Determinazione n. 20/2000 del 5/4/2000

G.u. S.O. N. 80 del 25.05.2000

R/267

Oggetto: "Deposito del contratto di subappalto"

Il Comune di Castelfranco Veneto prospettava a questa Autorita' quesito relativo all'interpretazione dell'art. 18 comma 3 n. 2 della legge 19/3/1990 n. 55.

Nell'eventualita' che l'appaltatore non osservi la prescritta modalita', pur essendo in regola con le altre condizioni stabilite dalla legge n.55/1990, e depositi il contratto di subappalto a lavori iniziati, il Comune richiede quale debba essere il comportamento della stazione appaltante anche in relazione al rilascio della autorizzazione di cui all'art. 18 della legge stessa.

L'articolo 18 modificato, prima, dall'art. 34 del decreto legislativo 19/12/1991 n. 406 e, successivamente, dall'art. 34 della legge 11/2/1994, n. 109, e dall'art. 9, comma 66 della legge 18/11/1998, n. 415, elenca al comma 3 le condizioni per il rilascio dell'autorizzazione al subappalto ed al comma 9, nella nuova formulazione, parla esplicitamente di autorizzazione al subappalto da parte della stazione appaltante, che deve essere rilasciata entro trenta giorni dalla richiesta, salvo proroga per giustificati motivi; trascorso il termine di legge o quello prorogato senza un provvedimento espresso della stazione appaltante l'autorizzazione si ha per rilasciata.

Inoltre, al numero 2 il citato comma 3 statuisce: "che l'appaltatore provveda al deposito del contratto di subappalto presso la stazione appaltante almeno venti giorni prima della data di effettivo inizio dell'esecuzione delle relative lavorazioni".

Va, infine, tenuto presente che l'art. 21 della legge 13/9/1982 n. 646 come modificato dall'art. 2 del decreto legge n.139/1995 convertito nella legge n. 246/1995, prevede il divieto del subappalto senza l'autorizzazione dell'amministrazione appaltante e la sua inosservanza e' punita come reato e conferisce all'amministrazione appaltante la facolta' di chiedere la risoluzione del contratto principale (art. 21 citato).

Sulla base di questa disciplina normativa puo' essere individuata la procedura del subappalto.

Di regola, in sede di offerta le imprese che intendono subappaltare i lavori, debbono dichiarare le parti degli stessi a cui intendono affidare in sede di appalto, in esse comprese quelle categorie che lo sono per legge (con riferimento a tali ultime categorie, peraltro, non vi e' un obbligo specifico).

Successivamente all'aggiudicazione dei lavori e nel corso dei lavori stessi, l'impresa che ha chiesto di subappaltare i lavori deve chiedere l'autorizzazione alla stazione appaltante, corredando la richiesta con l'indicazione del soggetto a cui intende subappaltare i lavori medesimi e con uno schema di contratto di subappalto che rispetti tutte le prescrizioni dell'art. 18.

Il deposito oltre che dello schema del contratto deve essere corredato dalla documentazione attestante il possesso da parte del subappaltatore di tutti i requisiti generali e speciali per partecipare all'appalto, richiesti dalla normativa della legge quadro per l'esecuzione dei lavori pubblici.

Dalla data di ricevimento della predetta istanza decorre il termine di trenta giorni per il rilascio dell'autorizzazione che e' da considerare assentita se in esso l'amministrazione non provvede al diniego dell'autorizzazione stessa.

un successivo adempimento autonomo e' quello del deposito del contratto di subappalto, una volta stipulato, presso la stazione appaltante.

un termine di giorni 20 deve decorrere prima dell'inizio dei lavori ed e' inteso ad assegnare all'amministrazione un ulteriore *spatium deliberandi* per la verifica del contratto stipulato e comporta un divieto per l'appaltatore di consentire l'effettivo inizio dell'esecuzione delle relative lavorazioni da parte del subappaltatore.

Questa procedura che viene in via ordinaria seguita non esclude - in mancanza di divieto normativo in proposito - che possa essere depositato, all'atto della richiesta di autorizzazione, non lo schema, ma il contratto di subappalto stipulato. In tal caso il termine di 30 giorni anzidetto copre sia lo spazio lasciato all'amministrazione per concedere o negare l'autorizzazione, sia il termine di 20 giorni prescritto come attesa prima dell'inizio dell'esecuzione dei lavori.

Nel caso di subappalto senza autorizzazione dell'amministrazione subappaltante gli effetti sono chiaramente indicati per legge. A parte l'obbligo di denuncia al magistrato penale, ove ricorrano gli estremi relativi, e' rimessa alla valutazione discrezionale dell'amministrazione l'avvalersi delle

facolta' che la legge le assegna di far valere l'invalidita' del contratto, di chiederne la risoluzione, a seguito di una ponderata valutazione degli interessi dell'amministrazione stessa.

In ordine, infine, alla possibilita' di autorizzazione a sanatoria, va considerato che la funzione della norma a contenuto di prevenzione, come risulta dalla stessa intitolazione della legge, ed il principio che l'autorizzazione deve precedere l'attivita' e non seguirla, inducono a ritenere inammissibile la sanatoria stessa, salva l'adozione di provvedimenti per la definizione di rapporto patrimoniale, ancorche' si debba ritenere che gli stessi intercorrono, in via principale, tra l'appaltatore ed il subappaltatore.