



AGI
ASSOCIAZIONE IMPRESE GENERALI

ANCE
ASSOCIAZIONE NAZIONALE COSTRUTTORI EDILI


Cooperative di Produzione e Lavoro
associazione nazionale

oice
 COPI-INDUSTRIA

Roma, 20 settembre 2007

Ci si riferisce ai contenuti del Decreto Legislativo del 31 luglio 2007, n° 113, per attirare l'attenzione di codesto Ufficio sulla soppressione del cosiddetto "diritto di prelazione", in precedenza previsto a favore dei privati presentatori di proposte per la realizzazione di opere pubbliche in project financing ritenute di interesse dall'amministrazione destinataria.

Deve infatti segnalarsi che, a seguito del Decreto in questione, alcuni hanno adombrato la possibilità che gli effetti della norma soppressiva (art. 1 lett. r) possano riguardare anche le procedure in corso, ad esempio quelle in cui al 1° agosto 2007 non risultava ancora individuato il concessionario, ciò che, come è noto, avviene solo a seguito di un lungo procedimento che inizia con la pubblicazione, mediante avviso, dell'invito da parte dell'amministrazione agli interessati a formulare proposte e termina, previa verifica delle migliori condizioni di mercato, con l'attribuzione della concessione.

Peraltro proprio in considerazione dell'esistenza di siffatta procedura, che sebbene suddivisa in fasi ha natura sostanzialmente unitaria (così Consiglio

J....

*Preg.mo
Cons. Gaetano Caputi
Capo Ufficio Legislativo
Ministero delle Infrastrutture
Piazzale Porta Pia 1
00198 Roma*



AGI
ASSOCIAZIONE IMPRESE GENERALI

ANCE
ASSOCIAZIONE NAZIONALE COSTRUTTORI EDILI

Cooperative di Produzione e Lavoro
associazione nazionale

oice
CONFINDUSTRIA

di Stato, sez. V, 10 novembre 2005 n. 6287¹), emerge l'infondatezza della prospettata lettura.

L'art. 253 del Codice dei contratti, in tema di diritto transitorio, al comma 1 chiarisce, infatti, che le regole del Codice trovano applicazione alle procedure e ai contratti i cui bandi o avvisi con cui si indice una gara siano pubblicati successivamente alla data della sua entrata in vigore

Essendo quelle qui considerate disposizioni entrate in vigore il 1° agosto 2007 la loro applicazione, nel senso della preclusione a far valere il diritto di prelazione, non potrà che riguardare promotori individuati a valle di avvisi indicativi pubblicati successivamente a tale data.

Nello stesso senso va peraltro considerato come nelle procedure avviate antecedentemente al Decreto 113 fosse lo stesso avviso a contenere l'indicazione concernente l'applicazione del diritto di prelazione a favore del promotore.

Detta circostanza, in virtù della funzione regolatrice che l'ordinamento riconosce all'avviso, sarebbe già in grado di vincolare in tal senso lo svolgimento delle successive fasi dell'intera procedura volta, peraltro, ad attribuire all'interessato veri e propri diritti suscettivi di valutazione economica all'esito di un confronto concorrenziale regolato da criteri di scelta fissati anch'essi nell'avviso.

A soluzione diversa, del resto, non potrebbe giungersi neanche considerando i contenuti della determinazione dell'Autorità di Vigilanza n. 27/02 posto che le indicazioni ivi contenute si riferivano a situazione del tutto opposta rispetto a quella attuale, visto che all'epoca il diritto di prelazione veniva introdotto, anche rispetto a procedure in corso, e non già cancellato.

Ulteriore argomento a sostegno dell'assenza di qualsivoglia intendimento retroattivo da parte del "Correttivo" deriva dalla constatazione che all'interno dello stesso art. 253 risulta tuttora conservata la previsione del comma 26, riguardante le modalità con cui rendere nota l'esistenza del diritto di prelazione

¹ Che si riferisce specificamente agli artt. 37bis e ter in rapporto al successivo 37quater della legge 109, le cui disposizioni risultano fedelmente riprodotte nel Codice (art. 153 e ss.)



AGI
ASSOCIAZIONE IMPRESE GENERALI

ANCE
ASSOCIAZIONE NAZIONALE COSTRUTTORI EDILI

Cooperative di Produzione e Lavoro
associazione nazionale

oice
CONFINDUSTRIA

nel caso di avvisi per la ricerca del promotore pubblicati prima del 31 gennaio 2005 privi di un'espressa indicazione in tal senso.

Sarebbe, infatti, del tutto paradossale e contraddittorio escludere l'esercizio del diritto di prelazione per le procedure più recenti, dove peraltro tale diritto era previsto e pubblicizzato in modo più che adeguato fin dall'avviso indicativo, lasciandolo viceversa in piedi per quelle avviate senza tali presidi in epoca più lontana.

Tanto premesso, ed anche allo scopo di dirimere ogni possibile incertezza e conseguente ragione di contenzioso che dovesse insorgere a seguito di valutazioni diverse, le scriventi associazioni sono con la presente a richiedere a codesto Ufficio di voler ufficialmente confermare che la soppressione del diritto di prelazione a seguito dell'entrata in vigore del Decreto Legislativo n° 113/07 riguarda solo quelle procedure i cui avvisi, ex art 153 del Codice dei contratti, risultino pubblicati a far data dal 1° agosto 2007.

Nel ringraziare fin d'ora per l'attenzione che vorrà dedicarsi alle presenti note, è gradita l'occasione per porgere i saluti più cordiali.

Il Presidente
Mario Lupo

Il Presidente
Paolo Buzzetti

Il Presidente
Franco Buzzi

Il Presidente
Nicola Greco