

Prot. n°269/C/2024

Pregg.mi Sigg.
Soci Ordinari
LORO SEDI

Ragusa, 19/06/2024

OGGETTO: **Esecuzione lavori pubblici: no al subappalto del consorziato.**

Con il quesito del 17 aprile 2024, n. 2672, sottoposto al supporto giuridico del Servizio contratti pubblici del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (MIT), è stata paventata la possibilità di contrattualizzare un subappalto da parte di una consorziata esecutrice dei lavori, indicata in gara da un consorzio stabile che ha sottoscritto un appalto con una stazione appaltante.

Di seguito, l'analisi della delibera da parte della Direzione Legislazione Opere Pubbliche.

1. RICOSTRUZIONE DELL'ISTITUTO

L'articolo 119 del codice appalti, d.lgs. 36/2023, stabilisce che Il subappalto è un contratto derivato dal contratto principale di appalto, che consiste nell'affidamento a terzi dell'esecuzione di parte delle prestazioni o lavorazioni oggetto del contratto di appalto. Per l'esecuzione di tali lavori, il subappaltatore deve essere qualificato e deve garantire gli stessi standard qualitativi e prestazionali previsti nel contratto di appalto, tutto ciò applicando i medesimi contratti collettivi nazionali di lavoro del contraente principale (comma 12). Seguendo quanto già previsto dal codice civile, secondo cui il subappalto non è consentito, salva autorizzazione, per iscritto, del committente (art. 1656), anche negli appalti pubblici è necessario il vaglio della stazione appaltante.

In particolare, il comma 4 del citato articolo 119 del codice appalti riporta che "**i soggetti affidatari dei contratti di cui al codice possono affidare in subappalto le opere o i lavori, i servizi o le forniture compresi nel contratto, previa autorizzazione della stazione appaltante**". Ed ancora, il comma 5, chiarisce che "**l'affidatario trasmette il contratto di subappalto alla stazione appaltante almeno venti giorni prima della data di effettivo inizio dell'esecuzione delle relative prestazioni**". Iniziati i lavori, l'aggiudicatario "**è responsabile in solido con il subappaltatore per gli obblighi retributivi e contributivi**" nonché "**dell'osservanza delle norme anzidette da parte dei subappaltatori nei confronti dei loro dipendenti per le prestazioni rese nell'ambito del subappalto**" (rispettivamente commi 6 e 7 del citato articolo 119). Infine, il contraente principale e il subappaltatore "**sono responsabili in solido nei confronti**

della stazione appaltante per le prestazioni oggetto del contratto di subappalto
(comma 6).

In questo contesto, con il quesito del 17 aprile 2024, n. 2672, viene chiesta conferma della possibilità del consorzio esecutore di avere la libertà di scegliere e contrattualizzare il subappaltatore.

2. RISPOSTA DEL MIT

La risposta del MIT è che il subappalto costituisce un contratto derivato dal contratto principale e che, pertanto, solo l'appaltatore, in questo caso il consorzio stabile, è legittimato ad affidare a terzi l'esecuzione di altra parte delle prestazioni o lavorazioni oggetto del medesimo contratto di appalto. Pertanto, il contratto di subappalto deve essere sottoscritto tra il consorzio (che ha sottoscritto il contratto di appalto) e il subappaltatore.

Il MIT ha anche ricordato il quesito 1793/2023, con cui aveva già chiarito che la stazione appaltante committente non conclude e stipula il contratto di subappalto, che è un accordo tra appaltatore e un terzo. La stazione appaltante lo autorizza nei casi e modi previsti dalla normativa. Coerentemente, in caso di consorzio (di cooperative, artigiano o stabile), l'appaltatore è il consorzio, che ha previamente firmato il contratto di appalto con la stazione appaltante committente. Il subappalto sarà quindi concluso e stipulato tra consorzio e subappaltatore.

La risposta del MIT appare conforme al dato letterale dello stesso articolo 119 del codice che, come sopra riportato, evidenzia la sussistenza di un rapporto giuridico diretto tra l'appaltatore, ossia il consorzio stabile, e il subappaltatore, a cui rimane estranea l'eventuale consorziata indicata.

Cordiali Saluti

Il Direttore

(Dott. Ing. Giuseppe Gualielmino)

