

L'associazione temporanea di imprese

di Cinzia De Stefanis – Antonio Quercia

Generalità

Le singole imprese non sempre possiedono la capacità ed i requisiti necessari per realizzare opere e forniture complesse o di dimensioni rilevanti: si rende, perciò, necessario il ricorso ad una forma di collaborazione che permetta alle imprese stesse, appositamente riunite, di partecipare in modo unitario (quindi come unico soggetto) a gare pubbliche che altrimenti sarebbero loro precluse.

L'associazione temporanea di imprese, **come fattispecie, non trova specifica regolamentazione nel codice civile**, ma sorge da un normale contratto con il quale le imprese partecipanti suddividono tra loro compiti e partecipazioni, conferendo altresì, ad una di loro, la qualità di **capogruppo**, vale a dire di soggetto mandatario abilitato a rapportarsi con il committente.

La riunione temporanea tra imprese rappresenta, forse, la forma associativa meno impegnativa prevista dall'ordinamento italiano; essa, infatti, consiste nel conferimento da parte di una o più società di un mandato collettivo irrevocabile ad un'altra società, prescelta come capogruppo, che dovrà presentare l'offerta congiunta a nome e per conto proprio e del raggruppamento così formatosi.

Un *regolamento interno* delinea i rapporti fra le imprese riunite.

Non vi è obbligo di istituire una forma giuridica determinata; nel caso di *aggiudicazione*, il *lavoro sarà portato a termine congiuntamente* in base all'accordo di collaborazione fra le parti che assumono una responsabilità solidale nei confronti del committente.

Tale nozione di "solidarietà" trova fondamento nell'obbligazione solidale contenuta nell'art. 1292 c.c. Ferma restando la responsabilità del capogruppo nei confronti della stazione appaltante, la responsabilità solidale delle singole imprese associate sarà diversa secondo la struttura adottata dall'associazione temporanea stessa.

Ovvero, secondo il tipo di appalto, l'associazione può essere di natura orizzontale o verticale: in particolare, quando i lavori da eseguire si presentano in modo unitario e non scomponibile, l'integrazione delle imprese riunite sarà orizzontale; nel caso di lavori scorporabili in diverse forniture o attività, invece, si parla di associazione verticale. Nel caso della associazione orizzontale la responsabilità si estende a tutte le singole imprese riunite, mentre in quella strutturata verticalmente, quando l'associazione partecipa a gare per opere pubbliche, non tutte le imprese debbono rispondere nei confronti dell'ente appaltante ma solo il capogruppo e l'impresa mandante competente per la quota di lavoro in questione.

Le forme associative in parola presentano il vantaggio di consentire la gestione in comune di determinati contratti (generalmente il contratto di fornitura o di appalto), favorendo la ripartizione dei compiti fra le varie imprese partecipanti e la divisione dei rischi fra le stesse.

Per le imprese associate, questi accordi temporanei hanno il vantaggio di attribuire una maggiore flessibilità nella loro gestione in quanto permettono di partecipare alla realizzazione di contratti cui l'impresa non potrebbe o non vorrebbe aderire.

Caratteristiche e utilità

L'associazione temporanea d'impresa si realizza attraverso un accordo di collaborazione tra due o più società per lo svolgimento congiunto di una determinata attività o di un affare complesso limitatamente al periodo necessario per il suo compimento.

L'associazione temporanea d'impresa può essere inquadrata nella joint venture contrattuale.

È generalmente utilizzata per la realizzazione delle grandi opere, private o pubbliche (ad esempio: strade, ponti, dighe) e permette a più imprese che esercitano attività diverse di concorrere nel loro compimento (ad esempio, per la costituzione di un complesso immobiliare sarà necessario compiere lavori di muratura, elettrici, idraulici e così via).

L'associazione temporanea d'impresa è generalmente finalizzata alla partecipazione a gare di appalto pubbliche o alla stipulazione di contratti di appalto tra privati.

L'**associazione temporanea d'impresa** può essere costituita da imprese, società commerciali, società cooperative, consorzi tra società cooperative di produzione e lavoro, consorzi tra imprese artigiane e consorzi stabiliti anche in forma di società consortile (art. 34, d.lgs. 103/2006); per i settori esclusi (*settori speciali*) per appalti di servizi: art. 11 d.lgs. 157/1995; per forniture: art. 10 d.lgs. 358/1992.

Una simile forma associativa, permettendo l'unione di forze e capacità tecniche, è di evidente utilità per le imprese *medie e piccole* le quali, in tal modo, possono realizzare opere che, normalmente, non sarebbero alla loro portata.

È opportuno segnalare, tuttavia, che, nella pratica, anche le grandi imprese – quando manchino di specifiche competenze – ricorrono all'associazione temporanea. Non è raro, infatti, assistere a gare per la fornitura di attrezzature informatiche e programmi gestionali, in cui le offerte siano presentate da multinazionali del settore in associazione temporanea con *software houses* di piccole dimensioni ma altamente specializzate.

Le caratteristiche dell'associazione temporanea d'impresa:

- viene utilizzata nel settore degli appalti per grandi opere pubbliche o private;
- permette a più imprese che esercitano attività complementari di unire le proprie capacità e di concorrere alla realizzazione completa dell'opera.

Mentre negli appalti privati i partecipanti all'accordo sono liberi di organizzarsi secondo le proprie esigenze, negli appalti pubblici le associazioni temporanee sono regolate da leggi specifiche, che indicano in quali settori tali forme di collaborazione sono previste, oltre a determinare le regole di partecipazione.

La natura giuridica dell'associazione temporanea tra imprese

In dottrina non si rinviene una concorde ed univoca qualificazione della natura giuridica della fattispecie: essa, infatti, è assimilata, secondo i casi, a quella del *contratto associativo innominato a struttura plurilaterale* (o con comunione di scopo) o a quella del *consorzio senza rilevanza esterna*.

Per converso, non è raro, da parte di chi ha già affrontato la questione, ricondurre questa forma d'intesa allo schema del contratto di *tipo associativo tra più imprese, ma senza patrimonio ed anche senza impresa data la sua natura temporanea*.

Il problema della qualificazione della natura giuridica può forse trovare soluzione con la lettura dell'**art. 95, comma 7 del d.P.R. 554/1999**, che riporta quanto già previsto nella precedente normativa (art. 23, comma 10, del d.lgs. n. 406/1991), dove si precisa che il mandato conferito all'impresa capogruppo dalle altre imprese riunite *“non determina di per sé organizzazione o associazione fra le imprese riunite, ognuna delle quali conserva la propria autonomia ai fini della gestione e degli adempimenti fi scali e degli oneri sociali”*.

Con la realizzazione di un raggruppamento temporaneo d'impresa, infatti, non viene creato un autonomo ente giuridico, ma solo un determinato regolamento di assetto di interessi tra imprese riunite attraverso un contratto di mandato. Siamo in presenza, come si dice, di un *“contratto con efficacia meramente obbligatoria tra le parti e con rilevanza esterna soltanto nei confronti della controparte del contratto d'appalto”*.

Ogni impresa, quindi, dovrà (con i propri mezzi e la propria organizzazione) assolvere il compito che le deriva dagli accordi intervenuti tra le parti del raggruppamento ed avrà, di conseguenza, diritto ad un corrispettivo normalmente rapportato alla quota di lavoro svolta o alla diversa misura che risulterà dagli accordi medesimi.

■ *L'accordo di associazione temporanea di impresa*

Con la stipulazione di tali accordi non si dà luogo alla costituzione di una nuova impresa ma vengono esclusivamente regolati i diritti e gli obblighi reciproci tra le società partecipanti, limitatamente alla collaborazione per la quale l'associazione temporanea è nata.

Appalti privati

La legge non fornisce una disciplina dell'associazione temporanea d'impresa nell'ambito dei rapporti tra privati, che è lasciata, comunque, alla regolamentazione negoziale tra le parti, salva la possibilità di rinviare alla disciplina di diritto pubblico. In ordine alle clausole contrattuali elaborate, esistono almeno tre modelli differenti di associazione temporanea d'impresa nei prossimi paragrafi:

- associazione temporanea d'impresa con *rilevanza interna*;
- associazione temporanea d'impresa con conferimento di mandato alla capogruppo;
- associazione temporanea d'impresa con costituzione di autonoma struttura organizzativa.

Associazione temporanea d'impresa con rilevanza interna

L'accordo stipulato riguarda esclusivamente i rapporti tra le società partecipanti.

Non vengono creati degli organi comuni e non si stipula un contratto associativo. I singoli associati stipulano direttamente ed individualmente il contratto di appalto con la parte committente, obbligandosi solo per se stessi senza poter assumere alcun impegno nei confronti delle altre partecipanti.

Il contratto di mandato

Le imprese partecipanti all'associazione **devono obbligatoriamente stipulare un mandato con rappresentanza** con un'impresa eletta capogruppo che gestisce i rapporti con l'amministrazione committente.

Il mandato è il contratto in base al quale un soggetto, definito *mandatario*, si obbliga a compiere uno o più atti giuridici per conto di un altro soggetto definito *mandante* (art. 1703 c.c.).

Se il mandante conferisce al mandatario il potere di rappresentanza, troveranno applicazione sia le norme sul mandato sia quelle sulla rappresentanza (art. 1704 c.c.).

Se, invece, il mandante non conferisce potere di rappresentanza, il mandatario ha l'obbligo di svolgere una certa attività giuridica a favore del mandante senza avere il potere di agire in nome di questi. Il rapporto si conclude, allora, nell'ambito della c.d. **rappresentanza indiretta**.

Il mandatario agisce per conto ma non necessariamente in nome del mandante: il mandato, pertanto, può essere con o senza rappresentanza.

In proposito, è opportuno ricordare che esiste:

- un rapporto interno tra mandante e mandatario;
- un rapporto esterno tra il mandante ed il terzo che si esplica sulla base del potere di rappresentanza, conferita mediante procura.

Da ciò deriva che, nel mandato con rappresentanza, gli effetti giuridici degli atti compiuti dal mandatario in nome del mandante si producono direttamente ed automaticamente in capo a quest'ultimo (art. 1704 c.c.), mentre nel mandato senza rappresentanza, il mandatario acquista i diritti ed assume gli obblighi derivanti dagli atti da lui compiuti in nome proprio con i terzi, i quali, pur se a conoscenza del mandato, non hanno alcun rapporto con il mandante (art. 1705 c.c.).

Il mandatario, in forza dell'incarico ricevuto, ha poi l'obbligo di trasferire al mandante il diritto acquistato, mediante un ulteriore negozio giuridico; in caso di inadempimento di quest'obbligo da parte del mandatario, il mandante può domandare l'esecuzione in forma specifica *ex art. 2932 c.c.*

Tale principio, peraltro, vale soltanto per i beni immobili e per i beni mobili iscritti in pubblici registri, mentre risulta mitigato per i beni mobili, rispetto ai quali, così come nel mandato con rappresentanza, l'acquisto del diritto si verifica direttamente ed automaticamente in capo al mandante.

In relazione al contenuto:

- il mandato è speciale, se concerne il compimento di un solo atto giuridico o di più atti giuridici determinati;
- è generale, se riguarda il compimento di tutti i possibili atti giuridici. Il mandato conferito a più mandatari può essere:
 - **congiunto**: quando il contratto oggetto del mandato non si conclude se non con l'accettazione di tutti i mandatari;
 - **disgiunto**: quando ciascun mandatario ha l'obbligo di eseguire l'incarico. Il mandato conferito da più mandanti ad un unico mandante è **mandato collettivo**: viene conferito con unico atto per un affare unico, indivisibile ed indistinto e di interesse comune. Nella forma legale dell'associazione temporanea viene previsto il rilascio di un mandato collettivo speciale con rappresentanza.

Il mandato collettivo consente all'ente appaltante di avere come unico interlocutore l'impresa mandataria ovvero il capogruppo. L'attività del capogruppo, proprio perché svolta con rappresentanza diretta in nome e per conto di ogni singola impresa mandante, produrrà i suoi effetti anche nei confronti di tutte le imprese mandanti.

Una volta avuta notizia della conclusione dell'affare, il mandante **deve darne comunicazione agli altri mandatari**, pena il risarcimento dei danni subiti in conseguenza dell'omissione o del ritardo.

Il mandato *in rem propriam* può avere per oggetto, ad esempio, la vendita di un bene di proprietà comune, ovvero l'incasso di una somma che il mandante, creditore del terzo, deve a sua volta pagare al mandatario in virtù di un pregresso rapporto debitorio con quest'ultimo.

Poiché l'impresa mandataria delle imprese riunite esprime l'offerta in nome e per conto proprio e delle mandanti in materia di associazione temporanea tra imprese si è in presenza di un mandato collettivo con la fattispecie concorrente di mandato *in rem propriam*.

Non estinguibile, quindi, per revoca da parte delle imprese mandanti se non per giusta causa.

A maggior tutela dell'ente appaltante, in materia di appalti pubblici viene tuttavia stabilito non solo che il mandato è irrevocabile, ma anche che la revoca per giusta causa non ha effetto nei confronti dell'ente appaltante.

Anche se la legge non lo stabilisce espressamente, poiché lo scopo di tale norma sia quello di tutelare il soggetto appaltante, si presume che la sua applicazione debba essere estesa anche alla procura rilasciata per atto pubblico al capogruppo dalle singole imprese mandanti. Bisogna, infatti, ricordare che il mandato è da considerarsi come negozio di gestione con effetti esclusivamente interni tra i membri ed è la procura, rilasciata per atto pubblico dalle imprese mandanti, che costituisce il potere rappresentativo del capogruppo nei confronti dell'ente appaltante.

La procura è l'atto con il quale, nella rappresentanza volontaria, un soggetto conferisce ad un altro il potere di rappresentarlo, cioè di compiere atti giuridici in suo nome e nel suo interesse. Si inserisce tra i negozi autorizzatori e presenta, per l'opinione dominante, il carattere dell'unilateralità. Si perfeziona quindi con la semplice dichiarazione del rappresentato senza necessità di una manifestazione di consenso del rappresentante; ciò si giustifica in quanto il conferimento della procura non comporta né perdita di diritti né assunzioni di obblighi in capo alle parti. La procura può essere generale o speciale. Se generale attribuisce al rappresentante il potere di porre in essere, in nome del rappresentato, tutti gli atti giuridici, esclusi i soli atti personalissimi. Se speciale conferisce al rappresentante il potere di porre in essere solo gli atti specificatamente indicati nella procura e quelli indispensabili per il loro compimento. Poiché l'art. 1392 c.c. prescrive per la procura la stessa forma del contratto da concludere, nel settore degli appalti pubblici, essa dovrà essere rilasciata per atto pubblico.

La forma e gli elementi del mandato collettivo

Il mandato, considerato il suo carattere negoziale, *deve in ogni caso risultare per scrittura privata con autentica notarile*.

a) Oggetto

Si dovrà precisare che si intende costituire un'associazione temporanea d'impresa ai sensi della relativa legge ai fini di partecipare alla gara che sarà stata descritta in premessa.

b) Modalità di esecuzione dei lavori

La clausola avrà il seguente tenore: *“Le società sottoscritte, pur associate in via temporanea, provvederanno alla esecuzione delle opere ciascuna per la quota di rispettiva competenza, a cura, spese, con personale e mezzi propri, avvalendosi pertanto della propria organizzazione con piena autonomia gestionale”*.

c) Responsabilità dei partecipanti

È importante, inoltre, specificare che la responsabilità nei confronti dell'Ente Committente è solidale ma si avrà, naturalmente, cura di delineare la natura della responsabilità dei partecipanti nei confronti del committente secondo il tipo di raggruppamento.

Nel caso di *integrazione orizzontale*, l'offerta delle imprese riunite determina la loro responsabilità solidale per l'intera esecuzione dei lavori, mentre nell'ipotesi di *integrazione verticale* risponde dei lavori eseguiti solo l'impresa esecutrice dei lavori scorporati, ferma restando la responsabilità solidale dell'impresa capogruppo.

Si ribadisce che tale responsabilità solidale sussiste unicamente nei confronti dell'ente committente e non anche nei riguardi di terzi e, tanto meno, nei rapporti interni al raggruppamento.

Nel caso di **raggruppamento orizzontale** la previsione contrattuale avrà il seguente tenore: *“L'offerta delle sottoscritte imprese riunite comporta, nel caso di aggiudicazione, la loro responsabilità solidale nei confronti dell'ente appaltante per l'esecuzione dei lavori”*.

Per un **raggruppamento verticale** la formulazione sarà la seguente: *“L'offerta delle sottoscritte imprese riunite comporta, nel caso di aggiudicazione, la responsabilità del capogruppo anche per l'esecuzione dei lavori scorporati affidati alle mandanti, le quali rispondono solo per tali lavori”*.

È importante sottolineare che questa formulazione serve per delineare la responsabilità delle imprese nei confronti dell'ente appaltante.

Ai fini interni, invece, bisognerà stabilire nell'*atto* o, meglio ancora, nel *regolamento fra le parti*, il modo di suddivisione dell'obbligazione ai sensi dell'art. 1298 c.c. (*Rapporti interni tra debitori solidali*).

d) Il mandato e la procura

Le imprese mandanti attribuiscono ad una società prescelta il ruolo e la funzione di impresa mandataria. L'ambito del mandato e la sua durata, così come prevista dalla legge, devono essere precisati.

Pertanto, le imprese mandanti devono dichiarare di:

“conferire mandato collettivo speciale con rappresentanza gratuito ed irrevocabile, e relativa procura, affinché le rappresenti nei confronti dell'ente committente in tutte le operazioni e gli atti di qualsiasi natura connessi alla partecipazione delle suddette imprese riunite alla gara ed al successivo eventuale affidamento dei lavori, anche dopo il collaudo dei lavori e fino all'estinzione di ogni rapporto, avendo fin d'ora per rato e valido il suo operato. Alla medesima impresa mandataria spetta anche la rappresentanza processuale nei confronti del soggetto appaltante. La revoca per giusta causa del mandato non ha effetto nei riguardi dell'Ente committente”.

La procura deve essere conferita al legale rappresentante (o chi per esso) dal capogruppo per consentire la presentazione dell'offerta anche a nome delle imprese mandanti e, come si è visto, per il compimento di tutti gli atti risultanti da un eventuale affidamento dell'appalto all'associazione temporanea.

Tali atti potranno anche essere esposti singolarmente per maggior chiarezza.

e) Cause di scioglimento

La prima causa di scioglimento sarà il mancato affidamento dei lavori.

Nel caso di affidamento, invece, le cause di scioglimento potranno essere non solo quelle previste dalla vigente normativa per l'appalto pubblico, ma anche la fine dei lavori, ovvero “l'approvazione del certificato di collaudo e la liquidazione di tutte le pendenze”.

Per quanto riguarda la forma del documento, dottrina e giurisprudenza affermano, in prevalenza, che *la procura debba rivestire la forma dell'atto pubblico*.

Normalmente, la procura è conferita nello stesso documento contenente il mandato, ma una soluzione alternativa è quella di fare due atti separati: il *mandato con scrittura privata autenticata* e la *procura per atto pubblico notarile*.

L'atto di mandato – la corrispondente procura – deve essere **registrato entro 20 giorni** dalla data dell'atto ed è soggetto a tassazione in misura fissa.

Mentre il mandato impegna le parti nei confronti dell'Ente committente, il regolamento sottostante il mandato, invece, serve a disciplinare i rapporti interni fra le imprese riunite per chiarire gli obblighi e le responsabilità di ciascuna nell'esecuzione del lavoro.

Il regolamento dovrà redigersi anch'esso per scrittura privata autenticata.

Raggruppamenti temporanei di imprese più “flessibili”

Il c.d. “Decreto casa” (d.l. 47/2014) introduce disposizioni in materia di raggruppamenti temporanei di imprese al fine di eliminare alcune distorsioni presenti nel codice dei contratti pubblici che ha creato diverse problematiche applicative.

Il decreto legge 47/2014 (c.d. decreto casa), convertito in legge n. 80, del 23 maggio 2014, contiene alcune importanti novità in materia di raggruppamenti temporanei di imprese.

I commi da 8 a 10, dell'articolo 12, introdotti in sede di conversione in legge, recano disposizioni in materia di raggruppamenti temporanei di imprese (RTI) volte, da una parte, a sopprimere il principio di corrispondenza tra quote di partecipazione e quote di esecuzione dei lavori affidati a un raggruppamento e, dall'altra, a ridefinire la disciplina dei requisiti minimi di qualificazione che devono essere posseduti dagli operatori economici riuniti in raggruppamento temporaneo o in un consorzio estendendola al settore dei servizi e delle forniture.

Le ATI o RTI negli appalti pubblici

Va ricordato che per associazione temporanea di imprese, o raggruppamento temporaneo di imprese, spesso indicate con gli acronimi ATI o RTI, si intende una forma giuridica nella quale più imprese si uniscono per partecipare insieme alla realizzazione di un progetto specifico. Un'associazione temporanea d'impresa è composta da un'azienda capogruppo, detta mandataria, alla quale le altre aziende che ne fanno parte, dette mandanti, danno l'incarico di trattare con il committente l'esecuzione di un'opera, quasi sempre attraverso la partecipazione a gare d'appalto.

→ **Le associazioni temporanee vengono solitamente distinte in:**

- associazioni **verticali**: le imprese svolgono attività diverse nello svolgimento dell'appalto. Il mandato collettivo irrevocabile viene conferito all'impresa partecipante che svolge l'attività principale oggetto della gara e che assumerà così il ruolo di capogruppo;
- associazioni **orizzontali**: le imprese svolgono attività omogenee, si riuniscono al fine di suddividere i lavori ed ottenere così i requisiti necessari per partecipare alla gara d'appalto;
- associazioni **miste**: sono costituite sull'associazione di tipo orizzontale per le prestazioni di lavori o servizi prevalenti, e di tipo verticale per le prestazioni scorporabili.

Le modifiche al codice dei contratti pubblici

Il decreto legge n. 47/2014, con il comma 8, dell'articolo 12, sopprime il comma 13, dell'articolo 37 del d.lgs. n. 163/2006, c.d. codice dei contratti pubblici, ai sensi del quale, nel caso di lavori, i concorrenti riuniti in raggruppamento temporaneo devono eseguire le prestazioni nella percentuale corrispondente alla quota di partecipazione al raggruppamento.

La soppressione di tale disposizione anche per il settore dei lavori pubblici sembra consentire una maggiore flessibilità nell'esecuzione dei lavori.

Va osservato, tuttavia, che l'operatività della norma è stata circoscritta al solo ambito dei lavori dalla lettera *a*) del comma 2-*bis* dell'articolo 1 del d.l. 95/2012; su tale aspetto, tra l'altro, sono intervenuti i giudici amministrativi del Consiglio di Stato, in adunanza plenaria, con la sentenza n. 7 del 2014 che ha precisato che il comma 13 dell'articolo 37 del codice dei contratti pubblici, pur integrando un precetto imperativo capace di imporsi anche nel silenzio della legge di gara come requisito di ammissione dell'offerta a pena di esclusione, non esprime un principio generale desumibile dal Trattato sul funzionamento dell'Unione europea ovvero dalla disciplina dei contratti pubblici di appalto e come tale, a mente dell'art. 30, comma 3, del medesimo codice, non può trovare applicazione ad una selezione per la scelta del concessionario di un pubblico servizio.

Modifiche al regolamento di attuazione del codice dei contratti

Il comma 9 dell'articolo 12 del decreto legge n. 47/2014 modifica inoltre il comma 2 dell'articolo 92 del regolamento di attuazione del codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture di cui al d.P.R. 207/2010, che disciplina i requisiti dei raggruppamenti temporanei di imprese e dei consorzi *ex* articolo 34, comma 1, lettere *d*), *e*) ed *f*), del codice, di tipo orizzontale.

Le modifiche apportate dalla disposizione in commento prevedono che:

- la disciplina riguardante i requisiti minimi di qualificazione economico-finanziari e tecnico-organizzativi richiesti nel bando di gara per l'impresa singola. La norma in commento provvede ad estendere ai servizi e alle forniture tali regole sopprimendo nel testo vigente il riferimento all'"importo dei lavori" con riguardo alle predette percentuali minime dei requisiti;
- le quote di partecipazione al raggruppamento o consorzio, indicate in sede di offerta, possono essere liberamente stabilite entro i limiti consentiti dai requisiti di qualificazione posseduti dall'associato o dal consorziato. L'introduzione di tale principio di carattere generale consegue alla predetta soppressione del citato comma 13, dell'articolo 37, del codice dei contratti pubblici, che prevede una corrispondenza tra le quote di esecuzione dei lavori e le quote di partecipazione al raggruppamento o consorzio;
- i lavori sono eseguiti dai concorrenti riuniti secondo le quote indicate in sede di offerta, fatta salva la facoltà di modifica delle stesse, previa autorizzazione della stazione appaltante che ne verifica la compatibilità con i requisiti di qualificazione posseduti dalle imprese interessate.

Resta ferma la norma in base alla quale, nell'ambito dei propri requisiti posseduti, la mandataria in ogni caso assume, in sede di offerta, i requisiti in misura percentuale superiore rispetto a ciascuna delle mandanti con riferimento alla specifica gara.

Infine, il comma 10, dell'articolo 12, del decreto legge in commento prevede l'applicazione delle precedenti disposizioni anche alle procedure ed ai contratti i cui bandi o avvisi, con cui si indice una gara, risultino già pubblicati alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto legge in commento, nonché, in caso di contratti senza pubblicazione di bandi o avvisi, alle procedure ed ai contratti in cui, alla suddetta data, siano già stati inviati gli inviti a presentare le offerte.

Forma contratto	L'ATI si sottoscrive mediante un atto pubblico o una scrittura privata
Governance	<p>Un'ATI può assumere tre diverse forme di governance:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Verticale, in cui viene conferito un mandato collettivo irrevocabile all'impresa partecipante che svolge l'attività principale oggetto della gara, che assumerà così il ruolo di capogruppo. Questa riunisce le altre imprese mandanti che svolgono attività corrispondenti a parti dell'opera, che il bando definisce come separabili. • Orizzontale, il rapporto di collaborazione avviene tra imprese che esercitano attività omogenee e che si riuniscono al fine di suddividere i lavori, e ottenere così, grazie all'insieme delle iscrizioni, i requisiti necessari per partecipare alla gara d'appalto. • Mista, un'associazione di tipo verticale in cui la mandataria è composta da una subassociazione orizzontale e le mandanti sono anch'esse subassociazioni orizzontali per ognuna delle categorie scorporabili.
Responsabilità	<p>Nelle ATI la responsabilità in relazione al progetto si differenzia in base alle governance:</p> <ul style="list-style-type: none"> • è solidale e illimitata nel caso di associazione orizzontale; • pro quota per i lavori di propria competenza, e solidalmente alla capogruppo nelle ATI verticali. Per il resto, ognuna delle aziende conserva la propria autonomia ai fini della gestione degli adempimenti fiscali e degli oneri sociali.
Durata	Sino al completamento dello specifico lavoro per cui si sono associate.
Pubblicità	Nessun obbligo pubblicitario regola le ATI.
Parte fiscale	Con la costituzione di una ATI non nasce un nuovo soggetto fi scale. Nel caso in cui l'oggetto dell'appalto sia indivisibile, si determina l'esistenza di un organismo associato che opera come una società di fatto (r.m. n. 9/782/1983). Tale società è soggetta agli obblighi contabili e agli adempimenti fiscali relativi all'esecuzione dei lavori appaltati. Le imprese associate invece sono soggette ad imposizione solo per le quote di reddito spettanti a ciascuna secondo le quote di partecipazione.

Tav. 1 – Le caratteristiche dell'associazione temporanea d'impresa

Formula n. 1 - Contratto di mandato

Tra le seguenti parti:

- Sig., nato a il, residente a, via, n., cod. fisc., di professione (in seguito denominata “mandante”) e
- Sig., nato a il, residente a, via, n., cod. fisc., di professione (in seguito denominata “mandatario”) si conviene e stipula quanto segue:

1. Il mandante dà mandato al mandatario di compiere in suo nome e per suo conto le seguenti attività:
2. L’incarico oggetto del presente mandato dovrà essere adempiuto secondo le seguenti modalità
3. L’incarico oggetto del presente mandato dovrà essere adempiuto entro e non oltre il..... Qualora alla scadenza del termine il mandatario non abbia svolto l’attività in oggetto il presente contratto si intenderà revocato.
4. Il corrispettivo del presente mandato è fissato nella somma di euro..... che dovrà essere pagata dal mandante entro giorni..... dal compimento dell’incarico.
5. Il mandatario si obbliga a rendere conto del suo operato al mandante sia nel caso di adempimento del presente contratto sia nel caso di eventuali impedimenti nell’esecuzione dell’incarico.

..... (Luogo/data) (Mandante)
..... (Mandatario)

Associazione temporanea d’impresa con autonoma struttura organizzata

L’associazione temporanea d’impresa con autonoma struttura organizzata ricorre nel caso di appalti di particolare complessità e rilevanza economica quando l’accordo tra le diverse società giunge a prevedere la creazione di una autonoma struttura organizzativa più o meno complessa e articolata (comitati di gestione, comitati esecutivi), cui vengono affidati compiti decisionali ed esecutivi, talora anche con rilevanza esterna, sia nella fase di assunzione, sia in quella di esecuzione del rapporto contrattuale. In tal caso, si applica analogicamente la disciplina dei consorzi con attività interna, simili all’accordo di cooperazione temporanea.

Gli appalti pubblici

L’associazione temporanea d’impresa può partecipare alle gare d’appalto nell’ambito dei lavori pubblici alle condizioni e secondo le regole precisate dalla normativa pubblicistica.

I soggetti a cui possono essere affidati i contratti pubblici

Sono ammessi a partecipare alle procedure di affidamento dei contratti pubblici i seguenti soggetti, salvo i limiti espressamente indicati:

a) gli imprenditori individuali, anche artigiani, le società commerciali, le società cooperative; b) i consorzi fra società cooperative di produzione e lavoro; c) i consorzi stabili, costituiti anche in forma di società consortili ai sensi dell'art.

2615-ter c.c., tra imprenditori individuali, anche artigiani, società commerciali, società cooperative di produzione e lavoro; d) i raggruppamenti temporanei di concorrenti; e) i consorzi ordinari di concorrenti di cui all'art. 2602 c.c.; f) i soggetti che abbiano stipulato il contratto di gruppo europeo di interesse economico (GEIE).

L'associazione temporanea ed il consorzio

L'associazione temporanea, anche se assimilabile al consorzio, si discosta da quella figura per i motivi di seguito elencati:

a) il **contratto di consorzio** è aperto all'adesione successiva di chi abbia i requisiti; l'**associazione temporanea**, invece, è limitata alla partecipazione di chi l'ha sottoscritta ed i lavori sono ripartiti in base alle specifiche competenze. Solo nel caso di recesso di un associato si potrebbe, al limite, verificare l'ingresso di un'altra impresa, sempreché il committente sia d'accordo. È più probabile che, in questo caso, si proceda allo scioglimento della precedente associazione temporanea e alla costituzione di una nuova;

b) in entrambe le fattispecie viene conferito un **mandato collettivo**; tuttavia, nel consorzio il mandato è rilasciato ad un apposito organo e non è irrevocabile, mentre nell'associazione temporanea non solo il mandato è irrevocabile ma deve essere conferito ad una delle imprese partecipanti quale capogruppo. In pratica lo schermo del consorzio non rende possibile operare alcuna distinzione tra impresa mandante e mandataria;

c) nel consorzio, la responsabilità viene limitata al **fondo consortile** (formato dai contributi versati dai consorziati) che ha autonomia patrimoniale propria, ferma restando la responsabilità sussidiaria e solidale dei singoli consorziati, mentre le imprese associate temporaneamente rispondono o solidalmente ed illimitatamente per gli obblighi assunti (associazione orizzontale) oppure pro quota per i lavori di propria competenza ma, comunque, sempre in solido con l'impresa capogruppo (associazione verticale);

d) l'associazione temporanea si scoglie una volta completato lo specifico lavoro per cui le imprese si sono riunite mentre la durata del consorzio non è necessariamente limitata al singolo appalto;

e) il consorzio con attività esterna è soggetto a tutti gli obblighi di pubblicità previsti dalla relativa normativa, quali l'iscrizione del contratto nel registro delle imprese e il deposito della situazione patrimoniale.

Nulla di tutto ciò è previsto per l'associazione temporanea tra imprese: essa rappresenta uno strumento più leggero e flessibile, quindi, più adatto – rispetto alla figura consortile – alla **cooperazione temporanea** tra imprese.

Se, infine, concentriamo la nostra attenzione sul grado dell'organizzazione comune – rilievo che ha forse la maggiore importanza – noteremo che mentre il *consorzio acquisisce autonoma soggettività giuridica* proprio perché si propone l'organizzazione in comune di una o più fasi dell'attività delle imprese consorziate, l'*associazione temporanea si fonda* quasi esclusivamente sul **rapporto di mandato** senza la creazione di una vera e propria organizzazione comune.

Formula n. 2 - Costituzione associazione temporanea d'impresa

La spa con sede in con il capitale sociale di euro iscritta al registro delle imprese di..... codice fiscale e numero registro delle imprese iscritta all'Albo dei Costruttori di rappresentata dal signor amministratore unico della stessa, con i poteri derivanti..... La srl con sede in con il capitale sociale di euro iscritta al registro delle imprese di codice fiscale e numero registro delle imprese iscritta all'Albo dei Costruttori di rappresentata dal signor procuratore generale della stessa in forza La impresa individuale con sede in iscritta al registro delle imprese di codice fiscale e numero registro delle imprese iscritta All'albo dei Costruttori di in persona del titolare e proprietario signor

Intendendo partecipare alla gara per l'affidamento a licitazione privata dei seguenti lavori: gara per la quale le suddette imprese sono stata inviate a presentare le offerte dall'ente dichiarano di conferire mandato speciale collettivo con rappresentanza alla spa, in persona del suo legale rappresentante, attribuendo alla medesima i seguenti poteri:

- fare offerta all'amministrazione appaltante per l'affidamento dei lavori di cui sopra in nome e per conto della spa anche della srl e dell'impresa individuale
- sottoscrivere sempre in nome e per conto della spa, anche della srl e dell'impresa individuale tutte le convenzioni necessarie e consequenziali per l'affidamento, la gestione e l'esecuzione di detti lavori; incassare le somme dovute quale corrispettivo dei lavori svolti dalle imprese e da ciascuna di esse, rilasciando ogni dovuta quietanza. La spa, la srl e l'impresa individuale si danno reciprocamente atto:
- che i prezzi e le condizioni dell'affidamento sono note e accettate dalle tre imprese;
- che l'offerta delle tre imprese riunite comporta, nel caso di aggiudicazione, la loro responsabilità solidale nei confronti dell'amministrazione appaltante per l'esecuzione dei lavori. Ai soli effetti dei rapporti interni fra le imprese e quindi ferma la solidarietà nei confronti dell'amministrazione committente, le tre imprese dichiarano ai sensi e per gli effetti dell'art. 1298 c.c. che tutte le obbligazioni derivanti si suddivideranno fra ciascuna di esse nelle seguenti proporzioni:

-
-
-

La presente associazione temporanea d'impresa si intenderà sciolta senz'uopo di ulteriori convenzioni e formalità:

- nel caso in cui l'esecuzione dei lavori non venga affidata ad essa associazione;
- dopo che, eseguiti i lavori, vengono approvati il certificato di collaudo e i conteggi portanti la liquidazione di tutte le pendenze;
- dopo che, eseguiti i lavori, vengono approvati il certificato di collaudo e i conteggi portanti la liquidazione di tutte le pendenze;
- nel caso si verifichi una delle cause di estinzione del contratto di appalto previste nel vigente ordinamento.
- 1, nella sezione *ATI*, del cd-rom allegato al volume.

Associazione temporanea e fenomeno associativo

L'associazione temporanea di imprese dà luogo non già ad un fenomeno associativo, con la creazione di un autonomo centro di interessi, cui debbano essere giuridicamente imputati i rapporti giuridici attivi e passivi, bensì ad un'ipotesi di mandato collettivo, finalizzato ad agevolare l'amministrazione appaltante nella tenuta dei rapporti con le imprese appaltatrici. Questo è l'importante principio espresso dal tribunale di Catanzaro con la sentenza del 27 marzo 2012.

GIURISPRUDENZA

Tribunale di Catanzaro, 27 marzo 2012

L'associazione temporanea di due o più imprese nell'aggiudicazione ed esecuzione di un contratto di appalto pubblico di opere pubbliche è fondata su un rapporto di mandato con rappresentanza, gratuito ed irrevocabile, conferito da una o più imprese, collettivamente, ad altra impresa "capogruppo", la quale è legittimata a compiere, nei soli rapporti con l'amministrazione, ogni attività giuridica connessa o dipendente dall'appalto e produttiva di effetti giuridici direttamente nei confronti delle imprese mandanti sino all'estinzione del rapporto, mentre nei rapporti con i terzi gli effetti degli atti giuridici posti in essere dalla mandataria senza la spendita del nome del mandante non possono ricadere nella sfera giuridica di quest'ultima. Pertanto, il potere di rappresentanza, anche processuale, spetta all'impresa mandataria o "capogruppo" esclusivamente nei confronti della stazione appaltante, per le operazioni e gli atti dipendenti dall'appalto, e non si estende anche nei confronti dei terzi estranei a quel rapporto.

→ **Il caso** – La Telecom Italia spa chiamava in giudizio un'associazione temporanea d'impresa (costituita da due tipologie societarie: una società a responsabilità limitata e una società in accomandita semplice) per ottenere il risarcimento dei danni provocati in due distinte occasioni dai dipendenti di una delle due società. La prima consisteva nel tranciare con un mezzo meccanico un cavo telefonico di proprietà della Telecom provocando così un danno economico da parte dei dipendenti di una delle società facenti parte dell'associazione temporanea d'impresa. Nella seconda nuovamente i dipendenti nell'esecuzione delle opere edili tranciarono un altro cavo telefonico, cagionando un ulteriore danno economico.

La parte attrice (Telecom Italia spa) ha proposto domanda risarcitoria nei confronti del legale rappresentante pro tempore dell'associazione temporanea d'impresa, ritenendo l'associazione temporanea (costituita ai sensi dell'art. 23 del d.lgs. 19 dicembre 1991, n. 406) come un soggetto autonomo di diritto, cui imputare dal lato passivo il rapporto obbligatorio derivante dall'illecito civile di cui si denuncia la commissione.

Di conseguenza, la parte attrice considera legittimato passivo al giudizio il legale rappresentante *pro tempore* dell'associazione temporanea d'impresa.

→ **Le motivazioni** – Le singole imprese non sempre possiedono la capacità ed i requisiti necessari per realizzare opere e forniture complesse o di dimensioni rilevanti: si rende, perciò, necessario il ricorso ad una forma di collaborazione che permetta alle imprese stesse, appositamente riunite, di partecipare in modo unitario (quindi come unico soggetto) a gare pubbliche che altrimenti sarebbero loro precluse. L'associazione temporanea di imprese, come fattispecie, non trova specifica regolamentazione nel codice civile, ma sorge da un normale contratto con il quale le imprese partecipanti suddividono tra loro compiti e partecipazioni, conferendo altresì, ad una di loro, la qualità di capogruppo, vale a dire di soggetto mandatario abilitato a rapportarsi con il committente.

Le caratteristiche dell'associazione temporanea d'impresa

Viene utilizzata nel settore degli appalti per grandi opere pubbliche o private; permette a più imprese che esercitano attività complementari di unire le proprie capacità e di concorrere alla realizzazione completa dell'opera (ad esempio, per costruire un immobile sono necessari lavori edili, elettrici, idraulici e così via).

Attenzione: *Mentre negli appalti privati i partecipanti all'accordo sono liberi di organizzarsi secondo le proprie esigenze, negli appalti pubblici, le associazioni temporanee sono regolate da leggi specifiche, che indicano in quali settori tali forme di collaborazione sono previste, oltre a determinare le regole di partecipazione.*

L'associazione temporanea di due o più imprese nell'aggiudicazione ed esecuzione di un contratto di appalto pubblico di opere pubbliche è fondata su un rapporto di mandato con rappresentanza, gratuito ed irrevocabile, conferito da una o più imprese, collettivamente, ad altra impresa "capogruppo", la quale è legittimata a compiere, nei soli rapporti con l'amministrazione, ogni attività giuridica connessa o dipendente dall'appalto e produttiva di effetti giuridici direttamente nei confronti delle imprese mandanti sino all'estinzione del rapporto, mentre nei rapporti con i terzi gli effetti degli atti giuridici posti in essere dalla mandataria senza la spendita del nome del mandante non possono ricadere nella sfera giuridica di quest'ultima.

I giudici affermano che Telecom Italia spa ha evocato in giudizio un soggetto – l'associazione temporanea d'impresa inesistente – come tale inidoneo ad essere titolare della legittimazione passiva in giudizio. Nel caso di specie, continuano i giudici, la Telecom Italia spa avrebbe dovuto chiamare in giudizio le singole società partecipanti all'associazione temporanea d'impresa, i cui dipendenti hanno provocato i danni di cui chiede il relativo risarcimento.

Nei rapporti con i terzi gli effetti degli atti giuridici posti in essere dalla mandataria senza la spendita del nome della mandante non possono ricadere nella sfera giuridica di quest'ultima.

Ne consegue che l'azione di risarcimento del danno *ex art. 2043 c.c.* proposta dal terzo contro una delle imprese che fa parte dell'ATI va proposta, a pena di inammissibilità, contro l'impresa stessa e non l'associazione.

Pertanto i giudici concludono che la domanda risarcitoria stessa proposta da Telecom Italia spa è inammissibile.

Estratto dal libro “ConSORZI e società consortili”

di Cinzia De Stefanis – Antonio Quercia

Indice dei principali argomenti del volume

- Costituzione - Aspetti civilistici e amministrativi - Profili tributari - Altre forme di collaborazione fra imprese:
- Associazione Temporanea d'impresa
- G.E.I.E.
- Trust
- Joint Venture

Su Cd-Rom: oltre 90 Formule personalizzabili

Aggiornato con le novità della Legge 23 maggio 2014, n. 80 in materia di Codice dei contratti pubblici e regolamento di attuazione

[Se sei interessato ad acquistare il libro clicca qui](#)

Ottobre 2014

www.commercialistatelematico.com

È vietata ogni riproduzione totale o parziale di qualsiasi tipologia di testo, immagine o altro.

Ogni riproduzione non espressamente autorizzata è violativa della Legge 633/1941 e pertanto perseguibile penalmente