

LOCAZIONE FINANZIARIA DI OPERE PUBBLICHE O DI PUBBLICA UTILITÀ'

TERZO DECRETO CORRETTIVO

Decreto legislativo 11 settembre 2008, n. 152

Ulteriori modifiche ed integrazioni al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, recante il codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, a norma dell'articolo 25, comma 3, della legge 18 aprile 2005, n. 62

(G.U. n. 251 del 2 ottobre 2008 - in vigore dal 17 ottobre 2008)

L'inserimento del comma aggiuntivo è conseguente all'introduzione, nell'ambito del Codice dei contratti pubblici (art. 160-bis), da parte del dlgs. n. 113/2007, delle disposizioni contenute nella legge finanziaria 2007 (L. n. 296/2006) in materia di locazione finanziaria delle opere pubbliche o di pubblica utilità

Art. 3. Definizioni

(...)

15-bis. La «locazione finanziaria di opere pubbliche o di pubblica utilità» è il contratto avente ad oggetto la prestazione di servizi finanziari e l'esecuzione di lavori.

(comma introdotto dall'art. 2, comma 1, lettera a), d.lgs. n. 152 del 2008)

Art. 160-bis. Locazione finanziaria di opere pubbliche o di pubblica utilità

(articolo introdotto dall'art. 2, comma 1, lettera pp), d.lgs. n. 113 del 2007)

1. Per la realizzazione, l'acquisizione ed il completamento di opere pubbliche o di pubblica utilità i committenti tenuti all'applicazione del presente codice possono avvalersi anche del contratto di locazione finanziaria, che costituisce appalto pubblico di lavori, salvo che questi ultimi abbiano un carattere meramente accessorio rispetto all'oggetto principale del contratto medesimo.

(comma così modificato dall'articolo 2, comma 1, lettera nn), d.lgs. n. 152 del 2008)

2. Nei casi di cui al comma 1, il bando, ferme le altre indicazioni previste dal presente codice, determina i requisiti soggettivi, funzionali, economici, tecnico-realizzativi ed organizzativi di partecipazione, le caratteristiche tecniche ed estetiche dell'opera, i costi, i tempi e le garanzie dell'operazione, nonché i parametri di valutazione tecnica ed economico-finanziaria dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

3. L'offerente di cui al comma 2 può essere anche una associazione temporanea costituita dal soggetto finanziatore e dal soggetto realizzatore, responsabili, ciascuno, in relazione alla specifica obbligazione assunta, ovvero un contraente generale. In caso di fallimento, inadempimento o sopravvenienza di qualsiasi causa impeditiva all'adempimento dell'obbligazione da parte di uno dei due soggetti costituenti l'associazione temporanea di imprese, l'altro può sostituirlo, con l'assenso del committente, con altro soggetto avente medesimi requisiti e caratteristiche.

4. L'adempimento degli impegni della stazione appaltante resta in ogni caso condizionato al positivo controllo della realizzazione ed alla eventuale gestione funzionale dell'opera secondo le modalità previste.

4-bis. Il soggetto finanziatore, autorizzato ai sensi del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, e successive modificazioni, deve dimostrare alla stazione appaltante che dispone, se del caso avvalendosi delle capacità di altri soggetti, anche in associazione temporanea con un soggetto realizzatore, dei mezzi necessari ad eseguire l'appalto. Nel caso in cui l'offerente sia un contraente generale, di cui all'articolo 162, comma 1, lettera g), esso può partecipare anche ad affidamenti relativi alla realizzazione, all'acquisizione ed al completamento di opere pubbliche o di pubblica utilità non disciplinati dalla parte II, titolo III, capo IV, se in possesso dei requisiti determinati dal bando o avvalendosi delle capacità di altri soggetti. (comma aggiunto dall'articolo 2, comma 1, lettera nn), d.lgs. n. 152 del 2008)

4-ter. La stazione appaltante pone a base di gara un progetto di livello almeno preliminare. L'aggiudicatario provvede alla predisposizione dei successivi livelli progettuali ed all'esecuzione dell'opera. (comma aggiunto dall'articolo 2, comma 1, lettera nn), d.lgs. n. 152 del 2008)

4-quater. L'opera oggetto del contratto di locazione finanziaria può seguire il regime di opera pubblica ai fini urbanistici, edilizi ed espropriativi; l'opera può essere realizzata su area nella disponibilità dell'aggiudicatario. (comma aggiunto dall'articolo 2, comma 1, lettera nn), d.lgs. n. 152 del 2008)

Tratto da

CONSIGLIO DI STATO_Sezione Consultiva per gli Atti Normativi_Adunanza del 14 luglio 2008_N. della Sezione: 2357/08

3.14. Nella modifica di cui alla lettera aa.2), la frase contenuta nel primo periodo del comma 4-bis dell'art. 160-bis, "che stipula un contratto di locazione finanziaria di opera pubbliche o di pubblica utilità", riferita al soggetto finanziatore, è superflua. Essa, oltre tutto, può essere fonte di equivoco, giacché sembra richiedere la dimostrazione del possesso dei mezzi necessari all'esecuzione nel momento della stipula del contratto di locazione finanziaria, laddove tale dimostrazione deve essere data, secondo i principi generali, in sede di offerta.

Se ne propone, pertanto, l'espunzione.

Nel secondo periodo del medesimo comma 4-bis, dopo l'espressione "un contraente generale,", sarebbe opportuno aggiungere la specificazione "come definito dall'art. 162, comma 1, lettera g)", allo scopo di chiarire che al contraente generale che partecipa alle gare per l'esecuzione di opere diverse dalle infrastrutture strategiche e insediamenti produttivi si applica, comunque, la procedura di affidamento di cui agli artt. 176 e 177.

Il comma 4-quater, infine, pone un'alternativa fra l'applicazione, all'opera oggetto del contratto di locazione finanziaria, del "regime di opera pubblica ai fini urbanistici, edilizi ed espropriativi" o la sua realizzazione "su area nella disponibilità dell'aggiudicatario", alternativa che non è concettualmente omogenea, dal momento che il regime di opera pubblica, quanto meno ai fini urbanistici ed edilizi, può anche applicarsi all'opera realizzata su suolo dell'aggiudicatario.

La frase "ovvero essere realizzata su area di proprietà privata", che nulla aggiunge, del resto, alla disciplina della locazione finanziaria, va, dunque, soppressa.

tratto da

SENATO DELLA REPUBBLICA_ COMMISSIONE LAVORI PUBBLICI, COMUNICAZIONI
(8ª) MARTEDÌ 29 LUGLIO 2008 _25ª Seduta (antimeridiana) Presidenza del Presidente GRILLO

Interviene il sottosegretario di Stato per le infrastrutture e per i trasporti Castelli.

La seduta inizia alle ore 12.

IN SEDE CONSULTIVA SU ATTI DEL GOVERNO

Schema di decreto legislativo concernente: "Ulteriori modifiche ed integrazioni al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, recante il codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture" (n. 12) (Parere al Ministro per i rapporti con il Parlamento, ai sensi degli articoli 1, commi 3 e 4, e 25, comma 3, della legge 18 aprile 2005, n. 62. Seguito e conclusione dell'esame. Parere favorevole con osservazioni)

PARERE APPROVATO DALLA COMMISSIONE SULL'ATTO DEL GOVERNO N. 12

(..)

2.14-bis Locazione finanziaria di opere pubbliche o di pubblica utilità

L'articolo 2, lettera cc) dello schema governativo introduce alcune sensibili novità all'istituto della locazione finanziaria di opere pubbliche, principalmente finalizzate ad assicurare che la realizzazione delle opere stesse venga eseguita da soggetti qualificati.

Pertanto tali modifiche non paiono persuasive, posto che continuano a lasciare alla società di leasing ampi margini di discrezionalità sui contenuti delle attività realizzative da affidare a terzi (in tal caso, per esemplificare, la lettera cc1).

Occorre invece che le amministrazioni aggiudicatrici che ricorrono a tale innovativo istituto abbiano certezza dell'interlocutore che realizzerà l'opera pubblica da acquisire in locazione finanziaria in ordine alla sua capacità ed esperienza.

Ciò consentirà alle amministrazioni stesse di operare con maggiore certezza di risultato.

Pertanto all'articolo 2 le lettere cc1) e cc2) dello schema governativo devono essere così sostituite:

Art. 2 cc1): al comma 2 sono aggiunti i seguenti periodi:

"il bando indica altresì i requisiti che il soggetto realizzatore deve possedere in conformità al decreto del Presidente della Repubblica 25 gennaio 2000, n. 34 e successive modificazioni. Ove non ricorra il caso di cui al comma 3, l'offerente deve indicare in sede di offerta il soggetto realizzatore ed i requisiti da questo posseduti".

Art. 2 cc2): dopo il comma 4 sono inseriti i seguenti commi:

"4-bis. Nel caso in cui l'offerente sia un contraente generale, di cui all'articolo 162, comma 1, lettera g) esso può partecipare anche ad affidamenti relativi alla realizzazione, all'acquisizione ed al completamento di opere pubbliche o di pubblica utilità non disciplinati dalla parte II, titolo III, capo IV, se in possesso dei requisiti determinati dal bando o avvalendosi delle capacità di altri soggetti.

4-ter. La stazione appaltante pone a base di gara un progetto di livello almeno preliminare.

L'aggiudicatario provvede alla predisposizione dei successivi livelli progettuali ed all'esecuzione dell'opera.

4-quater. L'opera oggetto del contratto di locazione finanziaria può seguire il regime di opera pubblica ai fini urbanistici, edilizie ed espropriativi; l'opera può essere realizzata su area nella disponibilità dell'aggiudicatario".

A cura di Sonia LAzzini