

Quesito del Servizio Supporto Giuridico

Codice identificativo: 2114
Data emissione: 10/07/2023
Argomenti: **Qualificazione S.A.**

Oggetto: **QUALIFICAZIONE STAZIONI APPALTANTI E PPP/CONCESSIONI**

Quesito: Dal combinato disposto degli articoli 62, comma 18, 174, comma 5 e degli articoli 3 e 5, comma 5, dell'Allegato II.4 del D. Lgs. 36/2023, la progettazione, l'affidamento (inclusa la stipula del contratto) e l'esecuzione dei contratti di concessione e partenariato pubblico-privato di qualsiasi importo possono essere svolti solo da soggetti qualificati per i livelli di cui all'articolo 63, comma 2, lettere b) e c), che garantiscano la presenza di un soggetto con esperienza di tre anni nella gestione di piani economici e finanziari e dei rischi. Una stazione appaltante non qualificata: - può comunque stipulare il contratto di concessione/PPP a seguito dell'aggiudicazione disposta in nome e per suo conto dalla SUA/CUC qualificata? E, qualora la risposta fosse negativa, la SUA/CUC dovrebbe stipulare un contratto in nome e per conto della stazione appaltante non qualificata? - può, almeno fino al 31 dicembre 2024 (art. 8, comma 3, dell'Allegato II.4 del D. Lgs. 36/2023), eseguire i contratti di concessione/PPP se iscritta all'AUSA e in possesso di una figura tecnica in grado di svolgere le funzioni di RUP? - può considerarsi soggetto con esperienza di tre anni nella gestione di piani economici e finanziari e dei rischi chi abbia in precedenza gestito contratti di concessione/PPP? E il responsabile dei servizi finanziari di un ente locale?

Risposta aggiornata

La qualificazione richiesta alle stazioni appaltanti/enti concedenti per lo svolgimento delle attività di progettazione, affidamento ed esecuzione dei contratti di partenariato pubblico privato è soggetta ad un regime speciale "rafforzato", sia per quanto attiene ai livelli di qualificazione posseduti, sia per quanto attiene alla presenza in organico di adeguate professionalità, in considerazione della particolare complessità e multidisciplinarietà che caratterizza tali tipologie contrattuali. Come infatti previsto dalle disposizioni citate nel quesito "la progettazione, l'affidamento e l'esecuzione di contratti di partenariato pubblico-privato possono essere svolti da soggetti qualificati per i livelli di cui all'articolo 63, comma 2, lettere b) [qualificazione intermedia o di secondo livello, per servizi e forniture fino a 5 milioni di euro e per lavori fino alla soglia eurounitaria -L2 per lavori e SF2 per servizi e forniture] e c) [qualificazione avanzata o di terzo livello, senza limiti di importo- L1 per lavori e SF1 per servizi e forniture]. In attuazione della citata previsione, l'Allegato II.4, all'art. 3, comma 5, per i lavori e all'art. 5, comma 5, per servizi e forniture, statuisce che, ai fini dell'affidamento e dell'esecuzione dei contratti di concessione e di partenariato pubblico privato di qualsiasi importo le stazioni appaltanti devono possedere almeno una qualificazione di livello L2 e SF2, nonché garantire la presenza di almeno un soggetto con esperienza di tre anni nella gestione di piani economici e finanziari e dei rischi. Ciò posto, alla disposizione di cui all'art. 174, comma 5, del D.Lgs. 36/2023, parimenti citata nel quesito, a mente della quale "I contratti di partenariato pubblico-privato possono essere stipulati solo da enti concedenti qualificati ai sensi dell'articolo 63" deve essere data una lettura sistematica e non letterale, sia alla luce della sua

collocazione nell'articolo che fornisce la nozione di PPP, sia avuto riguardo alla ratio sottostante il regime normativo della qualificazione delle stazioni appaltanti (e degli enti concedenti). In tal senso, il comma 5 in argomento, posto a conclusione delle disposizioni dirette a delineare i tratti caratterizzanti e gli elementi costitutivi dei contratti di partenariato pubblico -privato contrattuale e istituzionale, è finalizzato non tanto a porre un divieto agli enti concedenti di stipulare contratti di PPP, quanto piuttosto a specificare che, anche per tali tipologie contrattuali, si applicano le disposizioni generali e speciali sulla qualificazione delle stazioni appaltanti e degli enti concedenti. Tale soluzione interpretativa risulta inoltre essere stata recepita da ANAC, nel "Regolamento per l'assegnazione d'ufficio di una stazione appaltante o centrale di committenza qualificata, ai sensi dell'art. 62, comma 10, del d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36" approvato con Delibera n. 266 del 20 giugno 2023, sia laddove si prevede che la domanda di assegnazione d'ufficio debba indicare, tra l'altro l'oggetto: appalto o "partenariato pubblico privato" (art. 6), sia laddove, nel declinare i criteri cui l'Autorità medesima si atterrà per l'individuazione d'ufficio delle stazioni appaltanti e centrali di committenza qualificate, indica tra i settori di qualificazione anche il partenariato pubblico privato (art. 8, comma 2, lett. a). Ne segue che gli enti concedenti non qualificati o in possesso di una qualificazione di livello L3 o SF3, non possono svolgere direttamente attività di progettazione, affidamento ed esecuzione di contratti di PPP e sono tenuti a rivolgersi ad una centrale di committenza o ad una stazione appaltante qualificata ai sensi dell'art. 62, comma 6, D.Lgs. 36/2023. Quanto alla qualificazione per la fase di esecuzione, dalla previsione dell'art. 63, comma 8, in forza della quale "I requisiti di qualificazione per l'esecuzione sono indicati separatamente nell'allegato II.4, che dispone altresì una disciplina transitoria specifica relativa a tale fase. Con modifiche e integrazioni all'allegato II.4. possono essere disciplinati dall'ANAC specifici requisiti di qualificazione per i contratti di partenariato pubblico-privato", si evince che fino a quando non saranno approvati requisiti specifici, ai contratti di PPP si applica la disciplina generale relativa a tale fase, ivi compresa quella transitoria in vigore fino al 31/12/2024. Infine, in merito al requisito della presenza di un soggetto in possesso di esperienza almeno triennale nella gestione di piani economici e finanziari e dei rischi, salve ulteriori indicazioni interpretative e applicative delle competenti autorità, si ritiene che le disposizioni di cui agli artt. 3, comma 5, e 5, comma 5, dell'Allegato II.4, richiedano il possesso di un'adeguata esperienza nella gestione rapportata sia alla elaborazione che alla vigilanza sull'attuazione dei piani economico finanziari e dei rischi, in relazione ad operazioni di partenariato pubblico privato o similari.