

Massime per Atto Ricercato: Parere sulla Normativa del 26/02/2014 - rif. AG 46/13

Parere sulla Normativa del 26/02/2014 - rif. AG 46/13 d.lgs 163/06 Articoli 118, 156, 37 - Codici 118.1, 156.1, 37.1

richiesta di parere circa l'interpretazione dell'art. 93 del Regolamento di esecuzione ed attuazione del Codice dei contratti - problematiche operative connesse- In materia di contratti pubblici, vige il principio generale di incedibilità dei contratti sancito dall'art. 118, comma 1, del D. lgs. n. 163/2006, a pena di nullità della cessione, richiedendosi, in caso di deroga, la previsione espressa del legislatore. L'espressa esclusione che il subentro nella titolarità della concessione costituisca cessione del contratto, ribadita nel terzo comma dell'art. 156 sembra quindi sottolineare che si tratta di un'ipotesi eccezionale e derogatoria rispetto a detto principio generale. Non può porsi un parallelo tra l'art. 93 del d. P.R. n. 207/2010 e l'art. 156 del D. Lgs. n. 163/2006, date le differenti finalità delle società disciplinate dalle due norme; infatti, la norma di cui all'art. 93 prevede il subentro della società nell'esecuzione del contratto, mentre l'art. 156 del D.lgs. n. 163/2006, stabilisce che la società di progetto diventa la concessionaria a titolo originario; tutto ciò, considerate le differenti finalità dei soggetti societari che, nel caso della società tra concorrenti riuniti, sono pienamente raggiunte da una società intesa come mero strumento operativo dell'ATI, senza dover ricorrere a deroghe al principio di incedibilità dei contratti, mentre, nel caso della società di progetto, richiedono la sostituzione dell'aggiudicatario con il nuovo soggetto giuridico a cui devono necessariamente essere corrisposti i flussi di cassa derivanti dalla gestione dell'opera, affinché sia efficacemente prodotto l'effetto di ring fence (ossia la separazione giuridica ed economica tra l'attività da finanziare e la generalità delle attività del promotore dell'iniziativa).