



*Il Codice "36" tra istituti problematici e
questioni di sistema*

Associati IGI:

ACEA S.p.A.

ACI AUTOMOBILE CLUB D'ITALIA

AEROPORTI DI ROMA S.p.A.

ATRADIUS Credito y Caucion s.a. de Seguros y
Reaseguros

AUTOSTRADe PER L'ITALIA S.p.A.

DLA PIPER Studio Legale Tributario Associato

FERROVIE DELLO STATO ITALIANE S.p.A.

FNM S.p.A.

ITALFERR S.p.A.

ITALGAS S.p.A.

LEGANCE - Avvocati Associati

LEONARDO S.p.A.

POSTE ITALIANE S.p.A.

RFI S.p.A.

S.I.T.A.F. S.p.A.

SATAP S.p.A.

TRENITALIA S.p.A.

**SEGRETERIA
ORGANIZZATIVA**

**IGI - ISTITUTO GRANDI
INFRASTRUTTURE**

**VIA TERENCEIO, 7
00193 ROMA**

TEL. 063608481

**EMAIL:
IGIROMA86@GMAIL.COM**

Giovedì 8 febbraio 2024
TAR Lazio - Sala Tozzi
Via Flaminia, 189
Ore 15.00
00196 Roma (RM)

Programma

Ore 14.45 **Registrazioni**

Saluto del Presidente dell'IGI, Giancarlo **Coraggio**, Presidente emerito della Corte Costituzionale

Relazioni

1. Attività liberalizzate nei settori speciali (Avvocata **Giorgia Romitelli** dello Studio DLA Piper)
2. Consorzi stabili (Consigliere di Stato **Giovanni Grasso**)
3. Avvalimento premiale (Presidente di Sezione Consiglio di Stato, **Raffaele Greco**)
4. Revoca sentenza per sopravvenuta decisione della Corte UE (Professor **Marcello Clarich**)

Conclusioni del Presidente TAR Lazio, **Antonino Savo Amodio**

Presentazione

Gli istituti problematici di cui al titolo di questo Convegno sono stati già affrontati in una precedente analoga occasione, ma la loro interpretazione applicativa sembra ancora lontana dall'assestarsi.

Per i consorzi stabili, ciò deriva dalle spinte e contropunte che hanno reso incerti i confini di questo strumento di aggregazione imprenditoriale fin dalla sua nascita. Come emerge dal ginepraio normativo della sua disciplina saranno necessari ancora molti contributi interpretativi per stabilizzarne l'applicazione. L'ideale sarebbe un ritorno alle origini: quel che distingueva il consorzio stabile da quello assimilato alle associazioni temporanee era il vincolo della stabilità e la qualificazione raggiunta con una mera sommatoria dei requisiti speciali dei consorziati. Senonché, la spinta ad assimilarli ai consorzi di cooperative ne ha snaturato l'essenza originaria, in cui le consorziate fornivano soltanto i requisiti per permettere al consorzio di operare, come d'altra parte è tuttora impostato il regime di qualificazione del consorzio. La situazione si è, invece, rovesciata al punto tale che invece di discutere se il consorzio debba essere escluso per il fatto di avere nel proprio ambito un consorzio senza requisiti, si dibatte se il consorzio possa designare per l'esecuzione un consorzio privo di requisiti.

Per quanto riguarda l'avvalimento premiale, la relativa problematica è sorta per un'originale interpretazione dell'art. 89 dell'abrogato codice 50/2016, laddove la norma affermava che gli operatori economici potevano soddisfare la richiesta di requisiti speciali per poter partecipare alla gara avvalendosi della capacità di altri soggetti.

La lettura che si è fornita individuerebbe nella finalità di "*per poter partecipare alla gara*" sia il prestito di requisiti speciali sia una sorta di trasfusione di imprenditorialità in un operatore economico il quale riconosce di non averne a sufficienza.

Gli altri due argomenti riguardano aspetti di sistema.

La ricognizione delle decisioni della Commissione UE in tema di accertamento della liberalizzazione del mercato è uno snodo importante per i soggetti dei settori speciali e, soprattutto, per la disciplina contenuta nell'art. 143, il quale marca meglio di qualsiasi sforzo interpretativo la linea di demarcazione tra settori speciali, che, nella ratio ispiratrice della direttiva, sono destinati a transitare nel libero mercato, e i settori ordinari. Nel Codice "36", molto è stato fatto, almeno- e non è poco- nei passaggi topici; ma, non c'è dubbio che si perpetua nell'equivoco quando, addirittura, si auspica l'unificazione dei due settori, senza avvedersi del paradosso per cui, se anche i settori ordinari fossero autorizzati ad utilizzare l'art.143, nel tempo potrebbe esaurirsi il campo di applicazione delle Direttive.

La seconda questione di sistema riguarda l'ipotesi che una sopravvenuta decisione della Corte Ue affermi un principio o fornisca un'interpretazione di una disposizione, contrastante rispetto a come è stata intesa in sentenze precedenti. Si tratta di una tematica, tutta da approfondire, che tra l'altro presenta molti punti di contatto con i problemi che insorgono con le decisioni della CEDU.