

ANCPL Cooperative di Produzione e Lavoro associazione nazionale

“Partecipazione delle reti di impresa alle procedure di gara per l’aggiudicazione di contratti pubblici ai sensi degli articoli 34 e 37 del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163”

Consultazione on line dell’Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture Vigilanza

Ancpl ribadisce l'apprezzamento per il metodo di confronto con le parti sociali che codesta Autorità utilizza nella valutazione delle novità introdotte dal legislatore nel nostro ordinamento e, in particolare in questo caso, tale apprezzamento si estende al documento di consultazione che esamina diverse fattispecie relative alla partecipazione delle reti d'impresa alle procedure di gara, tenendo in piena considerazione molte delle osservazioni formulate da codesta Associazione e dalle altre parti sociali nel corso della precedente consultazione in merito.

Il documento redatto dall’Autorità declina le diverse tipologie di rete d’impresa e le disposizioni del Codice dei Contratti Pubblici applicabili analogicamente ad esse sulla base dello scarno dettato normativo contenuto nel decreto legge 18 ottobre 2012, n. 179 il quale ha novellato l’art. 34 comma 1 del d.lgs. 163/2006, ammettendo a partecipare alle gare di appalto “le imprese aderenti al contratto di rete” alle quali per effetto dello stesso intervento normativo, è stato chiarito che “si applicano in quanto compatibili, le disposizioni dell’art. 37”.

Considerata la genericità della norma, è senz’altro apprezzabile lo sforzo dell’ Autorità di Vigilanza di fornire indicazioni generali sulla partecipazione alle gare in relazione al diverso grado di strutturazione della rete.

Si condividono, pertanto, la gran parte delle considerazioni fornite nell'intento di assimilare il modello delle reti a quanto già noto nel nostro ordinamento ed in particolare al modello delle ATI e dei consorzi ordinari di concorrenti; tuttavia rispetto a tali tipologie soggettive, va rammentato che la adesione alle reti di impresa avviene con la finalità di creare una “collaborazione organizzata” tra diversi operatori, finalizzata allo scambio di informazioni e prestazioni ed all’esercizio in comune di una o più attività; nella maggioranza dei casi, dunque, la rete tra imprese si caratterizza per un rapporto di tipo paritario tra imprese di pari dimensioni che decidono di valorizzare la collaborazione reciproca. Tale caratterizzazione induce le imprese aderenti alla rete a scegliere la soluzione di un organo comune costituito dai rappresentanti di ciascuna impresa aderente alla rete con la conseguenza che, nella pluralità dei casi - anche in base a quella che è stata l’esperienza concreta da noi osservata nel corso di questi anni - l’organo comune ha una composizione collettiva mentre avviene assai di rado che esso corrisponda ad una delle imprese partecipanti alla rete.

Trattandosi della tipologia più diffusa di organizzazione comune, occorre che il documento dell’Autorità - che appare oggi impostato piuttosto sulla soluzione “base” organo comune/impresa retista - aggiunga, alle utili considerazioni svolte, una ulteriore riflessione sulla fattispecie più diffusa, in cui l’organo comune sia un organo collegiale costituito dai rappresentanti delle imprese retiste. In questo caso, non essendo individuata a priori un’impresa mandataria, occorrerà individuare le modalità per la partecipazione alla gara che saranno diverse a seconda del possesso o meno della soggettività giuridica da parte della rete.

Nel tentativo di offrire utili spunti in questa direzione, si ritiene che, quando la rete abbia acquisito soggettività giuridica ricorrendo tutti i presupposti richiesti dal legislatore, essa vada fatta rientrare nel novero dei soggetti singoli con idoneità individuale piuttosto che nel novero dei

soggetti plurimi con idoneità plurisoggettiva come le ATI; in questo caso la rete partecipa alla gara in quanto soggetto autonomo dotato di soggettività giuridica, rispetto al quale risulta superfluo il conferimento di mandato come anche la verifica dei requisiti della mandataria, come invece parrebbe indicare il documento dell' Autorità laddove, al paragrafo 2.11 del documento in analisi, prevede che l'organo comune sia "in possesso dei requisiti della mandataria".

In altri termini, l'acquisto della soggettività giuridica dovrebbe comportare l'assimilazione della rete ad un soggetto con idoneità individuale più simile alle forme consortili e in particolare a quelle che acquisiscono la propria qualifica come sommatoria delle qualifiche possedute dalle imprese consorziate e che partecipano alla gara previa indicazione delle imprese retiste esecutrici

Più semplice, ma non contemplato nel documento dell'Autorità, è il caso in cui la rete non acquisisca soggettività giuridica e sia dotato di un organo comune di tipo "collegiale o collettivo". In questa fattispecie la soluzione teoricamente e praticamente più percorribile è quella che vede la assimilazione della rete ad una ATI costituenda, previo conferimento di un mandato ad hoc da parte delle imprese retiste.

Infine, si condividono le conclusioni dell'Autorità in tema di responsabilità solidale laddove, a parere di chi scrive, andrebbe chiarito che l'inciso per cui la solidarietà costituisce "norma speciale prevalente su pattuizioni o norme contrarie" vada riferito anche alla disposizione introdotta dalle modifiche di cui alla legge 134/2012 per cui "al fondo patrimoniale si applicano in quanto compatibili le disposizioni di cui agli art.li 2614 e 2615 del Codice Civile".

Appaiono in ultimo assolutamente condivisibili le indicazioni in tema di modificazioni soggettive, aggiornate alla luce della più recente giurisprudenza amministrativa.