

Ordinanza della Corte di giustizia europea boccia la legge italiana

Società semplici in gara

Attestazioni Soa e partecipazione agli appalti

DI ANDREA MASCOLINI

Anche le società semplici devono poter essere attestate Soa e partecipare alle gare di appalto pubblico. È quanto si desume dall'ordinanza nella causa C-502/11, pubblicata sulla *Guce* del 12 gennaio 2013, della Corte di giustizia europea che ha dichiarato non conforme al diritto comunitario la legge italiana che vieta a una società semplice di partecipare a gare di appalto; per le direttive appalti si tratta di società qualificabile come «imprenditore», che non può essere discriminata in base alla sua forma giuridica.

La questione sulla quale la Corte ha emesso l'ordinanza (che ribalta anche l'orientamento del Consiglio di stato del 2010, sez. VI, decisione 8 giugno n. 3638) riguardava una società semplice che operava nel settore agricolo e che, durante il periodo in cui l'ordinamento italiano prevedeva, ai fini della partecipazione alle gare per appalti pubblici di lavori, l'iscrizione all'Albo nazionale dei costruttori (legge n. 57/1962), aveva ottenuto l'iscrizione nella categoria S1 (opere di «movimento terra, demolizioni, sterri, sistemazione agraria e forestale, verde pubblico e relativo arredo urbano», oggi OS 24). Dopo l'entrata in vigore del dpr 34/2000 che ha istituito il nuovo sistema di qualificazione delle imprese di costruzioni, sostituendo l'Anc, con comunicazione n. 42/04, del 24 novembre 2004, l'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici ha vietato alle Soa di rilasciare l'attestazione alle gare d'appalto in favore delle società semplici. Da qui la revoca dell'attestazione alla società agricola e l'inizio di un contenzioso prima presso il Tar del Lazio e poi di fronte al Consiglio di stato

che ha chiesto alla Corte europea di pronunciarsi sulla compatibilità del nostro sistema rispetto alle direttive europee. La Corte ha preliminarmente affermato qual è l'obiettivo della normativa dell'Unione in materia di appalti pubblici: l'apertura alla concorrenza nella misura più ampia possibile e la garanzia che sia assicurata la partecipazione più ampia possibile di offerenti, non soltanto con riguardo all'interesse dell'Unione alla libera circolazione dei prodotti e dei servizi, bensì anche nell'interesse stesso dell'amministrazione aggiudicatrice, la quale disporrà così di un'ampia scelta circa l'offerta più vantaggiosa e più rispondente ai bisogni della collettività pubblica interessata.

Per la giurisprudenza della Corte Ue l'approccio è di tipo sostanziale, quindi, e non formale: deve essere ammesso a partecipare alle gare di appalto «qualsiasi soggetto o ente che, considerati i requisiti indicati nel bando di gara, si reputi idoneo a garantire l'esecuzione di un appalto, in modo diretto oppure facendo ricorso al subappalto, indipendentemente dal suo status e dal fatto di essere attivo sul mercato in modo sistematico oppure soltanto occasionale». Nel nostro ordinamento le società semplici si caratterizzano per l'assenza di un capitale minimo, per la responsabilità, in linea di principio, limitata ai soci che hanno agito in nome e per conto della società, nonché per essere escluse dalle procedure fallimentari. Ma per il diritto Ue la forma giuridica non può rappresentare un ostacolo alla partecipazione alle gare di appalto pubblico. Da ciò la necessità di consentire alle Soa di attestare anche le società semplici.

—©Riproduzione riservata—

