

NORME A TUTELA DELLA LIBERTÀ DI IMPRESA. STATUTO DELLE IMPRESE.

Atto Senato 2626 (già Atto Camera 2754 e abbinati)

Finco, quale Federazione Nazionale di settore di Confindustria che rappresenta le industrie dei prodotti-impianti-servizi ed opere specializzate per le costruzioni, ha chiesto di essere audita dalla 10° Commissione Senato su un argomento direttamente incidente sugli interessi che tale Federazione rappresenta.

L'Atto Senato 2626 (già Atto Camera 2754 e abbinati) contiene delle previsioni rilevanti per il settore delle costruzioni, con particolare riferimento ad alcuni condivisibili principi generali nonché a taluni aspetti operativi.

Il testo in esame, ancorché non annoveri più, nell'attuale versione, alcuni importanti disposizioni, rimane comunque un passo avanti notevole nel percorso di tutela delle PMI, specie quelle impegnate nelle opere specialistiche.

Confidiamo che il provvedimento venga approvato celermente ed anzi implementato con riferimento ad alcuni punti di cui di seguito e che vorremmo sottoporre alla autorevole attenzione della Commissione.

RITARDATI PAGAMENTI.

Il testo contiene le norme contro i ritardi nei pagamenti delle Pubbliche Amministrazioni, prevedendo il divieto di deroga unilaterale delle P.A. nelle transazioni commerciali.

In particolare, all'art. 4 del D. lgs. N. 231 del 2002 si aggiungerebbe il comma 4 bis, che mette il freno ad una pratica diffusa tra le Pubbliche Amministrazioni, quale la deroga unilaterale ai termini previsti per i pagamenti. Viene, inoltre, disposta la nullità della eventuale rinuncia agli interessi moratori da parte del creditore, laddove una delle parti contraenti sia una Pubblica Amministrazione.

Le imprese avranno così la possibilità (se il Parlamento approverà il testo in esame) di poter incassare ingenti somme di denaro da quei debitori che, se pur qualificati dalla connotazione pubblica, non di rado si rivelano cattivi pagatori.

In questo quadro, pur apprezzando l'intento di rendere certi i pagamenti da parte degli Enti Pubblici, non comprendiamo perché rimandare l'effettiva attuazione delle prescrizioni contenute nel disegno di legge, delegando al Governo il compito di disporre entro 12 mesi un sistema di diffide e di sanzioni in caso di ritardato pagamento (nonché mancato versamento di interessi moratori e mancato riconoscimento dei costi di recupero) che dovrà riguardare più in generale il contrasto delle posizioni dominanti verso le pmi.

Se è vero che lo strumento della delega spesso consente di aggirare i tempi propri degli iter parlamentari, è vero altresì che essendo tale iter parlamentare già in atto, non si vedono insormontabili ragioni per rimandare la parte operativa del provvedimento.

Interessante la proposta, da più parti avanzata, di consentire alle imprese di cedere i propri crediti verso la Stazione Appaltante direttamente alla Cassa Depositi e Prestiti, che pagherà gli operatori privati, rivalendosi poi sull'Ente appaltante.

E' chiaro che ciò costituisce un rimedio al problema, non la risoluzione del medesimo, consistente come noto negli inaccettabili tempi della giustizia civile, anche rispetto alla tutela di crediti certi, liquidi ed esigibili.

Se si velocizzassero i tempi dei decreti ingiuntivi, infatti, le imprese troverebbero più conveniente adire il giudice per veder soddisfatte le proprie pretese, piuttosto che attendere che l'Amministrazione paghi "*sua sponte*".

Il disegno di legge non contiene purtroppo - per vincoli di bilancio - l'auspicata previsione di consentire, a fronte di un mancato pagamento, la compensazione dei crediti verso le Pubbliche Amministrazioni, ma auspichiamo che tale possibilità non venga completamente abbandonata, soprattutto in questo momento di grossa difficoltà delle imprese.

TRANSAZIONI COMMERCIALI ED APPALTI DI LAVORI

Le disposizioni del ddl in oggetto non sembrano essere espressamente rivolte a tutte le tipologie di rapporti contrattuali con la Pubblica Amministrazione.

La locuzione 'transazioni commerciali' potrebbe essere infatti oggetto di un'interpretazione non estendibile agli appalti pubblici di lavori, anche per come è definita dal Decreto Legislativo 9 ottobre 2002, n. 231, che fa espresso riferimento soltanto alle forniture ed ai servizi.

Sarebbe gravissima, per Finco, un'interpretazione restrittiva quale quella accennata, che si risolverebbe nella concreta inoperatività delle previsioni tanto auspicata nei confronti del settore più bisognoso di tutela: quello degli appalti pubblici di lavori.

La portata innovativa della riforma (ed il suo collegamento con i principi contenuti nello Small Business Act) sarebbe in questo caso svuotata di parte rilevante del suo contenuto.

Né ci pare sufficiente a risolvere l'*impasse* la nuova Direttiva Comunitaria n. 2011-7. Infatti, sebbene l'art. 2 (*) della Direttiva suddetta al n. 2 definisca le Pubbliche Amministrazioni come le Stazioni Appaltanti di cui alle Direttive del 2004 n. 17 e 18 e dunque ricomprenda tra le stesse anche quelle che affidano appalti di lavori, è pur sempre vero che il medesimo art. 2 al n. 1 continua a definire le transazioni commerciali come le "*transazioni tra imprese ovvero tra imprese e pubbliche amministrazioni che comportano la fornitura di merci o la prestazione di servizi dietro pagamento di un corrispettivo*".

Stante tale perdurante criticità, insistiamo nel voler dire che è necessaria una chiarificazione volta a ricomprendere esplicitamente anche gli appalti di lavori nelle norme sui ritardati pagamenti e che non sembrerebbe essere sufficiente, come da alcuni paventato (almeno dal punto di vista della chiarezza), un rinvio tout court implicito alla definizione di Stazione Appaltante di cui alla disciplina dei Contratti Pubblici

Auspichiamo vivamente, pertanto, che nella lettura del Senato il testo renda palese nel novero dei pagamenti tempestivi anche quelli connessi alle commesse pubbliche di lavori, e non solo di servizi o forniture.

(*) *Articolo 2 Direttiva 2011/7/UE del Parlamento europeo e del Consiglio.*

Definizioni.

“Ai fini della presente direttiva si applicano le seguenti definizioni:

1) "transazioni commerciali" : transazioni tra imprese ovvero tra imprese e pubbliche amministrazioni che comportano la fornitura di merci o la prestazione di servizi dietro pagamento di un corrispettivo;

2) "pubblica amministrazione" : qualsiasi amministrazione aggiudicatrice quale definita all'articolo 2, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/17/CE e all'articolo 1, paragrafo 9, della direttiva 2004/18/CE, indipendentemente dall'oggetto o dal valore dell'appalto; ... (omissis)..."

SEMPLIFICAZIONE E RAPPORTI CON LA P. A.

Depotenziati in parte appaiono gli articoli 7, 8 e 9, con riferimento all'obbligo assoluto della Pubblica Amministrazione di non richiedere alle imprese la documentazione che sia già in possesso di un'altra Pubblica Amministrazione.

Nel Piano Nazionale di Riforma appena presentato dal Governo sono peraltro già previste alcune norme di rilevante impatto semplificativo.

RUOLO DELL'ANTITRUST.

Lo Statuto contiene un'ulteriore notevole previsione: quella che affida all'Antitrust il compito di procedere ad indagini ed intervenire in prima istanza con diffide e sanzioni relativamente ad abusi di posizione dominante.

Particolari tutele sono previste per le piccole e medie imprese, per le quali l'abuso si configura prescindendo dall'accertamento di dipendenza economica, in caso di violazioni diffuse e reiterate della disciplina di cui al d. lgs. 231 del 2002.

Appreziamo l'impegno fattivo dell'Autorità Indipendente che ha operato egregiamente a tutela della concorrenza e del mercato e si è dimostrata sensibile alle istanze rivolte dai settori interessati nell'ambito della tutela dell'ordinato dispiegarsi del mercato.

A fronte dei tempi attuali della giustizia che minacciano la certezza del diritto e la conseguente possibilità di pianificare i flussi finanziari e la connessa esposizione creditizia, è possibile ritenere che l'intervento dell'Antitrust non potrà che velocizzare le procedure.

Auspichiamo, peraltro, che i fondi raccolti attraverso le sanzioni possano essere impiegati per iniziative a favore delle PMI, in particolare per alimentare la Cassa Depositi e Prestiti onde essa possa svolgere il citato ruolo di raccolta e sostituzione del credito a favore delle PMI. Senza aggravio per le medesime ed al contempo non rinunciando alla necessità di perseguire politiche remunerative dei depositi affidati.

Tuttavia, se è vero che l'intervento normativo è perfettamente calzante con le esigenze dell'imprenditoria, identici dubbi a quelli già espressi sui ritardati pagamenti possono essere sollevati sulla dilazione temporale operata con la delega al Governo a dodici mesi per le disposizioni attuative.

Infatti, questa delega, oltre a riguardare il recepimento della Direttiva sui ritardati pagamenti, posticipa l'operatività di alcuni poteri sanzionatori e di intervento dell'Autorità che sarebbe, invece, importante potessero entrare in vigore subito.

Confidiamo che tale delega venga concretizzata assai prima della sua scadenza.

SPECIFICHE NORME SUGLI APPALTI.

Le novità introdotte in materia di appalti pubblici, di cui all'art. 12 del disegno di legge, possono essere condivise nella misura in cui ne auspicano la suddivisione in lotti con la garanzia della conoscibilità della corresponsione dei pagamenti da parte della Stazione appaltante all'Appaltatore dei vari S.A.L. (Stato Avanzamento Lavori).

Sarebbe stata preferibile una maggiore incisività della tutela apportata dalla norma ai subappaltatori.

Del resto, se con la tracciabilità dei flussi finanziari si deve già acquisire la contrattualistica dei subappaltatori, non comprendiamo perché non si preveda anche che la Stazione Appaltante corrisponda direttamente al subappaltatore la parte di competenza, come del resto fa, in solido, verso i dipendenti dei subappaltatori in caso di inadempienza nel versamento dei salari e dei contributi previdenziali.

Circa gli strumenti previsti, inoltre, evidenziamo l'attenzione per gli affidamenti alle imprese locali, in un'ottica di "lieve protezionismo" che ha un senso se riferita alle PMI, ma che potrebbe rivelarsi un'arma a doppio taglio per le imprese operanti su scala nazionale.

Nel prevedere la semplificazione dell'accesso agli appalti delle aggregazioni tra PMI, si menzionano espressamente, accanto alle ATI ed ai consorzi, anche le reti d'impresa e questa sembra un'importante novità.

Non così l'innalzamento della procedura ristretta semplificata, nonché di quella aperta senza bando di gara per appalti sottosoglia, che da una parte possono portare a buoni ritorni sul territorio, ma dall'altra rischiano di far scomparire dalla conoscibilità il 90% degli appalti (come evidenziato dalla stessa Autorità di Vigilanza).

Su questo punto, riteniamo fondamentale che ai bandi di gara sia sempre data pubblicità in modo da consentire il monitoraggio degli stessi da parte delle Autorità preposte.

D'altronde, anche la Commissione X del Senato ha espresso parere negativo sull'innalzamento delle soglie, nella 283ª seduta del 4 maggio 2011.

Una equilibrata via di mezzo è quella intrapresa dal Legislatore e consistente nell'aumentare da 500mila euro ad un milione e da 1 milione a 1,5milioni, rispettivamente gli appalti sottosoglia senza bando e la procedura ristretta semplificata, onde non aprire la strada ad un sistema anticoncorrenziale.

Inoltre, condividiamo quanto auspicato anche dall'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici di lavori, servizi e forniture, circa la possibilità di accrescere la quota minima di appalti che il concessionario di lavori pubblici deve affidare a terzi, passando dal 30 al 40 %, in quanto ciò comporterebbe un allargamento del mercato.

MR. PMI

Naturalmente positiva, ma in questo abbiamo già espresso le nostre considerazioni in altra sede, l'istituzione della figura del Garante per le micro, piccole e medie imprese presso il Ministero dello Sviluppo Economico.

LEGITTIMAZIONE AD AGIRE DELLE ASSOCIAZIONI MAGGIORMENTE RAPPRESENTATIVE

Infine, positiva è la previsione di cui all'art. 4, richiamata all'art. 10 comma 6, riguardante la legittimazione ad agire in giudizio in capo alle associazioni di categoria maggiormente rappresentative.

Si tratta di una rilevante innovazione, atteso che, ad oggi, la possibilità di adire l'Autorità Giudiziaria non è espressamente prevista per le associazioni di categoria maggiormente rappresentative.

In mancanza di una disciplina specifica, la valutazione sull'opportunità di riconoscere ai rappresentanti di interessi diffusi la possibilità di intraprendere un'azione giudiziaria è rimessa alla giurisprudenza, che ha dimostrato di avere orientamenti spesso contrastanti.

È importante, invece, riconoscere legalmente tale legittimazione a quelle associazioni maggiormente rappresentative che, diversamente dai singoli operatori del settore, non sono in una posizione di 'soggezione' rispetto agli operatori pubblici, e che dunque possono assicurare una concreta tutela giurisdizionale, anche attraverso l'impugnazione, di provvedimenti amministrativi - ancorché generali - che ledano interessi diffusi. Anzi, auspichiamo che tale partecipazione sia sempre più permeante e che venga prevista obbligatoriamente anche nelle procedure di valutazione ex art. 6 del DDL.

Confindustria Finco