

Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici

IL CONSIGLIO

Roma, 05/09/2005

Prot. n.34445/05/ISP

Alle Società Organismo di Attestazione  
Loro sedi

Rif: SOA/723, SOA/761, SOA/769, SOA/772, SOA/800, SOA/806, SOA/816.

Oggetto: Ulteriori chiarimenti in materia di qualificazione delle imprese

Oggetto: Ulteriori indicazioni sulle modalità di attestazione :

- a) Revisione dell'attestazione in corso di validità. Attestazione rilasciata in categoria OS2. Art.15, comma 5-bis, del DPR 34/2000. Applicabilità del DM 294/2000;
- b) Variazione dell'attestazione in seguito alla morte del titolare di una ditta individuale;
- c) Applicabilità dell'incremento convenzionale premiante alle imprese individuali – art. 19 del DPR 34/2000;
- d) Composizione dello Staff tecnico - art. 18, comma7, del DPR 34/2000;
- e) Accertamento del requisito di cui all'art. 18, comma 2, lett.c),del DPR 34/2000 in sede di verifica triennale dell'attestazione;
- f) Verifica triennale e contestuale variazione minima dell'attestazione: tariffa da applicare;
- g) Pagamento del corrispettivo da parte dell'impresa, a seguito delle modifiche introdotte dal D.P.R. 10/03/2004, n.93.

Alcune Soa hanno richiesto :

- a) che l'Autorità si pronunci in ordine alle modalità di revisione di un'attestazione che contempli tra le categorie di qualificazione anche la OS2.

Per la qualificazione in tale categoria, concernente le lavorazioni inerenti i lavori di restauro e manutenzione di beni mobili e delle superfici decorate di beni architettonici sottoposti alle disposizioni di tutela, vige la disposizione di cui all'art. 15, comma 5-bis, del DPR 34/2000, che prevede che la validità delle attestazioni rilasciate nella OS2:

- sia limitata a 3 anni per quelle rilasciate prima dell'entrata in vigore del DM 294/2000,
- sia prorogata a 5 anni per quelle rilasciate in vigenza del DM 294/2000.

Tale richiesta è stata proposta nella considerazione che le attestazioni in categoria OS2 rilasciate nel corso dell'anno 2001 andavano in scadenza definitiva entro la fine del 2004, progressivamente al trascorrere del triennio dalla data di primo rilascio.

Per tale motivo le imprese sono obbligate a stipulare un contratto di rinnovo dell'attestazione (che assumerà, stavolta, validità quinquennale).

Per le attestazioni rilasciate in altre categorie, invece, ricorre la sola scadenza della verifica triennale (art. 15-bis), per cui le imprese otterranno la semplice conferma della validità della precedente attestazione, (che assumerà validità quinquennale dalla data di primo rilascio).

Stante il diverso regime di validità, le imprese che hanno ottenuto qualificazione in più categorie, tra le quali anche la OS2, in assenza di specifiche indicazioni da parte dell'Autorità hanno ricevuto risposte variegiate dalle SOA:

· alcune Soa hanno imposto il rinnovo completo dell'attestazione, anche per le categorie per le quali la validità era estesa ad un quinquennio;

· altre Soa hanno proceduto alla sola revisione dell'attestazione riportandola alla scadenza quinquennale dalla data del primo rilascio, con verifica triennale per le categorie diverse dalla OS2, e con accertamento dei requisiti ex novo per la OS2 (considerando anche un quinquennio di riferimento diverso da quello considerato per le altre categorie).

Tale ultima modalità di qualificazione ha comportato che l'attestazione abbia assunto una validità, per la OS2, più breve rispetto a quella quinquennale che sarebbe scaturita dal rinnovo dell'attestazione.

Per quanto concerne le modalità di qualificazione da applicarsi per la categoria OS2, in pendenza del contenzioso avente ad oggetto gli artt. 5, 7 e 8 del D.M. 294/2000, come modificati dal DM 420/2001, si rappresenta che -come comunicato dal Ministero per i Beni e le Attività Culturali con nota prot. UDC 24190 del 16.12.2004- con ordinanza n. 3005/2004, IV sez., del Consiglio di Stato, è stato sospeso l'effetto della sentenza TAR Lazio, II sez., n.1844 del 1.3.2004, che annullava i suddetti artt. 5, 7 e 8, appellata con ricorso reg. gen.5246/2004, ancora pendente.

Per tale motivo restano vigenti le disposizioni del DM 294/2000;

- b) se quanto indicato con determinazione n° 19 del 5 novembre 2003, in merito al passaggio dall'impresa individuale ad un'impresa organizzata dagli eredi in forma societaria, ipotizzi necessariamente la costituzione di un nuovo soggetto giuridico ben distinto dalla precedente impresa individuale di cui era titolare il *de cuius*. Al fine, dunque, di poter operare nell'ambito degli appalti pubblici, il soggetto giuridico costituito dagli eredi potrà avvalersi dei requisiti di qualificazione dell'impresa ereditata solo a seguito di una propria idonea qualificazione.

La questione proposta può ricondursi alla opportunità che gli eredi possano legittimamente proseguire nell'esercizio dell'impresa individuale il cui titolare è deceduto, modificando, nel periodo intercorrente tra la data della morte del titolare e la data di costituzione di un nuovo soggetto giuridico, l'attestazione originaria posseduta dalla ditta del *de cuius*;

- c) se, in esecuzione della sentenza del Consiglio di Stato, IV sez, n°3020/2003, il beneficio previsto dall'art. 19 del DPR 34/2000 sia applicabile anche alle ditte individuali;
- d) se il titolare dell'impresa individuale, il socio accomandatario della S.A.S., il socio della SNC, il rappresentante legale e l'amministratore di una società di capitali possano essere considerati componenti dello staff tecnico dell'impresa, ai sensi di quanto disposto dall'art. 18, comma 7, del DPR 34/2000;
- e) se sia da considerarsi positivamente dimostrato, ai fini della verifica triennale dell'attestazione, il requisito di cui all'art.18, comma 2, lett.c) del DPR 34/2000, qualora l'impresa abbia esibito un bilancio in cui il patrimonio netto è negativo ma abbia proposto la richiesta di condono fiscale prevista dalla legge 289/2002;
- f) se in sede di verifica triennale dell'attestazione possano essere apportate anche variazioni minime, ex art. 15, comma 8, del DPR 34/2000 come specificate dalla det. 40/2000 e se la tariffa da applicare per tali variazioni sia da sommare alla tariffa prevista per la verifica triennale;
- g) l'interpretazione del combinato disposto delle norme del D.P.R. 34/2000, articoli 12, comma 4, ultimo periodo e 15, comma 3, penultimo periodo, entrambi introdotti dal D.P.R. 10/03/2004, n.93, che recitano come segue :
- art. 12, comma 4, ultimo periodo: *“Il corrispettivo deve essere interamente pagato prima del rilascio dell'attestazione, revisione o variazione; sono ammesse dilazioni non superiori a sei mesi, ove, al momento del rilascio della attestazione sia stata disposta e comunicata alla SOA l'autorizzazione di addebito in conto corrente bancario (R.I.D.) per l'intero corrispettivo.”* ;
- art. 15, comma 3, penultimo periodo: *“... trascorso un periodo complessivo non superiore a centottanta giorni dalla stipula del contratto, la SOA è tenuta a rilasciare l'attestazione o, comunque, il diniego di rilascio della stessa. (...).*

\*\*\*\*\*

Il Consiglio dell'Autorità, nelle adunanze del 7/4/2005 e del 13/4/2005, sentito il parere della Commissione Consultiva, ex art. 8 della Legge 109/94 e art. 5 del DPR 34/2000, ha ritenuto che :

- sulla questione di cui al punto a), le due soluzioni adottate sono entrambe valide sotto il profilo della conformità alle regole della qualificazione. Per tale motivo è rimessa alla facoltà delle imprese la scelta tra le due diverse modalità di revisione o di rinnovo;

- sulla questione di cui al punto b), nel periodo immediatamente successivo all'apertura della successione, ove la Soa accerti la volontà degli eredi di proseguire nell'esercizio dell'impresa e gli stessi siano in possesso dei requisiti di ordine generale stabiliti dalla legislazione vigente, è possibile trasferire la qualificazione alla nuova ditta scaturente dal subentro degli eredi in luogo del de cuius, come risultante dal nuovo certificato della Camera di Commercio.

Per cui, la Soa potrà:

- per il periodo intermedio, intercorrente tra la apertura della successione e la costituzione della società commerciale, procedere a semplice variazione della attestazione rilasciata all'imprenditore individuale, ai sensi della determinazione n. 40/2000 effettuando la modifica della denominazione dell'impresa;
- all'atto della costituzione formale della nuova società, trasferire le attestazioni a quest'ultima mediante la stipula di un nuovo contratto con le modalità di cui alla determinazione n. 19/03, dopo aver verificato il possesso da parte di essa di tutti i requisiti di ordine generale, nonché il conferimento dell'intera azienda facente capo all'imprenditore defunto;

- sulla questione di cui al punto c), il beneficio dell'incremento convenzionale premiante deve ritenersi esteso anche alle imprese individuali così come indicato dal TAR Lazio, III sez., con la sentenza. n°8720 del 16.10.200, con le modalità indicate con la determinazione n°15/2003;

- sulla questione di cui al punto d), per quanto concerne il titolare della ditta individuale, il socio accomandatario della SAS e il socio della SNC, il legame costituito da questi soggetti con l'azienda si sostanzia in un rapporto di identità con l'azienda stessa. Il che giustifica la non obbligatorietà per l'azienda di costituire con tali soggetti un rapporto di lavoro a tempo indeterminato, come richiesto dall'art. 18, comma 7, del DPR 34/2000.

Per quanto concerne il rappresentante legale e l'amministratore della società di capitali si ritiene, invece, che il legame costituito da questi soggetti con l'azienda non si sostanzia in un rapporto di tipo stabile e, dunque, occorre che tali figure dimostrino che il rapporto professionale, costituito con l'azienda, assuma carattere di stabilità;

- sulla questione di cui al punto e), con determinazione n°6/2004 sono stati indicati i requisiti di capacità strutturale che l'impresa è tenuta a dimostrare al fine di ottenere la verifica triennale dell'attestazione. In ordine al requisito di cui all'articolo 18, comma 2, lettera c) (*capitale netto di valore positivo*), del d.P.R. n. 34/2000 e successive modificazioni si è disposto che *i documenti di bilancio e fiscali presentati dall'impresa ai fini della verifica triennale, devono essere quelli relativi ai cinque anni fiscali antecedenti la data della scadenza della validità triennale dell'attestazione che risultano approvati e depositati/presentati al momento della stipula del contratto per la effettuazione della suddetta verifica; nel caso che la data di stipula sia successiva alla data di scadenza del triennio i bilanci devono essere quelli approvati e depositati alla data di scadenza della validità triennale dell'attestazione.*

Tale circostanza non consentirebbe il superamento della verifica triennale dato che tra i requisiti strutturali, che l'impresa è tenuta a dimostrare, vi è anche il patrimonio netto positivo.

Tra l'altro, la possibilità di sanare le irregolarità fiscali, conferita alle imprese dalla L.289/2002, non esplicita alcuna altra deroga alle norme vigenti.

Per tale motivo, si ritiene che qualora in sede di verifica triennale il requisito previsto all'art. 18, comma 2, lettera c) (*capitale netto di valore positivo*), del d.P.R. n. 34/2000 non risulti soddisfatto, l'attestazione non potrà essere *revisionata e* conseguentemente l'impresa potrà proporre richiesta di rinnovo dell'attestazione solo allorquando dimostri, con il deposito del bilancio di una più recente annualità, un patrimonio netto positivo;

- sulla richiesta di cui al punto f) occorre precisare che la verifica triennale di cui all'art. 15 bis del DPR 34/2000 prevede esclusivamente l'accertamento del mantenimento dei requisiti dell'attestazione in corso di validità.

Per tale motivo si ritiene che qualsiasi altra ulteriore variazione, per quanto previsto, procurerà alla Soa attività aggiuntive che dovranno essere assoggettate all'applicazione di una ulteriore tariffa, come previsto nella determinazione n.40/2000;

- nel quesito di cui al punto g) le S.O.A. chiedono, in sostanza, come debbano comportarsi per non risultare inadempienti rispetto alla propria obbligazione di concludere la procedura di attestazione entro il termine di 180 giorni, nei casi in cui l'impresa non abbia contestualmente adempiuto alla sua obbligazione di pagare l'intero corrispettivo prima del rilascio dell'attestazione.

L'ipotesi di omesso tempestivo pagamento del corrispettivo è una vicenda che attiene al rapporto privatistico contrattuale tra le parti, disciplinata dalla normativa civilistica sulla risoluzione del contratto per inadempimento.

In particolare, laddove le prestazioni debbano essere eseguite contestualmente, le S.O.A., applicando l'art.1460 (eccezione d'inadempimento), possono rifiutarsi di rilasciare l'attestazione, qualora l'impresa non abbia adempiuto o non offra di adempiere contemporaneamente l'obbligazione di pagamento.

Poiché la questione è materia di rapporto civilistico tra le parti, si ricorda che l'Autorità, nella determinazione n.50/2000, ha precisato che, nei contratti S.O.A.- impresa, occorre prevedere un'espressa approvazione per iscritto delle clausole relative agli inadempimenti delle imprese alle richieste delle Soa, che ben possono riferirsi anche alle conseguenze del mancato pagamento.

Quanto alla possibilità di dilazionare il pagamento, non oltre i sei mesi dal momento del rilascio della attestazione, previa autorizzazione di addebito in conto corrente bancario (R.I.D.), le S.O.A. lamentano che tale modalità non darebbe garanzia di buon fine e chiedono se sia possibile, in caso di mancato o incompleto pagamento, revocare l'attestazione rilasciata.

In seguito alla trasmissione "on line" all'Autorità delle attestazioni, queste ultime vengono pubblicate nel Casellario Informativo ed ingenerano affidamento nelle stazioni appaltanti, in merito alla idoneità delle imprese a partecipare alle gare. Pertanto la possibilità di revoca successiva dell'attestazione, per ragioni estranee alla sussistenza dei requisiti generali o speciali, non appare perseguibile.

Le S.O.A. dovranno attenersi al principio generale per cui il rilascio dell'attestazione è subordinato al pagamento, evitandone l'emissione in caso di inadempimento da parte dell'impresa. Potranno, invece, derogare a tale principio, concedendo una dilazione di pagamento garantito dal RID, solo nei casi in cui l'impresa sia giudicata affidabile, dopo averne valutato la solidità finanziaria nel corso della procedura di attestazione e prevedendo, eventualmente, che l'autorizzazione di addebito abbia carattere irrevocabile.

Il Presidente  
Alfonso M. Rossi Brigante