell'offerta, le stazioni appaltanti procedono all'esclusione del concorrente dalla gara, all'escussione della relativa cauzione provvisoria e alla segnalazione*



Da citare, infine, l'art. 15 dello Statuto il quale dispone che: *“La disposizione prevista dall'articolo 118, comma 3, secondo periodo, del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni, si applica anche alle somme dovute agli esecutori in subcontratto di forniture con posa in opera le cui prestazioni sono pagate in base allo stato di avanzamento lavori ovvero stato di avanzamento forniture”*.¹²

del fatto all'Autorità per i provvedimenti di cui all'art. 6 comma 11. L'Autorità dispone altresì la sospensione da uno a dodici mesi dalla partecipazione alle procedure di affidamento”.

¹² L'art. 118, 3° comma del D.Lgs. n. 163/2006 dispone che: *“Nel bando di gara la stazione appaltante indica che provvederà a corrispondere direttamente al subappaltatore o al cottimista l'importo dovuto per le prestazioni dagli stessi eseguite o, in alternativa, che è fatto obbligo agli affidatari di trasmettere, entro venti giorni dalla data di ciascun pagamento effettuato nei loro confronti, copia delle fatture quietanzate relative ai pagamenti da essi affidatari corrisposti al subappaltatore o cottimista, con l'indicazione delle ritenute di garanzia effettuate. Qualora gli affidatari non trasmettano le fatture quietanzate del subappaltatore o del cottimista entro il predetto termine, la stazione appaltante sospende il successivo pagamento a favore degli affidatari. Nel caso di pagamento diretto, gli affidatari comunicano alla stazione appaltante la parte delle prestazioni eseguite dal subappaltatore o dal cottimista, con la specificazione del relativo importo e con proposta motivata di pagamento”.*