

CONFARTIGIANATO

CNA Confederazione Nazionale dell'Artigianato e della Piccola e Media Impresa

“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

La meritevole ed accurata indagine dell’AVCP evidenzia innanzitutto la difficoltà ad enucleare una disciplina chiara ed esaustiva anche per la possibile sovrapposizione di questa figura con le figure del RTI o del Consorzio.

Nel merito si deve innanzitutto rilevare come la previsione che a partecipare all’appalto possano essere anche reti (2.3) dotate di organo comune privo di potere di rappresentanza o reti sprovviste di organo comune, risulti di fatto poco utile, in quanto, in tali casi, la sussistenza del contratto di rete non potrebbe determinare, nemmeno sul piano delle possibili agevolazioni amministrative, nessun vantaggio a questo tipo di organizzazioni che volessero tentare di coordinare la partecipazione degli associati a gare per l’assegnazione di contratti pubblici. In tali casi, infatti, è stabilita la necessità di prevedere la stipula di altri contratti d’aggregazione tra i partecipanti (consorzio o RTI) ma ciò, di fatto, svuota l’utilità della previsione.

Inoltre, come rilevato dal documento dell’Autorità, le recenti modifiche normative sul contratto di rete consentono allo stesso di acquisire, su volontà delle imprese, soggettività giuridica attraverso l’iscrizione nella sezione ordinaria del registro imprese. Ad oggi, però, manca ancora il chiarimento operativo da parte dell’Agenzia delle Entrate, da noi sollecitato, in merito agli effetti che l’acquisizione della soggettività giuridica comporta. L’iscrizione nella sezione ordinaria del registro imprese fa acquisire soggettività giuridica alla rete che dovrebbe, pertanto, diventare soggetto economico passibile di imputazione di diritti ed obblighi, con possibilità di acquisizione della partita IVA e, di conseguenza, soggetto passivo ai fini tributari (IRES e IRAP) con obbligo di tenuta di libri contabili. In tal caso è nostra opinione che l’equiparazione del soggetto rete al RTI, soprattutto in tema di qualificazione, sia riduttiva e faccia, in gran parte, venire meno l’utilità ed i vantaggi derivanti dalla sottoscrizione di un contratto di rete con soggettività. Laddove vi fosse un riconoscimento della soggettività giuridica, sarebbe opportuno che questa venisse riconosciuta anche nell’ambito del codice degli appalti, valutando la possibilità da parte del “soggetto rete” di acquisire una sua qualificazione. Ci sembra, comunque, opportuno attendere un chiarimento dell’Agenzia delle entrate prima di poter definire le modalità di accesso agli appalti del contratto di rete.

Pur non avendo avuto modo di approfondire adeguatamente la complessa materia oltretutto di recente sensibilmente innovata, con riguardo al documento si rileva poi che:

1. Al punto 2.1.1 nel caso di “Rete dotata di organo comune e di soggettività giuridica” si prevede che: “l’aggregazione tra le imprese aderenti al contratto di rete partecipa a mezzo dell’organo comune, esso stesso parte della rete ed in possesso dei requisiti di qualificazione previsti per la mandataria.

Occorrerebbe forse tener presente che non è possibile, in ogni caso, che l’organo comune, in quanto tale, possa essere “in possesso dei requisiti di qualificazione previsti per la mandataria”: l’organo non è un’impresa ma un meccanismo organizzativo attraverso il quale l’impresa, o, nel caso di specie, la rete, assume ed esprime nei confronti dei terzi la volontà dell’organismo sottostante (sia esso un’impresa sia una rete). Da quanto sopra, però, anche ove più

correttamente riferito alla rete, piuttosto che al suo organo comune, sembrerebbe determinarsi la conseguenza che, qualora per uno specifico appalto la rete in quanto tale non abbia i requisiti per poter assumere il ruolo di mandataria, la stessa rete non possa partecipare alla gara.

Tale previsione determina, inoltre, un meccanismo limitativo per la rete dotata di organo comune e di soggettività giuridica rispetto a quella dotata di organo comune ma privo di potere di rappresentanza o sprovvista di organo comune (punto 2.3 dell'atto), per la quale invece è possibile

conferire mandato collettivo speciale con rappresentanza ad una delle imprese retiste partecipanti.

2. Sorge, inoltre, il dubbio sulla ragione per la quale l'organo comune debba avere i requisiti della mandataria e non possa invece averli un altro soggetto partecipante alla rete, considerato che, ai sensi dell'art. 3 comma 4-ter della L. 33/2009, l'organo comune è solo incaricato di gestire, in nome e per conto dei partecipanti, l'esecuzione del contratto di rete o di singole parti o fasi di esso, ed agisce in rappresentanza della rete.

Tant'è che al punto 3, a proposito dell'"L'impresa retista mandataria" (ultimo capoverso), si prevede che, in caso di rete con organo comune, lo stesso (ovvero la rete) "possa" svolgere il ruolo dell'impresa mandataria: dunque sembrerebbe prevedersi una possibilità e non un obbligo.

3. Rispetto al punto 2.2, "Rete dotata di organo comune con potere di rappresentanza ma priva di soggettività giuridica", dove viene ribadito che l'organo di rappresentanza comune debba avere i requisiti di qualificazione della mandataria, dunque si rinvia al relativo commento relativo al punto 2.1.1. Considerato che in caso di rete d'impresa con organo comune di cui ai punti 2.1 e 2.2, quest'ultimo "possa indicare in sede d'offerta la composizione dell'aggregazione tra le imprese aderenti al contratto di rete che partecipa alla specifica gara", non è chiaro se il mandato generale contemplato nel contratto di rete (che comprende tutte le imprese facenti parte della rete) risulta sufficiente anche qualora partecipassero alla gara solo alcune delle imprese retiste, o se occorran ulteriori formalità.

Auspichiamo, infine, che l'attenta attività di definizione e studio delle migliori modalità per favorire l'accesso delle reti di impresa agli appalti pubblici sia già stata contemplata nella Banca dati nazionale dei Contratti Pubblici (BDNCP) e nel relativo sistema AVCpass cosicché le imprese in rete già operanti nel mercato pubblico possano continuare a lavorare. Ci permettiamo in proposito di sottolineare, che anche per le reti di impresa, è importante che l'utilizzo della procedura informatizzata non comporti un maggior onere ma che venga ricompensata nella quota che le imprese già sostengono nella partecipazione alle gare senza gravare ulteriormente sui bilanci aziendali.

Ringraziamo, quindi, l'Autorità di Vigilanza sui Contratti Pubblici per la preziosa opportunità di contribuire attraverso la consultazione in merito al progetto di atto di determinazione sulla "Partecipazione delle reti di impresa alle procedure di gara per l'aggiudicazione dei contratti pubblici" e auspichiamo che si possa avvenire ad un chiarimento generale soprattutto sui requisiti di qualificazione nel settore dei lavori pubblici per la fattispecie di rete dotata di soggettività giuridica.