

Determinazione n. 7 del 16 novembre 2006

Comunicazioni all'Autorità da parte delle società di ingegneria e professionali ai sensi dell'Art. 90 comma 1, lettere e) ed f) del decreto legislativo 12 aprile 2006 n. 163.

Considerato in fatto

Con precedenti pronunce, questa Autorità ha dettato disposizioni generali relative alle modalità di invio da parte delle società di ingegneria e delle società professionali delle informazioni previste dagli articoli 53 e 54 del DPR 21 dicembre 1999, n. 554.

Il 1 luglio 2006 è entrato in vigore il decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, (recante “Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE”)d'ora innanzi “Codice”, che ha ridisegnato l'intero quadro normativo degli appalti pubblici.

Si ritiene, quindi, necessario emanare un atto a carattere generale al fine di coordinare gli avvisi precedentemente espressi dall'Autorità con le disposizioni del Codice.

Ritenuto in diritto

I. Occorre, in primo luogo, esaminare il quadro normativo vigente.

L'articolo 90 del Codice, per il profilo che qui interessa, non apporta innovazioni sostanziali all'articolo 17 della legge 109/94, riproponendo la medesima elencazione di soggetti prima previsti. Il comma 1 delimita, innanzitutto, l'ambito oggettivo di applicazione della norma che riguarda le prestazioni «relative alla progettazione preliminare, definitiva ed esecutiva nonché alla direzione dei lavori ed agli incarichi di supporto tecnico amministrativo alle attività del responsabile unico del procedimento e del dirigente competente alla formazione del programma triennale segue l'elencazione dei soggetti che possono espletare tali attività.

Ai sensi dell'Art. 90, comma 2, lettera a), le *società di professionisti* sono quelle costituite:

a) esclusivamente tra professionisti iscritti negli appositi albi previsti dai vigenti ordinamenti professionali i quali, ai fini previdenziali, sono assimilati ai professionisti che svolgono la loro attività in forma associata ai sensi dell'Art. 1, l n. 1815/39;

b) nei tipi previsti dal libro quinto del codice civile, al titolo quinto, capi II, III, IV, nonché al titolo sesto, capo I.

Sono pertanto considerate società di professionisti quelle costituite in forma di società semplice, in nome collettivo, in accomandita semplice e di società cooperativa; hanno il vincolo di essere costituite da soli professionisti iscritti nei relativi Albi professionali. Possono svolgere le stesse attività delle società di ingegneria che sono, invece, società di capitali.

Esse si distinguono, quindi, dalle associazioni di liberi professionisti, di cui all'articolo 90, comma 1, lettera d) del Codice. Questi tipi di associazioni, infatti, sono disciplinate dalla legge n. 1815/1939 e sono caratterizzate dal fatto che il rapporto che intercorre tra i liberi professionisti non è di tipo societario: non si ha mai esercizio in comune di un'attività libero professionale ma semplice collegamento funzionale di attività che restano a tutti gli effetti individuali.

Ai sensi dell'articolo 90, comma 2, lettera b) del Codice, per "società d'ingegneria", si intendono "le società di capitali di cui ai capi V, VI, VII del titolo V del libro quinto del codice civile, ovvero nella forma di società cooperativa di cui al capo I del titolo VI del libro V del codice civile, che eseguono studi di fattibilità, ricerche, consulenze, progettazioni o direzioni dei lavori, valutazioni di congruità tecnico-economica o studi di impatto ambientale".

Pertanto, alla luce della citata lettera b), si è in presenza di una "società di ingegneria" se sussistono contemporaneamente alcuni presupposti soggettivi ed oggettivi.

a) presupposto soggettivo: costituzione in forma di società di capitali, di cui ai capi V (società per azioni), VI (società in accomandita per azioni) e VII (società a responsabilità limitata) del titolo V del codice civile ovvero nella forma di società cooperative di cui al capo I del titolo VI del libro quinto del codice civile che non abbiano i requisiti di cui alla lettera a) del comma 2 dell'Art.90 in commento e che, quindi, non configurino "società tra professionisti". Nelle società di ingegneria, i soci possono anche essere soggetti (persone fisiche e/o giuridiche) del tutto estranei o addirittura disinteressati all'ingegneria e all'architettura, investitori di capitale di rischio animati dall'intento di far propri i profitti assegnandosi un dividendo e tenuti ad accollarsi le perdite nei limiti del capitale investito.

b) presupposto oggettivo: svolgere le attività professionali in precedenza elencate che devono comunque essere adeguatamente specificate nell'oggetto sociale delle società stesse. E' poi prevista anche la presenza obbligatoria di un Direttore Tecnico in possesso dei requisiti previsti dall'articolo 53 del DPR 554/99

A seconda delle attività svolte le società d'ingegneria possono essere ricondotte a due principali tipologie:

a) imprese di *consulting engineering* che prestano servizi integrati di ingegneria pura, ovvero singole tipologie di servizi sempre attinenti l'ingegneria e/o all'architettura.

b) imprese di *engineering and contracting (o commercial engineering)* che oltre a progettare l'opera provvedono anche alla sua realizzazione ed eventualmente al collaudo, alla manutenzione ed alla gestione con la formula c.d. "chiavi in mano".

Con l'eliminazione del divieto di esercitare l'attività di produzione di beni, per effetto della legge 216/1995, possono, quindi, essere affidatarie di incarichi di progettazione non solo le società di *consulting engineering* che prestano i servizi integrati di ingegneria pura, ma anche le società di *engineering and contracting* così come sopra caratterizzate.

Il Codice, nel prevedere le società d'ingegneria, quali soggetti cui le amministrazioni appaltanti possono rivolgersi per la progettazione di opere pubbliche, ha pertanto legislativamente riconosciuto, come già la legge Merloni, l'esistenza di una realtà imprenditoriale eterogenea e varia, di multiformi espressioni, fondata sul risultato sinergico di una molteplicità di competenze, non solo di natura squisitamente intellettuale, ma anche di consulenza finanziaria, e gestionale. Ciò è reso palese dalla formulazione ampia dell'oggetto sociale delle società d'ingegneria, espressione sul piano legislativo della complessità del servizio prestato, che anzi, per sua natura, sfugge a tentativi di classificazioni tassative "cosicché l'inquadrabilità di una società in tale categoria non presuppone necessariamente una letterale riproduzione nella previsione statutaria dell'oggetto sociale risultante dal dato normativo dell'Art. 17, ove viene descritta l'attività propria di tali società" (T.A.R. Napoli, Sez. I, n. 431 del 9 ottobre 1996).

Inoltre, l'articolo 90, comma 1, lettera h) del Codice, conferma la novità a suo tempo introdotta dalla legge 1° agosto 2002, n. 166 che ha ammesso la possibilità di costituire consorzi stabili che abbiano la finalità di imputare ad un'unica struttura autonoma gli interessi operativi di un certo numero di società di ingegneria e di società di professionisti.

I consorzi stabili sono quelli costituiti, anche in forma mista, da società di professionisti e società di ingegneria, formati da almeno tre società di ingegneria e/o di società di professionisti, operative sul mercato da almeno cinque anni, che abbiano deciso, per il futuro, di operare in forma congiunta per più di cinque anni secondo le forme dell'articolo 36, comma 1 del Codice.

Il consorzio stabile così come istituito nel settore dei servizi di ingegneria e architettura, si differenzia strutturalmente dalla associazione temporanea di progettisti, anch'essa prevista dallo stesso articolo 90, comma 1 (lettera g). Nei raggruppamenti temporanei di progettisti, infatti, non si crea un vero e proprio centro autonomo di imputazione, dotato di soggettività giuridica, come avviene invece per i consorzi stabili.

II.L'articolo 253, comma 3 del Codice prevede che “...*Per i lavori pubblici, fino all'entrata in vigore del regolamento di cui all'articolo 5, continuano ad applicarsi il decreto del Presidente della Repubblica 21 dicembre 1999, n. 554, il decreto del Presidente della Repubblica 25 gennaio 2000, n. 34, e le altre disposizioni regolamentari vigenti che, in base al presente codice, dovranno essere contenute nel regolamento di cui all'articolo 5, nei limiti di compatibilità con il presente codice.*”

Pertanto gli articoli 53 e 54 del DPR 554/99 devono ritenersi tuttora vigenti, in quanto compatibili con la disciplina del Codice sopra descritta.

Gli articoli 53 e 54 del DPR 554/99 disciplinano, rispettivamente, i requisiti organizzativi delle società di ingegneria e delle società professionali, nonché gli obblighi di informazione cui le stesse sono tenute

Per quanto riguarda i requisiti organizzativi delle società di ingegneria, l'Art. 53 del DPR 554/99, in attuazione di quanto previsto dall'articolo 17, comma 7, della legge 109/94 prevede che le società di ingegneria sono tenute a disporre di almeno un direttore tecnico:

- con laurea in ingegneria o architettura o nella disciplina tecnica attinente all'attività prevalente della società ed iscritti all'albo da almeno dieci anni;
- incaricato di collaborare alla definizione degli obiettivi strategici della società, di collaborare e controllare le prestazioni svolte dai tecnici incaricati della progettazione, controfirmando gli elaborati.

Al direttore tecnico o ad altro ingegnere o architetto da lui dipendente abilitato all'esercizio della professione, ed iscritto al relativo albo professionale, la società delega il compito di approvare e controfirmare gli elaborati tecnici inerenti alle prestazioni oggetto dell'affidamento; l'approvazione e la firma degli elaborati comportano la solidale responsabilità civile del direttore tecnico o del delegato con la società di ingegneria nei confronti della stazione appaltante.

Inoltre, il direttore tecnico è consultato in modo formale, dall'organo di amministrazione della società ogni volta che:

- si definiscono gli indirizzi relativi all'attività di progettazione;
- si decide la partecipazione ad una gara;
- si trattano in generale questioni relative allo svolgimento di studi di fattibilità, ricerche, consulenze, progettazioni, direzioni dei lavori, valutazioni di congruità tecnico-economica e studi di impatto ambientale.

La disposizione regolamentare (Art. 54) sui requisiti organizzativi delle società professionali si pone sulla falsariga della disposizione legislativa dell'Art. 17, comma 6, lettera a), della legge 109/94, di cui costituisce norma di dettaglio e si limita a richiedere che le società di professionisti “*predispongono e aggiornano l'organigramma dei soci, dei dipendenti, o dei collaboratori*”

coordinati e continuativi impiegati ... con l'indicazione delle specifiche competenze e responsabilità” così da riprodurre in sostanza testualmente il comma 3 del precedente articolo 53. E' utile sottolineare l'omessa previsione della figura del direttore tecnico, in linea strettamente consequenziale con la struttura del modello societario prescelto e l'ulteriore previsione che, in analogia con quanto previsto per le società di ingegneria, obbliga anche le società professionali alle comunicazioni verso l'Autorità.

Per quanto riguarda gli obblighi di informazione, gli articoli 53 , comma 3 e 54 del D.P.R. 554/99, prevedono a carico delle società di ingegneria, ivi comprese quelle ricadenti nel disposto dell'articolo 13 della legge 4 agosto 2006, n. 248, e delle società professionali l'obbligo di comunicazione all'Autorità dei dati relativi all'organigramma dei soci, dei dipendenti o dei collaboratori coordinati e continuativi direttamente impiegati nello svolgimento delle funzioni professionali, tecniche e di controllo della qualità nonché dei relativi costi da evidenziare in apposito allegato al conto economico. Il suddetto obbligo di comunicazione riguarda anche l'espletamento di attività ulteriori rispetto a quelle appartenenti ai servizi di natura tecnica di cui all'articolo 50 del medesimo D.P.R. 554/99. Tuttavia, ai fini della verifica dell'obbligo alla trasmissione degli elementi informativi previsti dalla norma, appare decisiva la circostanza che le prestazioni svolte dalla società rientrino nei servizi di ingegneria e architettura così come dettagliati nella classificazione delle attività operata dall'Autorità e rinvenibile nella sezione - Società d'ingegneria e professionali - sul sito istituzionale. Tuttavia, le società di ingegneria possono legittimamente svolgere anche altre attività.

L'organigramma e le informazioni di cui sopra, nonché ogni successiva variazione, devono essere comunicate all'Autorità entro 30 giorni, secondo le modalità indicate nel successivo punto III.

Si deve, poi, sottolineare che l'Art. 53 del regolamento precisa che i requisiti organizzativi delle società di ingegneria e gli obblighi informativi cui le stesse sono tenute devono essere soddisfatti “ *Ai fini dell'affidamento dei servizi disciplinati dal presente titolo*”. Essi rilevano, dunque, solo ai fini dell'affidamento di un incarico di progettazione da parte di una stazione appaltante, escludendo conseguentemente dal relativo assoggettamento tutte quelle società operanti esclusivamente nel settore privato.

III. In ottemperanza alle citate disposizioni regolamentari, l'Autorità ha provveduto nell'anno 2000, alla costituzione di un apposito casellario informatizzato delle società di ingegneria e professionali.

Tale Casellario, implementato sulla scorta dei dati conoscitivi autodichiarati dalle società di ingegneria e di professionisti, costituisce una banca dati alla quale deve essere riconosciuta efficacia di pubblicità notizia, rappresentando tra l'altro, un utile strumento di consultazione per gli operatori del mercato.

Le società di ingegneria e professionali che accedono al sistema informativo dell'Autorità - “sezione Società d'Ingegneria e Professionali” - dopo aver ricevuto i codici identificativi di accesso, sono tenute ad effettuare le suddette comunicazioni riguardanti:

- l'organigramma della società;
- le attività svolte attinenti l'architettura e l'ingegneria
- (Art. 50 del D.P.R. n. 554/99) e le eventuali attività diverse (Art. 53 del D.P.R. n. 554/99) ;
- la capacità economica e finanziaria (*costo della struttura per la progettazione e fatturato delle attività relative ai servizi di cui all'Art. 50 del D.P.R. n. 554/99*)

Le modalità di trasmissione dei dati, il contenuto della scheda informativa e le indicazioni operative per la compilazione della stessa sono pubblicate sul sito internet dell'Autorità all'indirizzo web www.autoritalavoripubblici.it, sezione “Società di ingegneria e professionali”.

Al medesimo indirizzo sono presenti le pagine per la richiesta di accreditamento e per la trasmissione on line dei dati.

In base a quanto sopra considerato

Il Consiglio

Dispone quanto segue:

1) le società di ingegneria, ivi comprese quelle ricadenti nel disposto dell'articolo 13 della legge 4 agosto 2006, n. 248, e le società professionali nonché i consorzi stabili di società d'ingegneria e professionali di cui all'articolo 90, comma 1, lettere e), f) ed h) del Codice, in possesso dei requisiti di cui agli artt. 53 e 54 del DPR 554/99, che operano nel settore pubblico, debbono comunicare i propri dati all'Autorità;

2) i soggetti di cui al precedente punto 1) di nuova costituzione che intendono operare nel settore pubblico sono tenuti agli obblighi di comunicazione di cui agli artt. 53 e 54 del DPR 554/99 entro 30 giorni dalla loro costituzione;

3) le società di ingegneria e professionali nonché i consorzi stabili di società d'ingegneria e professionali di cui all'articolo 90, comma 1, lettere e), f) ed h) del Codice, già operanti nel settore privato ed in possesso dei requisiti di cui agli artt. 53 e 54 del DPR 554/99, che intendano partecipare a gare per l'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura di cui all'Art. 50 del DPR 554/99, sono tenute agli obblighi di comunicazione di cui al precedente punto 1) entro 30 giorni dalla prima partecipazione ad una procedura di affidamento dei predetti servizi;

4) non sono tenuti all'obbligo di comunicazione all'Autorità le associazioni tra professionisti, gli studi associati, nonché gli studi professionali;

5) restano confermate per i soggetti richiamati ai punti precedenti le modalità di trasmissione dei dati, il contenuto della scheda informativa e le indicazioni operative per la compilazione della stessa già pubblicate sul sito internet dell'Autorità all'indirizzo web <http://www.autoritalavoripubblici.it> , nella sezione “Società di ingegneria e professionali” .

IL CONSIGLIERE RELATORE

Guido Moutier

IL PRESIDENTE

Alfonso M. Rossi Brigante

© Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici di Lavori, Servizi e Forniture - Tutti i diritti riservati

via di Ripetta, 246 - 00186 Roma - c.f. 97163520584

Contact Center: 800896936