Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici di Lavori, Servizi e Forniture

Comunicato del Presidente del 6 giugno 2014

Oggetto: Criteri interpretativi relativi all'applicazione dell'art 253, comma 9-bis, del D.lgs. n. 163/2006 a seguito delle modifiche apportate dalla Legge n. 98/2013.

Nella vigenza del regolamento D.P.R. n. 34/2000, il D.Lgs. n. 152/2008 aveva introdotto all'art. 253 del D.lgs. 163/06 il comma 9-bis volto ad istituire un regime transitorio in materia di qualificazione; tale norma infatti prevedeva che, fino al 31 dicembre 2010 (termine successivamente prorogato sino al 31 dicembre 2013), per la dimostrazione del requisito della cifra di affari realizzata con lavori svolti mediante attività diretta ed indiretta, del requisito dell'adeguata dotazione di attrezzature tecniche e del requisito dell'adeguato organico medio annuo, il periodo di attività documentabile fosse quello relativo ai migliori cinque anni del decennio antecedente la data di sottoscrizione del contratto con la SOA per il conseguimento della qualificazione. Relativamente alla dimostrazione del requisito dei lavori realizzati in ciascuna categoria e del requisito dei c.d. lavori "di punta", risultava previsto che fino al 31 dicembre 2013 fossero da considerare i lavori realizzati nel decennio antecedente la data di sottoscrizione del contratto con la SOA per il conseguimento della qualificazione.

Al fine di fornire indicazioni atte ad assicurare l'omogeneità dell'operato delle SOA nell'attività di attestazione, l'Autorità aveva adottato il Comunicato n. 54 del 15 ottobre 2008 con il quale venivano forniti i "criteri interpretativi per l'applicazione del D.Lgs. n. 152/2008, terzo decreto correttivo del Codice dei contratti pubblici".

La disposizione in esame di cui all'art 253, comma 9-bis, del D.lgs. n. 163/2006 è stata novellata dalla Legge n. 98/2013 di conversione con modificazione del D.L. 69/2013 (c.d. Decreto del Fare), la quale, nell'ottica di prolungare le agevolazioni alle imprese rispetto al regime ordinario di qualificazione, ha prorogato il periodo transitorio sino al 31 dicembre 2015 e, in merito all'individuazione del periodo documentabile per la dimostrazione della cifra d'affari, del requisito dell'adeguata dotazione di attrezzature tecniche e dell'adeguato organico medio annuo, ha sostituito i termini "ai migliori cinque anni del decennio antecedente la data di sottoscrizione del contratto con la SOA" con "al decennio antecedente la data di sottoscrizione del contratto con la SOA".

Ciò premesso, allo scopo di fornire al mercato ed alle SOA chiarimenti interpretativi e indicazioni atte a garantire l'applicazione corretta e omogenea della disposizione normativa in esame, sentite in audizione le associazioni di categoria degli operatori di settore e delle SOA, si ritiene opportuno fornire le seguenti indicazioni.

L'ampliamento del periodo documentabile ai fini della qualificazione, si ritiene voluto dal legislatore nell'ottica di rendere ancora più agevole il raggiungimento dei parametri richiesti dalla normativa di settore per la dimostrazione dei requisiti di carattere speciale, in considerazione della particolare congiuntura economica in cui versa il paese che ha investito anche il settore dei lavori pubblici, riducendo le possibilità di accrescimento delle capacità tecnico-economiche delle imprese.

Al fine di garantire un effetto favorevole di accesso al mercato si ritiene che la nuova formulazione della norma debba essere interpretata nel senso di consentire alle imprese attestande la possibilità di utilizzare le annualità fiscali comprese nell'ambito dell'arco temporale del decennio antecedente alla data di stipula del contratto di qualificazione, ammettendo la possibilità che le imprese possano scegliere il periodo documentabile da un minimo di cinque anni e sino ad un massimo di dieci anni. Tale termine minimo quinquennale deve essere garantito per far sì che il computo della cifra d'affari e dei costi delle attrezzature e del personale venga eseguito sulla media di almeno cinque annualità, assicurando in tal modo che la qualificazione venga riconosciuta a soggetti che abbiano dimostrato una sostanziale solidità, comprovata dalla loro permanenza nel mercato con una certa continuità per un periodo minimo predeterminato coincidente, in tal caso, con quanto previsto dal regime ordinario della qualificazione.

A tal riguardo va osservato che una diversa interpretazione dell'art. 253, comma 9-bis del D.lgs. n. 163/2006, nel senso di rendere obbligatoria la spendita ai fini della qualificazione di tutte le annualità comprese nel decennio antecedente la data di stipula del contratto di attestazione, non risulta perfettamente aderente al tenore letterale della disposizione in esame, volta a definire il "periodo di attività documentabile" e non "documentato", presupponendo pertanto l'attribuzione di una facoltà di scelta in capo alle imprese attestande.

A ciò va aggiunto che la diversa interpretazione potrebbe non risultare in linea con le finalità del legislatore, risultando oggettivamente comprovato che il computo di tutte le annualità comprese nel decennio antecedente la data di stipula del contratto di attestazione può determinare un abbattimento dei requisiti posseduti dalle imprese e/o, in taluni casi, limitare la possibilità di beneficiare dell'incremento convenzionale premiante, che è determinato sulla base dei rapporti tra le medie dei costi delle attrezzature e del personale con la media annua della cifra di affari, e che consente alle imprese di incrementare in termini di classifiche la propria qualificazione. Pertanto, tenendo conto della nuova formulazione normativa si chiarisce che le SOA durante la vigenza del periodo transitorio, per la valutazione dei requisiti di cui all'art. 79, comma 1, lettere a), c) e d), del D.P.R. n. 207/2010, dovranno computare i dati scelti dalle imprese e riferiti ad almeno cinque annualità fiscali comprese nel decennio antecedente la data di sottoscrizione del contratto di qualificazione.

Resta inteso che, relativamente alle imprese costituite da meno di cinque anni, dovranno essere computate tutte le annualità fiscali relative all'attività svolta antecedenti la data di sottoscrizione del contratto con la SOA.

Si dà, altresì, atto che la norma citata non ha introdotto alcuna disposizione transitoria in merito alla valutazione del requisito del patrimonio netto, riferito dall'art. 79, comma 2, lettera c, all'ultimo bilancio depositato di valore positivo, dei parametri previsti dall'art. 80

per l'ottenimento dell'ICP riferiti alle ultime annualità fiscali, nonché dei criteri stabiliti per l'effettuazione della verifica triennale di cui all'art. 77.

A fronte di ciò, risultano pertanto necessarie alcune precisazioni in ordine ai criteri di valutazione dei suddetti requisiti:

- il patrimonio netto, di valore positivo di cui all'art. 79, comma 2, lettera c), che serve a dimostrare l'adeguata capacità economica e finanziaria limitatamente ai soggetti tenuti alla redazione del bilancio, è da riferire comunque "all'ultimo bilancio depositato";

- l'indice di liquidità di cui all'art. 80, comma 1, lettera b), costituito dal rapporto tra la somma delle liquidità e dei crediti correnti e la somma dei debiti correnti, deve essere riferito in ogni caso all'ultimo bilancio approvato e depositato;

- l'indice di economicità, costituito dalla differenza tra il valore ed i costi della produzione, di cui all'art. 80, comma 1, lettera c) va valutato in relazione agli ultimi tre bilanci approvati e depositati.

- l'ampliamento al decennio del periodo documentabile non si applica alla verifica triennale, in relazione alla quale, pertanto, la verifica di congruità tra cifra di affari in lavori, costo delle attrezzature tecniche e costo del personale dipendente è effettuata con riferimento al rapporto tra costo medio del quinquennio fiscale precedente la scadenza del termine triennale e importo medio annuale della cifra di affari in lavori accertata in sede di attestazione originaria.

Le indicazioni di cui al presente Comunicato, interpretative della normativa in materia, si applicano a fa data dalla sua pubblicazione.

Il Presidente: Sergio Santoro
Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 19 giugno 2014
Il Segretario: Maria Esposito