

Qualificazione: definiti i casi in cui è possibile cambiare SOA

30 Aprile 2013

1. Comunicato n. 79/2013

L'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici ha emanato il Comunicato alle SOA n. 79/2013 che affronta due argomenti d'interesse per la qualificazione delle imprese.

Il primo argomento attiene all'eventualità, da parte di un'impresa qualificata, di poter **cambiare la SOA destinataria della documentazione**, utilizzata ai fini del rilascio dell'attestazione da un Organismo che ha interrotto, anche temporaneamente, la propria attività (art. 73, comma 8, del D.P.R. 207/2010).

Nel medesimo comunicato, vengono, in secondo luogo, fornite alcune raccomandazioni alle SOA **sull'inserimento di dati concernenti le attestazioni nel casellario informatico**.

2. Trasferimento della documentazione ad una diversa SOA

Il caso affrontato nella prima parte del comunicato prende le mosse dalla fattispecie in cui, a fronte del trasferimento di documentazione ad altra SOA (causa la cessazione o sospensione dell'attività di quella originaria) indicata dall'impresa interessata (ovvero dall'Autorità, in caso di inerzia), quest'ultima voglia mutare l'indicazione iniziale, scegliendo una terza SOA, cui fare riferimento.

L'Autorità è stata chiamata quindi a valutare la legittimità di tale richiesta di mutamento.

Al riguardo, l'Autorità ricorda come l'art. 73, comma 8, del D.P.R. 207/2010, regolamento sui contratti pubblici, preveda i seguenti passaggi:

- a. la **SOA comunica la sospensione e la decadenza dell'autorizzazione**, il fallimento e lo cessazione della attività, alle imprese qualificate e a quelle in attesa di qualificazione entro 15 giorni dal verificarsi di una di tali eventualità;
- b. le **imprese**, ricevuta la comunicazione, **hanno 30 giorni per decidere a quale altra SOA** debba essere inviata la documentazione (fanno l'eccezione le ipotesi di sospensione dell'autorizzazione della SOA, in cui l'indicazione è una mera possibilità, non un obbligo);
- c. **l'Autorità nei successivi 45 giorni designa la nuova SOA**, dandone comunicazione alla SOA designata e all'impresa, qualora quest'ultima, pur essendo obbligata, non abbia provveduto nei 30 giorni previsti.

Ciò premesso, l'Autorità ritiene doveroso, prima di dare una risposta al quesito sottoposto, di ricordare le finalità delle disposizioni sopra riportate e, in particolare, i compiti della *"SOA cui trasferire la documentazione"* che non sono meramente privatistici, ma sono altresì espressione degli interessi pubblicistici sottesi alla qualificazione.

Le *"funzioni di natura pubblicistica"* svolte dalla SOA (art. 40, comma 3, del codice dei contratti. D.Lgs. n. 163/2006), rappresentano, infatti, la garanzia del corretto funzionamento del sistema, anche al di fuori di un vincolo contrattuale, e permettono alle imprese qualificate dalla SOA *"cessata, fallita, ecc."* di continuare ad operare nel mercato dei lavori pubblici, tenuto conto che in base all'art. 73, comma 7, *"nelle ipotesi di sospensione o decadenza dell'autorizzazione, ovvero di fallimento o di cessazione della attività di una SOA, le attestazioni rilasciate ad imprese restano valide a tutti gli effetti"*.

La possibilità di continuare ad operare nel mercato dei lavori pubblici è, ovviamente, strettamente connessa alla verifica, da parte della stessa SOA indicata come *"subentrante"*, del permanere in capo all'impresa qualificata dei requisiti di qualificazione prescritti dal regolamento (art. 40, comma 9-ter del D.lgs. 163/2006).

La SOA *"subentrante"* è, pertanto, tenuta a:

- a. **dichiarare la decadenza o al ridimensionamento dell'attestato**, qualora vengano meno i

requisiti che hanno consentito il rilascio dell'attestazione stessa (art. 40, comma 9-ter, del codice, D.lgs. n. 163/2006), attività che la SOA svolge non in forza di un vincolo contrattuale, ma nell'**esercizio di una funzione pubblica** riconosciuta direttamente dalla legge;

b. **provvedere alla variazione o al mantenimento dell'efficacia dell'attestazione** già rilasciata da altra SOA, solo nel caso in cui attraverso la stipula di un contratto di variazione/integrazione/revisione della attestazione già rilasciata, abbia maturato **un rapporto di natura privatistica** con l'impresa attestata.

Ciò premesso, il comunicato chiarisce che la legittimità di una nuova indicazione della SOA destinataria degli atti di qualificazione nasce dall'inesistenza di una successione nel vincolo contrattuale (di cui sub. "b") tra la prima e la seconda SOA, in quanto tale vincolo deve ritenersi ormai esaurito con il venir meno della prima SOA che ha rilasciato l'attestato. Il trasferimento in capo alla seconda SOA è, correlato, alla funzione "pubblicistica", ossia all'onere di controllo sui requisiti, che in origine spettava alla SOA che aveva rilasciato l'attestato di qualificazione (di cui sub. "a").

Ne consegue, per l'Autorità, che la facoltà di individuare una SOA diversa cui trasferire la documentazione è esercitabile fino a quando l'impresa non abbia stipulato con la nuova SOA un contratto, incidente sull'attestato di qualificazione (ad es. una variazione minima). Stipulato il contratto, è impossibile per l'impresa "cambiare" SOA in presenza di un rapporto di natura negoziale, irrisolvibile unilateralmente.

Se, diversamente da quanto sopra riportato, **l'impresa rappresenti la volontà di annullare la precedente designazione prima del realizzarsi di vincolo contrattuale**, chiedendo alla SOA designata di volere ritrasferire la predetta documentazione ad un terzo Organismo di attestazione (dandone contestuale notizia al predetto Organismo e all'Autorità), **la SOA precedentemente designata non può opporsi ma dovrà provvedere al trasferimento**.

3. Trasferimento della documentazione ad una diversa SOA

Nella seconda e ultima parte del comunicato in esame l'Autorità rappresenta alcune criticità che si sono evidenziate per le SOA nella compilazione dei campi, che previsti all'interno del casellario informatico, consentono la pubblicazione nel Registro delle Imprese della Camera di Commercio di dati dell'attestato SOA.

Nel richiamare ad una maggiore attenzione delle SOA, l'Autorità ha, altresì, ricordato che i dati inseriti nel casellario informatico sono gli stessi presenti nel Registro delle imprese, considerato che l'art. 107 impone che le camere di commercio, industria e artigianato di acquisire i dati dal casellario informatico di cui all'articolo 8 del regolamento, D.P.R. n. 207/2010.