



Presidente

Alla UNIONSOA

unionsoa@pec.it

A tutte le SOA autorizzate

Loro SEDI

Oggetto: Interpretazione dell'art. 79, comma 14, del d.p.r. n. 207/2010. Nuova dimostrazione dei requisiti del direttore tecnico entro cinque anni dalla precedente.

Risposta alle richieste di parere inoltrate dalla SOALAGHI s.p.a. e dall'Associazione UNIONSOA.

Con nota acquisita al prot. ANAC n.20179 del 18/03/2022, la SOALAGHI S.p.a. ha chiesto un parere in merito alla corretta interpretazione di quanto disposto dall'art.79, comma 14, del d.p.r. n.207/2010, secondo cui è consentito alle imprese di dimostrare i requisiti di cui al comma 5, lett. b) e c) del medesimo articolo, mediante lavori affidati ad altre imprese della cui condotta è stato responsabile uno dei propri direttori tecnici negli ultimi vent'anni.

Questa possibilità di comprova dei requisiti resta tuttavia preclusa, qualora si voglia esercitarla prima che siano trascorsi cinque anni da una eventuale precedente dimostrazione.

In proposito, la SOALAGHI S.p.a. ha posto l'accento sulla circostanza che *"alcune imprese, alla scadenza triennale del proprio attestato, preferiscano optare per la stipula di un nuovo contratto di qualificazione, di fatto un rinnovo assai anticipato e questo per comprensibili ragioni legate all'utilizzo dei lavori eseguiti nel periodo di riferimento.*

L'art. 76, comma 6 del Regolamento, del resto, lo consente, a condizione che siano trascorsi almeno novanta giorni dal rilascio della precedente attestazione originaria.

Un'interpretazione strettamente letterale dell'art. 79, comma 14, parrebbe impedire tale facoltà di rinnovo anzitempo alle imprese che hanno utilizzato l'apporto dei lavori del direttore tecnico, come sopra delineato".

A parere della SOA, *"così argomentando, tuttavia, si discriminerebbero tali aziende rispetto a quelle che, invece, non si sono avvalse dell'apporto stesso"*, potendo da ciò desumere *"che la ratio del divieto de quo sia quella, invece, di impedire che il direttore tecnico utilizzi i requisiti propri prima del quinquennio ma solo in altra impresa e questo per dare una certa stabilità al vincolo che lo lega all'impresa ricevente, almeno sino al termine della validità dell'attestazione cui ha contribuito in proprio".*

Sulla base di queste considerazioni, la tesi di SOALAGHI può essere così riassunta: **non deve ritenersi preclusa una nuova dimostrazione del direttore tecnico -anche se non sono trascorsi cinque anni dalla precedente- se questa è fatta a favore della stessa impresa.**

Suffragherebbe la suddetta tesi anche lo schema del regolamento ex art. 216, comma 27-octies del D.Lgs. 50/2016, reso disponibile in data 16/07/2020, al cui art. 39, comma 13, si legge che l'impresa *"...può avvalersi dei lavori di cui al presente comma soltanto se siano decorsi almeno cinque anni dal precedente utilizzo da parte di altra impresa, ad eccezione del caso in cui la precedente impresa utilizzatrice abbia cessato l'attività di costruzione"*.

Per suo conto, l'Associazione UNIONSOA, con nota acquisita al prot. ANAC n.23376 del 30/03/2022, ha inviato un'analogha richiesta di parere sulla questione in oggetto, formulando i seguenti quesiti:

- 1) *La data da cui decorrono i 5 anni da una 'precedente dimostrazione' coincide con la data del rilascio dell'attestato precedente (con apporto) o coincide, come evincibile dalla formulazione della norma, con la data della dichiarazione rilasciata dal direttore tecnico e prevista dall'art.79, comma 14, del d.p.r. n.207/2010?*
- 2) *È possibile, per un'impresa che abbia già usufruito del c.d. 'apporto del direttore tecnico' procedere con un rinnovo anticipato dell'attestazione e usufruire nuovamente dei lavori 'apportati' (aggiornati al nuovo periodo di valutazione) dal proprio direttore tecnico senza dover attendere il decorso dei 5 anni?*

In relazione al quesito n.2, la UNIONSOA ha esposto considerazioni simili a quelle di SOALAGHI, rilevando – da una lettura sistematica della norma – che *"se da un lato la ratio della norma è quella di evitare la 'mercificazione' della figura del direttore tecnico, assicurando al contempo la stabilità della prestazione, è anche evidente dall'art.76 comma 5 che l'impresa debba poter rinnovare anticipatamente il proprio attestato; in quest'ultimo caso è pacifico che la volontà del legislatore riguardo l'art.79, comma 14 sia pienamente rispettata"*.

Entrambe le richieste di parere si concludono con l'invito all'Autorità affinché i chiarimenti che si vorranno fornire *"siano inoltrati a tutte le SOA autorizzate"*; a garanzia di un'applicazione univoca della disposizione normativa in questione.

* * * * *

Venendo al merito delle questioni poste, gli elementi contenuti nel citato art.79, comma 14 del d.p.r. n.2207/2010, che più rilevano al fine di esprimere il parere richiesto, sono i seguenti:

- La funzione pregressa del direttore tecnico deve essere stata svolta per almeno cinque anni in favore di imprese qualificate (o iscritte, prima del 2000, all'A.N.C.);
- Almeno per tre anni consecutivi il direttore tecnico deve avere svolto la funzione per conto della stessa impresa;
- La spendita dei requisiti non è consentita se non sono trascorsi cinque anni dalla precedente.

Se ne deduce che l'apporto di un direttore tecnico è positivamente valutabile se la pregressa prestazione, resa per conto di imprese qualificate, abbraccia un arco temporale minimo di cinque anni, che peraltro è pari alla durata della attestazione.

Inoltre, l'anzidetta esperienza quinquennale non può costituire la somma di molteplici incarichi di breve durata, ma per la parte prevalente (almeno tre anni su cinque) deve essere connotata dalla continuità del rapporto con una stessa impresa.

Infine, un direttore tecnico non può fornire il suo apporto per la qualificazione di un'impresa se non è trascorso un quinquennio dal precedente, a significare – con sufficiente evidenza – che per tutta la durata dell'attestazione cui egli ha contribuito, il suo bagaglio di esperienza non può essere speso in favore di più di un'impresa qualificata.

In questa ottica risulta agevole comprendere il senso dell'eccezione prevista dall'art.39, comma 13, dello schema del regolamento ex art. 216, comma 27-octies del D.Lgs. n.50/2016, reso disponibile in data 16/07/2020 (ed il cui testo – secondo il Parere n.3235/2019 reso dal Consiglio di Stato – *"l'ANAC... potrà prendere in considerazione... anche se non ancora entrato in vigore"*), laddove è previsto che l'impresa *"...può avvalersi dei lavori di cui al presente comma soltanto se siano decorsi almeno cinque anni dal precedente utilizzo da parte di altra impresa, ad eccezione del caso in cui la precedente impresa utilizzatrice abbia cessato l'attività di costruzione"*.

Tale indicazione conferma che lo spirito della norma è quello di precludere la possibilità di contestuale spendita – ai fini della qualificazione e in favore di due o più imprese distinte – dei requisiti posseduti da uno stesso direttore tecnico, ritenendo conseguentemente ammissibili gli specifici casi nei quali il rischio prefigurato appare sostanzialmente scongiurato.

Quindi, la dimostrazione dei requisiti di cui all'art.79, comma 5, lettere b) e c), prima che siano trascorsi cinque anni dalla precedente, non concretizza un utilizzo duplicato dei medesimi requisiti nei seguenti casi:

- se viene resa nell'interesse della stessa impresa;
- se la precedente impresa beneficiaria ha cessato l'attività di costruzione e non è più in possesso della qualificazione.

Richiamando il quesito n.2 formulato dalla UNIONSOA, si ritiene perciò *“possibile, per un'impresa che abbia già usufruito del c.d. 'apporto del direttore tecnico' procedere con un rinnovo anticipato dell'attestazione e usufruire nuovamente dei lavori 'apportati' (aggiornati al nuovo periodo di valutazione) dal proprio direttore tecnico senza dover attendere il decorso dei 5 anni”*.

Per quanto concerne, invece, il quesito n.1, viene posto il dubbio se *“la data da cui decorrono i 5 anni da una 'precedente dimostrazione' coincide con la data del rilascio dell'attestato precedente (con apporto) o coincide, come evincibile dalla formulazione della norma, con la data della dichiarazione rilasciata dal direttore tecnico e prevista dall'art.79, comma 14, del d.p.r. n.207/2010”*; la problematica – alla luce della disamina fin qui operata – assume rilievo nella sola ipotesi in cui la nuova dimostrazione dei requisiti avvenga in favore di un'impresa diversa da quella precedente.

Si tratta di una questione non proprio secondaria, laddove la dichiarazione che il direttore tecnico è tenuto a rilasciare dovrebbe ordinariamente coincidere con il momento nel quale l'impresa interessata stipula il contratto di attestazione, mentre il materiale rilascio dell'attestato di qualificazione avviene al termine della positiva istruttoria condotta dalla SOA, per lo svolgimento della quale la norma vigente prevede un termine di 90 giorni, prorogabile fino ad un massimo di ulteriori 90 giorni, se occorrono chiarimenti o integrazioni documentali.

Vi è quindi la possibilità di uno sfasamento cronologico tra i due eventi citati, che – al limite – potrebbe raggiungere i 180 giorni.

Sul tema, il *Manuale sull'attività di qualificazione per l'esecuzione di lavori pubblici di importo superiore a 150.000 euro*, nel disciplinare le verifiche che le SOA devono effettuare nel caso di *Utilizzo di certificazioni di esecuzione lavori rilasciate ad altre imprese della cui condotta è stato responsabile il direttore tecnico* (Parte II, Capitolo II – Modalità dimostrazione requisiti ai fini della qualificazione, punto 2_2_5 - Schede sinottiche, pag.191), così dispone: *“verifica del periodo temporale previsto in relazione alla qualificazione delle imprese indicate nel certificato esibito dal direttore tecnico e verifica che tali CEL non siano stati utilizzati nel quinquennio precedente al contratto di attestazione”*.

Questa indicazione ha certamente il suo valore, poiché colloca la decorrenza (a ritroso) del termine quinquennale al momento della stipula del contratto di attestazione e, quindi, in sostanziale coincidenza con la dichiarazione di dimostrazione dei requisiti che il direttore tecnico deve rendere per apportare la sua esperienza ad una determinata impresa.

Peraltro, se la dichiarazione del direttore tecnico viene resa – come di norma accade - ai sensi dell'art.47 del d.p.r. n.445/2000, appare logico fare riferimento alla data della sua sottoscrizione, al fine di calcolare i cinque anni di 'impegno' pregresso.

Tuttavia, è pur vero che se i certificati di esecuzione dei lavori (CEL) esibiti dal direttore tecnico hanno contribuito alla qualificazione di un'impresa, la stessa acquisisce la facoltà di avvalersene per cinque anni dalla data di rilascio dell'attestato.

Pertanto, se alla scadenza quinquennale della dichiarazione di dimostrazione dei requisiti, resa dal direttore tecnico, quest'ultimo intende fornire ad altra impresa il proprio apporto, occorrerà operare una ricognizione circa il residuo periodo di validità dell'attestato fondato sulla precedente dimostrazione.

Nel caso in cui la validità residua dell'attestato in questione sia di durata superiore ai tempi previsti per espletare il procedimento previsto dall'art.70, comma 7, del d.p.r. n.207/2010, dovrà essere effettuata la relativa attività di verifica, a causa del venir meno dei requisiti di cui all'art.79, comma 5, lett. b) e c), apportati da uno dei propri direttori tecnici.

Ciò, al fine di garantire che l'attestato di qualificazione – sia pure per il tempo limitato che manca alla sua naturale scadenza - riporti dati sempre certi ed aggiornati.

Per il futuro, questa possibile divaricazione temporale – che rischia di arrecare pregiudizio all'impresa attestata grazie ad uno dei propri direttori tecnici - potrebbe essere appianata invitando le SOA ad integrare i modelli che i direttori tecnici sottoscrivono in caso di apporto della loro esperienza, aggiungendo alla abituale dichiarazione sulla decorrenza almeno quinquennale da una

precedente dimostrazione dei requisiti in favore di altra impresa, quella sull'impegno a mantenere l'apporto fino alla naturale scadenza dell'attestato che ne ha giovato.

* * * * *

Conclusivamente, sulla scorta delle considerazioni che precedono - sottoposte favorevolmente all'esame del Consiglio dell'Autorità nell'adunanza del 27 luglio 2022 - si ritiene possibile fornire una risposta positiva al quesito posto da SOALAGHI S.p.A. e ribadito da UNIONSOA, riguardo ad una interpretazione dell'art.79, comma 14, ultimo periodo, del d.p.r. n.207/2010, che ne superi il carattere strettamente letterale.

In sintesi, non deve considerarsi preclusa una nuova dimostrazione del direttore tecnico - anche se non sono trascorsi cinque anni dalla precedente - nelle due seguenti ipotesi:

- se la nuova dimostrazione è fatta in favore della stessa impresa;
- se la nuova dimostrazione è fatta in favore di altra impresa, a condizione che la precedente impresa utilizzatrice abbia cessato l'attività di costruzione.

Per quanto riguarda il termine temporale da porre a base della decorrenza del quinquennio, oltre il quale è consentito al direttore tecnico di dimostrare nuovamente i propri requisiti, in favore di un'impresa diversa da quella che ha ricevuto il precedente apporto, si ritiene che il medesimo termine possa coincidere con la data di stipula del contratto di attestazione, cui si ricollega la dimostrazione dei requisiti occorrenti per la qualificazione.

Naturalmente, una nuova dimostrazione - a vantaggio di altra impresa - alla scadenza del quinquennio così determinato, dovrà comportare una ricognizione sulla residua validità dell'attestato che ha beneficiato in precedenza dei requisiti del direttore tecnico, e dar luogo all'avvio di un procedimento ex art.70, comma 7, del d.p.r. n.207/2010, a causa del venir meno dei citati requisiti, fatta eccezione per il caso in cui la naturale scadenza quinquennale dell'attestato intervenga prima del termine previsto dalla legge per la conclusione dell'anzidetto procedimento.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Atto firmato digitalmente il 5 agosto 2022