

I RITARDATI PAGAMENTI DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE ED I RIMEDI OFFERTI DALL'ORDINAMENTO GIURIDICO NAZIONALE

PATRIZIO LEOZAPPA

1. PREMESSA.

Il ritardo con cui la Pubblica Amministrazione provvede al pagamento dei corrispettivi dovuti per l'esecuzione delle commesse pubbliche è tema, oggi purtroppo di drammatica attualità, che suscita ormai da anni l'interesse e l'allarme degli imprenditori che operano nel pubblico mercato.

Le dimensioni del problema sono invero emerse con chiarezza sin dalla Relazione annuale del Presidente dell'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici per l'anno 2009: *“La questione in esame si pone in tutta la sua gravità soprattutto per le imprese che stipulano contratti con la Pubblica Amministrazione, le quali, in misura ancor più forte rispetto alle aziende che operano con committenze private, sono da sempre soggette al gravame di un onere aggiuntivo rappresentato dall'ulteriore costo che le stesse devono sostenere per far fronte al gap, spesso di proporzioni assai considerevoli, che si viene a determinare tra il momento della liquidazione dei costi gestionali e quello dell'incasso del corrispettivo pattuito; onere di cui ovviamente non si può non tener conto nella determinazione del prezzo offerto in sede di gara pubblica. (...) La conseguenza è che questo tipo di mercato finisce con il privilegiare le grandi imprese e colpisce, in maniera irreversibile, le piccole e medie imprese che rischiano, pertanto, di uscire definitivamente dal sistema. Il tutto, come è facile intuire, determina conseguenze di rilevante entità sulla concorrenza, falsando, in misura considerevole, il regolare andamento del mercato”* (cfr. Relazione annuale dell'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici per l'anno 2009, pagg. 8-9).

In effetti, i dati numerici divulgati dall'Autorità di Vigilanza hanno restituito un'immagine preoccupante: i tempi di pagamento oscillano in un range compreso tra un minimo di 92 giorni ed un massimo di 664 giorni. L'entità dei ritardi mediamente accumulati è circa doppia rispetto a quanto si registra nel resto dell'Unione Europea: mediamente 128 giorni contro i 65 che si computano a livello europeo.

Il ritardo è per lo più imputato ai tempi di emissione dei certificati di regolare esecuzione (46,3%) e dei mandati di pagamento (29,6%) da parte delle stazioni appaltanti e, ancor più in generale, a lentezze che derivano da vischiosità burocratiche interne alla Pubblica Amministrazione (32,5%).

La presunta esposizione debitoria della P.A., calcolata sulla base della stima effettuata dalle associazioni interpellate dall'Autorità di Vigilanza, ammonterebbe a circa 37 miliardi di euro (una somma pari al 2,4 per cento del PIL nazionale del tempo).

La medesima Autorità ha sottolineato, nella Relazione del 2009, come la problematica sia particolarmente avvertita dalle piccole e medie imprese che, soprattutto nell'attuale congiuntura economica di difficile accesso al credito bancario, risentono in maniera grave della mancanza di liquidità.

Ma le stesse amministrazioni appaltanti non sono certo al riparo dalle ricadute negative del fenomeno: l'assunzione del rischio connesso alla dilazione dei pagamenti induce infatti i partecipanti ad una gara pubblica a considerare l'onere finanziario che si presume di dover sostenere per il ritardo nei pagamenti nell'ambito del prezzo proposto alla stazione appaltante, con conseguente impoverimento della competitività delle offerte.

Inoltre, l'obbligo di corrispondere gli interessi di mora conseguenti al ritardato pagamento implica l'aumento delle risorse economiche necessarie per il conseguimento delle prestazioni oggetto di appalto (risorse che, come è intuibile, potrebbero essere diversamente e più utilmente investite).

Ed ancora, il ritardo nei pagamenti non incide solo sul contraente privato che si trova a sostenere un'attesa ingiustificata nella percezione dei corrispettivi dovuti da parte dell'amministrazione appaltante, ma ridonda in termini negativi anche sull'indotto a valle dell'appalto, investendo le imprese subappaltatrici e subfornitrici sulle quali i ritardi vengono sovente ulteriormente ribaltati.

A tale proposito, deve considerarsi come altri governi europei, a fronte della gravità della tematica, abbiano già assunto iniziative volte ad attenuare (o risolvere) le preoccupazioni degli operatori del settore.

La Spagna, ad esempio, che è considerata - unitamente all'Italia - un paese assai lento in punto di pagamenti, ha già emanato un provvedimento volto ad accelerare il pagamento dei crediti della Pubblica Amministrazione (il provvedimento, che entrerà a regime dal 2013, anticipando i contenuti della nuova direttiva 2011/7/UE, stabilisce che la P.A. avrà trenta giorni per pagare le fatture delle imprese creditrici, senza possibilità di ammettere alcuna deroga).

La situazione italiana dei ritardati pagamenti ha invece subito un significativo peggioramento col sopravvenire dei vincoli imposti dal patto di stabilità interno: spesso gli enti locali committenti, pur in presenza di una lecita assunzione di impegni di spesa in precedenti esercizi, si trovano a dover decidere se pagare il debito maturato dall'appaltatore (violando il patto di stabilità) o non effettuare i pagamenti dovuti (violando la normativa in materia di transazioni commerciali).

Non è infrequente, quindi, che la P.A. - una volta esperita la gara d'appalto - prolunghi oltremodo il momento della stipula del contratto proprio per tentare di scongiurare la possibilità di incorrere nella predetta impasse (con conseguente aggravio per l'impresa aggiudicataria, per il soddisfacimento dell'interesse pubblico sotteso all'intervento da eseguire, per il funzionamento del sistema delle commesse pubbliche nel suo complesso).

Al punto che taluni enti si sono finanche risolti a stipulare specifiche convenzioni con istituti di credito al fine di garantire la possibilità, per i propri appaltatori, di

farsi anticipare, attraverso la cessione del credito, gli importi dei corrispettivi dovuti, ovvero per ottenere l'anticipazione su fattura a condizioni più favorevoli rispetto a quelle concesse da altre banche (fenomeno che offre la misura della drammatica rilevanza che ha assunto il problema dei ritardati pagamenti nel nostro Paese).

A ciò devono aggiungersi gli oneri burocratici ed organizzativi che sono andati ad aggravare la fase dei pagamenti ad effetto della sopravvenuta normativa sulla tracciabilità dei flussi finanziari. Trattasi di rigidi adempimenti – accompagnati da pesanti sanzioni – che se, da un lato, hanno la virtuosa finalità di prevenire le infiltrazioni della criminalità organizzata nel mercato degli appalti pubblici, dall'altro, anche in ragione della confusa formulazione dei precetti normativi, implicano ulteriori vischiosità e ritardi nelle procedure di pagamento della P.A.. Basti considerare che le incertezze interpretative sulle disposizioni normative in materia di tracciabilità hanno persino determinato, in sede di prima applicazione, un fenomeno di sostanziale paralisi sistemica di tutti i pagamenti della pubblica amministrazione.

In una tale congiuntura si è inserita, da ultimo, la nuova direttiva europea 2011/7/UE concernente – appunto – il contrasto ai ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali ed oggetto dell'esame da parte del Collega Paolo Clarizia. Ad essa guardano gli operatori economici italiani con la speranza, temo destinata a rimanere vana, che possa determinare una decisa inversione di tendenza.

2. LA VIGENTE NORMATIVA NAZIONALE DI CONTRASTO AL FENOMENO DEI RITARDATI PAGAMENTI

La vigente disciplina nazionale in materia di ritardato pagamento dei crediti della Pubblica Amministrazione corre su un doppio binario: da un lato, le norme a tutela delle posizioni attive derivanti dall'esecuzione di contratti pubblici di servizi e forniture, dall'altro quelle afferenti ai contratti di lavori pubblici.

2.1) I CONTRATTI PUBBLICI DI FORNITURE E SERVIZI

La vigente normativa nazionale di contrasto al fenomeno dei ritardati pagamenti è dettata, per i **contratti pubblici di servizi e forniture**, dal D.Lgs. 231 del 9 ottobre 2002, che ha dato attuazione all'art. 26 della legge comunitaria n. 39 dell'1 marzo 2002, che a sua volta delegava al Governo italiano l'attuazione della direttiva europea 2000/35/CE (finalizzata alla lotta contro i ritardi nei pagamenti nelle transazioni commerciali, ed oggi in via di superamento ad opera della nuova direttiva 2011/7/UE).

La disciplina del D. Lgs. n. 231/2002, nell'intento di arginare il fenomeno dei ritardati pagamenti, prevede, in sintesi:

- la decorrenza automatica degli interessi moratori dal giorno successivo alla scadenza del termine di pagamento, che è fissato - in assenza di diverso accordo

(e sul punto ci si soffermerà in seguito) - in trenta giorni, senza bisogno di un atto di messa in mora (art. 4);

- la determinazione legale degli interessi moratori in misura pari al saggio di interesse del principale strumento di rifinanziamento della BCE, applicato alla sua più recente operazione di rifinanziamento principale, effettuata il primo giorno di calendario del semestre in questione maggiorato di sette punti percentuali, salvo patto contrario (art. 5);

- il risarcimento dei costi sostenuti per il recupero delle somme non tempestivamente corrisposte, salva la prova del maggior danno (art. 6);

- la nullità di ogni accordo in deroga alle disposizioni del D. Lgs. n. 231/2002 che risulti gravemente iniquo per il creditore (art. 7);

- il potere del giudice di dichiarare d'ufficio la nullità dell'accordo derogatorio e di modificare il contenuto del contratto applicando i termini legali o riconducendolo ad equità, avendo riguardo all'interesse del creditore, alla corretta prassi commerciale e ad altre circostanze connotanti il caso concreto (art. 7);

- la legittimazione processuale delle associazioni di categoria degli imprenditori presenti nel Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro (CNEL) al fine di far accertare la grave iniquità delle condizioni generali concernenti il pagamento delle transazioni commerciali (art. 8).

Le richiamate norme del D. Lgs. n. 231/2002 riguardano senz'altro anche i contratti tra imprese e Pubblica Amministrazione.

Infatti, le disposizioni di cui trattasi trovano applicazione ad ogni pagamento effettuato a titolo di corrispettivo in una "transazione commerciale", per tale dovendosi intendere, in base a quanto sancito dall'art. 2, comma 1, lett. a) dello stesso decreto legislativo, "*i contratti, comunque denominati, tra imprese ovvero tra imprese e pubbliche amministrazioni, che comportano, in via esclusiva o prevalente, la consegna di merci o la prestazione di servizi, contro il pagamento di un prezzo*".

2.1.1) PATTI IN DEROGA ALLE DISPOSIZIONI DEL D. LGS. N. 231/2002 E POTERE DEL GIUDICE DI DICHIARARNE D'UFFICIO LA NULLITÀ

Come si è anticipato, il termine per effettuare il pagamento e il saggio degli interessi moratori nelle transazioni commerciali concernenti gli appalti di servizi e di forniture sono stati fissati dal D. Lgs. n. 231/2002.

Quest'ultimo, tuttavia, non ha affatto escluso la rilevanza dell'autonomia negoziale dei contraenti, prevedendo anzi espressamente la possibilità che intervengano accordi in deroga ai suddetti parametri normativi.

Ciò legittima le parti contraenti a pattuire liberamente un termine di adempimento maggiore di quello legale, ovvero a incidere sulle conseguenze del ritardato pagamento modificando la misura del tasso degli interessi da applicare.

A tutela della parte creditrice, il D. Lgs. n. 231/2002 ha però opportunamente posto dei limiti alla validità degli accordi in deroga. In particolare, è previsto che *“L’accordo sulla data del pagamento, o sulle conseguenze del ritardato pagamento, è nullo se, avuto riguardo alla corretta prassi commerciale, alla natura della merce o dei servizi oggetto del contratto, alla condizione dei contraenti ed ai rapporti commerciali tra i medesimi, nonché ad ogni altra circostanza, risulti gravemente iniquo in danno del creditore”* (art. 7, comma 1).

Il giudice investito della questione su iniziativa del creditore insoddisfatto, ben potrà pertanto rilevare la nullità della clausola pattizia derogatoria che appaia gravemente iniqua, disponendo l’applicazione dei termini legali o la riconduzione ad equità del contenuto dell’accordo.

L’art. 7, comma 2, del D. Lgs. n. 231/2002 esemplifica due ipotesi di accordi da considerarsi gravemente iniqui:

- quello dell’accordo che *“senza essere giustificato da ragioni oggettive, abbia come obiettivo principale quello di procurare al debitore liquidità aggiuntiva a spese del creditore”*;
- quello dell’accordo con il quale *“l’appaltatore o il subfornitore principale imponga ai propri fornitori o subfornitori termini di pagamento ingiustificatamente più lunghi rispetto ai termini di pagamento ad esso concessi”*.

Nel primo caso, lo scopo perseguito dal legislatore è quello di sanzionare il comportamento scorretto del debitore che, sulla base di un calcolo utilitaristico (basato sulla comparazione tra i vantaggi di una maggiore liquidità ed il costo rappresentato dalle conseguenze del ritardato pagamento), crei, attraverso la clausola derogatoria, le condizioni per avvantaggiarsi del mancato puntuale pagamento al suo creditore.

La declaratoria di nullità dell’accordo derogatorio, in tale ipotesi, ripristina le conseguenze legali del ritardato pagamento e rende quindi più costosa (e dunque meno conveniente) la mora del debitore.

Il secondo caso riguarda invece la tutela dei contraenti più deboli della filiera dell’appalto, i quali sono particolarmente esposti alla posizione “dominante” dell’appaltatore principale, che lo agevola nell’imposizione di clausole derogatorie connotate da particolare squilibrio sinallagmatico.

Altri limiti alla validità delle clausole derogatorie sono stati ricavati in via interpretativa. Ad esempio, è pacifico che le parti non possano pattuire di rimuovere in radice il termine di pagamento. Una simile pattuizione impedirebbe infatti *sine die* il verificarsi delle conseguenze sanzionatorie del ritardato pagamento, eliminando quell’efficacia dissuasiva che la normativa comunitaria e nazionale chiaramente perseguono.

Merita poi di essere ricordato che la legittimazione attiva a far valere la nullità della pattuizione derogatoria non spetta unicamente alla parte creditrice, ma è riconosciuta anche ad enti esponenziali rappresentativi di interessi collettivi.

Il D. Lgs. n. 231/2002 ha infatti previsto che “*le associazioni di categoria degli imprenditori presenti nel Consiglio nazionale dell’economia e del lavoro (CNEL), prevalentemente in rappresentanza delle piccole e medie imprese di tutti i settori produttivi e degli artigiani*”, siano legittimate ad agire richiedendo al giudice competente di accertare la grave iniquità di condizioni generali contrattuali concernenti i termini del pagamento o le conseguenze del relativo ritardo.

2.1.2) L’INDIVIDUAZIONE UNILATERALE, DA PARTE DELLA P.A., DI TERMINI DI PAGAMENTO SUPERIORI A QUELLI PREVISTI DAL D. LGS. N. 231/2002

Nell’ambito degli appalti pubblici di servizi e di forniture, tra le amministrazioni appaltanti è invalsa la prassi di introdurre nella *lex specialis* di gara clausole che – esercitando unilateralmente la facoltà di derogare concessa dal D. Lgs. n. 231/2002 – prevedono termini di pagamento maggiori e/o tassi di interesse meno soddisfattivi di quelli legali.

In particolare, quanto al contenuto, le clausole derogatorie inserite nei bandi possono ricondursi a tre distinte tipologie:

- a) quelle che si presentano come prescrizioni tese ad imporre termini derogatori stabiliti unilateralmente dalla P.A., spesso accompagnate dalla richiesta, rivolta ai concorrenti, di presentare una dichiarazione di accettazione, pena l’esclusione dalla gara;
- b) quelle che assumono la forma di criteri di valutazione dell’offerta economicamente più vantaggiosa (quali criteri intesi a misurare – appunto – la convenienza dell’offerta presentata dal concorrente proprio sotto il profilo della proposta di condizioni di pagamento più favorevoli per la P.A.);
- c) quelle con le quali la P.A. formula riserva di concordare, in sede di stipula del contratto, condizioni di pagamento derogatorie, non esplicitate al momento della gara.

La differenza tra le ipotesi sub a) e b) è chiara: nel primo caso, l’accettazione (espressa o tacita) di termini di pagamento derogatori assurge a condizione di partecipazione alla gara; nel secondo, l’offerta di condizioni derogatorie più vantaggiose per la P.A. assume i connotati di una proposta negoziale del concorrente, premiata con una più generosa attribuzione di punteggio e, dunque, favorita nelle *chance* di aggiudicazione della commessa.

In entrambi i casi, tuttavia, l’esito è il medesimo, cioè quello di conformare la procedura di gara all’esigenza di acquisire dall’offerente una manifestazione di volontà (espressa, o almeno implicita nell’acquiescente partecipazione) nel senso

di derogare, in favore della P.A. precedente, alle condizioni di pagamento sancite dal D. Lgs. n. 231/2002.

La terza tipologia di clausola (sub c) appare, invece, più ambigua nel perseguire la medesima finalità, in quanto non determina alcuna ricaduta immediata e diretta sulla procedura di gara, ma implica la consapevolezza dell'aggiudicatario in merito alla necessità di trattare con la P.A. le condizioni di pagamento del contratto, lasciando al contempo un notevole margine di incertezza in merito alle conseguenze che potrebbero verificarsi nel caso in cui, in sede di stipulazione, un accordo su tali condizioni non dovesse essere raggiunto.

La descritta prassi dell'introduzione di clausole derogatorie nei bandi di gara risulta essere stata a suo tempo incentivata dalla circolare n. 6 del 4 febbraio 2003 del Ministero dell'Economia e delle Finanze - Dipartimento della Ragioneria Generale dello Stato.

Con tale circolare si raccomandava infatti ai responsabili dell'attività negoziale delle amministrazioni dello Stato di valutare *“l'opportunità di prevedere nel bando di gara, ovvero di negoziare, condizioni diverse da quelle legali, salvaguardando il rispetto del sinallagma, la sostanziale “par condicio” fra le parti e le esigenze di carattere organizzativo dell'Amministrazione debitrice”*.

Anche la giurisprudenza amministrativa ha in un primo momento legittimato il ricorso a clausole della *lex specialis* di gara derogatorie dei termini di pagamento fissati dal D. Lgs. n. 231/2002.

E' stato infatti affermato (per vero ancora recentemente) come: *“in relazione alla specifica clausola relativa alle condizioni di pagamento, i bandi di gara, valutati in ottica strettamente contrattuale funzionale alla disciplina in applicazione, per la loro naturale complessità ben possano o prefigurare la specifica regolamentazione contrattuale ovvero sollecitare l'offerta del concorrente: l'amministrazione potrà limitarsi a individuare una regolamentazione dei tempi e modi di pagamento (in questo modo costruendo una sorta di condizione generale di contratto cui la controparte partecipando aderisce) ovvero potrà, proprio sullo specifico profilo dei tempi e modi di pagamento, ed esattamente come normalmente avviene per il prezzo, invitare il concorrente a formulare, sulla base di individuati e legittimi parametri, un'offerta secondo lo schema dell'invito ad offrire”* (cfr. TAR Piemonte, Sez. I, 5 maggio 2010, n. 2346).

A tali conclusioni il Giudice Amministrativo è pervenuto proprio rilevando che non sussiste – in base al dettato del D. Lgs. n. 231/2002 – un'assoluta incompatibilità tra la predefinitiva unilaterale di clausole contrattuali e la loro strutturazione in deroga ai tempi ed ai modi di pagamento previsti, purché tale deroga avvenga in aderenza al dettato dell'art. 7 del D. Lgs. cit. e quindi senza esitare in condizioni che risultino gravemente inique per il creditore.

Del resto - questo il ragionamento del TAR Piemonte - *“qualora il legislatore avesse, invece, inteso stabilire che le condizioni unilaterali ex se, ed in quanto sintomatiche di una posizione di forza del contraente che le predispone, non possano mai derogare al criterio legale, coerentemente avrebbe dovuto prevedere*

che le associazioni di categoria, in sede di sindacato preventivo delle stesse, ne potessero chiedere semplicemente la declaratoria di nullità per il solo fatto di essere predisposte unilateralmente; non avrebbe avuto significato il richiamo ai parametri di cui all'art. 7, che introduce un sindacato di equità dall'esito non scontato, sicché anche la clausola in deroga, se conforme a legge, potrebbe risultare valida. Presupposto imprescindibile del sindacato di equità è infatti che la clausola non sia ex se vietata ma possa risultare legittima o illegittima all'esito della valutazione di merito". Pertanto, "la clausola unilateralmente predisposta potrà, per contro, legittimamente derogare alla normativa qualora resti aderente al dettato normativo che la legittima, se giustificata da ragioni oggettive che contemplino la "corretta prassi commerciale", ovvero la "natura della merce o dei servizi" la "condizione dei contraenti e i rapporti commerciali tra i medesimi".

Nel senso della legittimità di clausole del bando intese ad assicurare tempi e modi di pagamento di servizi e forniture pubblici più favorevoli per la P.A. si è espressa anche la Corte dei Conti ("prescrizioni di cui al decreto legislativo n.231 del 2002, dirette a sanzionare i ritardi nei pagamenti relativi a forniture e servizi, consentono comunque alle amministrazioni committenti di selezionare i contraenti tenendo anche conto della propria tempistica nei pagamenti. L'art.4 del decreto legislativo n.231 del 2002, infatti, prevede che "Le parti, nella propria libertà contrattuale, possono stabilire un termine superiore rispetto a quello legale". Analogamente, con riferimento al saggio degli interessi, il successivo art.5 ammette deroghe in virtù' di un "diverso accordo tra le parti". ... Le amministrazioni committenti, pertanto, a seconda della disponibilità di liquidità, potranno assegnare al termine di pagamento ed al saggio di interesse richiesto dall'aspirante aggiudicatario un adeguato punteggio. Maggiore punteggio, ovviamente, dovrà riconoscersi alle imprese che accettino termini più dilatati e saggi di interessi inferiori rispetto a quelli previsti dal d.lgs. n.231 del 2002, appropriatamente definiti dalla dottrina come a carattere "sanzionatorio" per la loro consistenza. Attraverso tali accorgimenti le amministrazioni committenti potranno evitare di essere esposte ai brevi termini di legge di pagamento, senza incorrere in censure atteso che le suddette condizioni non sarebbero imposte unilateralmente ma negoziate con l'impresa aggiudicataria" - Sezioni riunite in sede di controllo, deliberazione n. 9 del 12.4.2010).

2.1.3) LA GIURISPRUDENZA PIU' RECENTE E LA DETERMINAZIONE DELL'AVCP N. 4 DEL 7 LUGLIO 2010

In merito all'operatività della vigente normativa sui ritardati pagamenti nel settore delle commesse pubbliche è recentemente intervenuta l'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici, avviando un'indagine conoscitiva a seguito di diverse segnalazioni che evidenziavano come presso talune amministrazioni appaltanti fosse invalsa la prassi di individuare unilateralmente – nella *lex specialis* di gara o nell'ambito del contratto d'appalto - termini di pagamento e tassi di interesse derogatori rispetto a quelli previsti dal citato D. Lgs. n. 231/2002, in danno del contraente privato.

L'Autorità ha rilevato in ciò una distorta applicazione, da parte della P.A., delle disposizioni in esame e, quindi, con la Determinazione del n. 4 del 7 luglio 2010 (pubblicata in G.U.R.I. n. 174 del 28 luglio 2010) ha osservato come le stazioni appaltanti siano obbligate ad attenersi, nella redazione dei documenti di gara e dei documenti contrattuali attinenti ai contratti pubblici di servizi e forniture, alle disposizioni previste dal D. Lgs. n. 231/2002 con riguardo ai termini di pagamento, alla decorrenza degli interessi moratori ed al saggio di interessi applicabile in caso di ritardo.

L'Autorità ha altresì censurato l'operato di quelle amministrazioni che avevano incluso la richiesta di termini di pagamento in deroga al D. Lgs. n. 231/2002 tra gli elementi di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa (premiando, così, con maggiore punteggio, il concorrente che avesse proposto tempi di pagamento più lunghi o saggi di interesse inferiori a quelli normativamente previsti).

Del tutto condivisibilmente, pertanto, l'Autorità di Vigilanza è intervenuta per sanzionare tale discutibile prassi, che va ad aggravare – con effetti disastrosi nell'attuale congiuntura economica – la situazione delle micro, piccole e medie imprese. E ciò ha fatto argomentando circa la natura imperativa (e dunque non derogabile) delle prescrizioni recate dal D. Lgs. n. 231/2002 affermata dalla più recente giurisprudenza amministrativa.

Sul presupposto che tali norme rappresentino diretta emanazione della direttiva comunitaria 2000/35/CE, infatti, il Consiglio di Stato ha sancito l'invalidità di clausole del bando e del conseguente contratto che prevedano termini di pagamento e tassi di interesse difformi rispetto a quelli previsti dagli artt. 4 e 5 del D. Lgs. n. 231/2002.

In particolare, la Sezione IV del Consiglio di Stato, con la sentenza n. 469 del 2.2.2010, ha osservato che: *“L'amministrazione pubblica ... non ha il potere di stabilire unilateralmente le conseguenze del proprio stesso inadempimento contrattuale (come gli interessi moratori o le conseguenze del ritardato pagamento) né potrebbe subordinare la possibilità di partecipare alle gare alla accettazione di clausole aventi simili contenuti, se non a costo di ricadere sotto le sanzioni di invalidità, per iniquità, vessatorietà, mancanza di specifica approvazione a seguito di trattative, sanzioni sopra descritte”* (Consiglio Stato, sez. V, 30 agosto 2005, n. 3892). *Non può sostenersi la prevalenza di tali clausole rispetto a quanto previsto dal decreto legislativo di recepimento della direttiva comunitaria: a parte il valore di supremazia della disciplina di derivazione comunitaria, oltre che della normativa nazionale imperativa, vale il principio per cui il contratto obbliga le parti non solo alle regole previste dal medesimo, ma anche al rispetto delle regole imperative e a tutto ciò che deriva dalla legge, dagli usi o dalla equità (articoli 1339, 1419, 1418 e 1374 del codice civile)”*.

Rimane da esaminare il caso delle clausole con cui la stazione appaltante si limiti a riservarsi la possibilità di concordare con l'aggiudicatario, in sede di stipula del contratto, condizioni di pagamento derogatorie rispetto a quelle di legge, senza prefigurarle nel bando.

A tale riguardo, appare opportuno richiamare quanto affermato dalla già citata pronuncia del TAR Piemonte, Sez. I, n. 2346/2010.

Quest'ultima, infatti, se da un lato ha avallato in via generale la possibilità per la P.A. di derogare alle disposizione del D. Lgs. n. 231/2002, ha dall'altro anche esplicitato puntuali limiti all'esercizio di tale facoltà.

In particolare, la richiamata pronuncia del TAR Piemonte aveva ad oggetto una clausola del seguente tenore: *“L'amministrazione si riserva di stabilire, in accordo con l'aggiudicatario provvisorio, i termini di pagamento ed il saggio di interessi di mora, in caso di ritardato pagamento, in sede di stipulazione del contratto. Tale accordo, ai sensi dell'art. 7 co. 1 del d.lgs. n. 231/2002, avrà riguardo alla corretta prassi commerciale, alla natura del servizio oggetto del contratto, ai flussi finanziari di cassa in entrata a disposizione di questa azienda, ai tempi tecnici strettamente necessari alle verifiche dell'esistenza del debito”*.

Ebbene, il TAR ha osservato che, formulata in questi termini, *in parte qua* la *lex specialis* di gara appariva perplessa e lacunosa, avendo lasciato sostanzialmente “in bianco” un elemento essenziale del contratto.

Ciò proprio in quanto, in base al tenore letterale della clausola, non risultavano affatto chiare le conseguenze dell'eventuale mancato raggiungimento di un accordo tra stazione appaltante ed aggiudicatario.

Il condivisibile orientamento del TAR per il Piemonte risulta ad ogni modo oggi superato – in senso ancor più favorevole per le imprese appaltatrici – da un recente e puntuale arresto del Consiglio di Stato (Sez. V, n. 1728/2011) che non solo ha ribadito come l'individuazione delle modalità di pagamento, o dei parametri atti a determinarle, costituisce un elemento essenziale del bando ai sensi dell'art. 64 e dell'allegato IX A al D. Lgs. 163/2006, ma ha anche rilevato come *“la disposta parziale modifica della clausola che espliciti che, in mancanza di successivo accordo, troveranno applicazione i termini di legge, appare in contrasto sia con la ratio della direttiva comunitaria recepita dal D.Lgs. n. 231/2002 che con i principi di cui al D. Lgs. n. 163/2006, in particolare con quelli fissati dagli artt. 2, 11, 63 e 64 del medesimo D.Lgs., in base ai quali l'intento della P.A. di proporre un accordo in deroga deve essere reso pubblico già con il bando e la lex specialis, e non successivamente, al momento della stipula del contratto, perché possa essere subito consentita alle parti, alle Associazioni di cui all'art. 8 del D. Lgs. n. 231/2002 ed al Giudice la verifica della sua legittimità”*.

In altri termini, alla P.A. è radicalmente precluso di prevedere nel bando la possibilità di una deroga ai termini di pagamento previsti dal D. Lgs. n. 231/2002 da attuarsi *ex post* in sede di stipulazione del contratto e ciò anche nell'ipotesi in cui la clausola prevedesse espressamente che, in difetto di accordo, troverebbero comunque applicazione i termini di legge.

Vi è da sottolineare, però, che tale pronuncia del Consiglio di Stato (diversamente dalla già citata sentenza della Sez. IV n. 469/2010), non sembra affermare una radicale inderogabilità dei tempi e dei modi di pagamento sanciti dal D. Lgs. n. 231/2002, lasciando così aperta la astratta possibilità che, ove le condizioni di

pagamento derogatorie venissero chiaramente individuate in sede di bando e non configurassero un accordo iniquo ai sensi dell'art. 7 D. Lgs. n. 231/2002, le stesse possano ritenersi legittime.

Dal quadro innanzi delineato si ricava che gli indirizzi giurisprudenziali in merito alla prassi dell'introduzione, nei bandi di gara, di clausole derogatorie dei termini legali di pagamento, si sono fortemente evoluti in senso favorevole alla tutela dei contraenti privati, ma non appaiono ancora consolidati nell'affermare una sicura inderogabilità delle disposizioni del D. Lgs. n. 231/2002.

A tale ultimo riguardo, deve ancora essere ricordato come l'applicabilità delle disposizioni recate dal D. Lgs. n. 231/2002 ai contratti pubblici di servizi e forniture sia stata da ultimo ribadita anche dal nuovo Regolamento di attuazione del Codice dei Contratti Pubblici (D.P.R. n. 207 del 5 ottobre 2010, entrato in vigore l'8 giugno 2011), il cui art. 307, comma 2, sancisce che: *"I pagamenti sono disposti nel termine indicato dal contratto ... Nel caso di ritardato pagamento resta fermo quanto previsto dal decreto legislativo 9 ottobre 2002, n. 231"*.

Il riferimento così operato dal Regolamento potrebbe apparire pleonastico, essendo pacifica l'applicabilità del D. Lgs. n. 231/2002 agli appalti pubblici di servizi e forniture. Al contrario, alla luce di quanto sin qui detto, appare preferibile concludere che il ribadito richiamo alle previsioni del D. Lgs. n. 231/2002 "in caso di ritardato pagamento" debba essere inteso proprio quale affermazione dell'antigiuridicità delle clausole, inserite nei bandi e nei contratti, intese a derogare al tasso degli interessi moratori previsti dal legislatore.

Quanto ai termini di pagamento, però, il D.P.R. n. 207/2010 rimane ambiguo, rinviando la definizione degli stessi al contratto senza esplicitare l'esistenza di un divieto di deroga in danno dell'appaltatore privato.

De iure condendo, va poi considerata la possibilità che l'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici, in sede di emanazione dei c.d. "bandi tipo" da adottare ai sensi dell'art. 64, comma 4-bis (introdotto dal recente D.L. Sviluppo n. 70/2011) del D. Lgs. n. 163/2006, si risolva ad adottare modelli di *lex specialis* contenenti una clausola di rinvio espresso al rispetto dei termini di pagamento stabiliti D. Lgs. n. 231/2002, in coerenza con quanto dalla stessa Autorità affermato nella citata determinazione n. 4/2010.

Si tratterebbe, però, di una soluzione non del tutto soddisfacente, atteso che, come è noto, le stazioni appaltanti non sono obbligate all'utilizzo dei bandi-tipo, potendo derogarvi a condizione di esplicitare, nella delibera a contrarre, le motivazioni a fondamento della scelta adottata.

Altro argine alle deroghe unilateralmente imposte alle condizioni di pagamento dalla P.A. potrebbe rinvenirsi nell'applicazione del c.d. "principio di tassatività delle cause di esclusione" di cui all'art. 46, comma 1-bis, del D. Lgs. n. 163/2006 (anch'esso introdotto dal recente D.L. n. 70/2011).

La disposizione in questione prevede, infatti, che la stazione appaltante possa disporre l'esclusione dei concorrenti dalla gara solamente *"in caso di mancato*

adempimento alle prescrizioni previste dal presente codice e dal regolamento e da altre disposizioni di legge vigenti”, disponendo al contempo la nullità di “ulteriori prescrizioni a pena di esclusione”.

Tale previsione, quindi, dovrebbe almeno limitare il ricorso da parte della P.A. all'introduzione di clausole nella *lex specialis* di gara che impongano, a pena di esclusione, di accettare condizioni di pagamento difformi da quelle previste dalle disposizioni di legge vigenti.

Ma il momento decisivo – per sancire il divieto di clausole derogatorie nei rapporti commerciali con la P.A. – sarà quello del recepimento della nuova direttiva 2011/7/UE (recepimento che, come è noto, dovrà intervenire entro il 15.11.2012 in forza della delega legislativa contenuta nella L. 180/2011 - c.d. “Statuto delle imprese”).

Infatti, mentre la precedente direttiva 2000/35/CE consentiva la deroga pattizia del termine di pagamento ammettendo, in astratto, la possibilità di qualunque dilazione, con l'unico limite – da valutare caso per caso – di un accordo che risultasse “gravemente iniquo per il creditore”, l'art. 4, comma 6, della nuova direttiva, riferendosi ai contratti con la P.A., impone agli Stati membri di assicurare che *“il periodo di pagamento stabilito nel contratto non superi il termine di cui al paragrafo 3 [trenta giorni], se non diversamente concordato espressamente nel contratto e purché ciò sia oggettivamente giustificato dalla natura particolare del contratto o da talune sue caratteristiche, e non superi comunque sessanta giorni di calendario”*.

In tal modo sembra essere stato (finalmente) imposto un limite insuperabile alla derogabilità dei termini legali di pagamento nell'ambito delle procedure di affidamento degli appalti pubblici di servizi e forniture.

2.2) I CONTRATTI PUBBLICI DI LAVORI

Per quanto attiene ai **contratti pubblici di lavori**, le norme che impongono il tempestivo pagamento dei crediti che l'impresa appaltatrice vanta nei confronti della committenza pubblica vanno individuate nel Capitolato Generale delle Opere Pubbliche approvato con D.M. n. 145 del 19 aprile 2000, le cui disposizioni sono oggi in gran parte confluite nel D.P.R. n. 207/2010 (cfr. artt. 143 e 144), nonché nell'art. 133 del Codice dei contratti pubblici (che, pur rimandando anch'esso alla disciplina contenuta nel nuovo regolamento, prevede che *“In caso di ritardo nella emissione dei certificati di pagamento o dei titoli di spesa relativi agli acconti e alla rata di saldo rispetto alle condizioni e ai termini stabiliti dal contratto, che non devono comunque superare quelli fissati dal regolamento di cui all'articolo 5, spettano all'esecutore dei lavori gli interessi, legali e moratori, questi ultimi nella misura accertata annualmente con decreto del Ministro delle infrastrutture e del trasporto, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, ferma restando la sua facoltà, trascorsi i termini di cui sopra o, nel caso in cui l'ammontare delle rate di acconto, per le quali non sia stato tempestivamente emesso il certificato o il titolo di spesa, raggiunga il quarto dell'importo netto contrattuale, di agire ai sensi*

dell'articolo 1460 del codice civile, ovvero, previa costituzione in mora dell'amministrazione aggiudicatrice e trascorsi sessanta giorni dalla data della costituzione stessa, di promuovere il giudizio arbitrale per la dichiarazione di risoluzione del contratto").

Risultano dunque dettate una puntuale tempistica per il pagamento degli acconti e del saldo maturati nell'esecuzione dei lavori pubblici (art. 29 D.M. n. 145/2000; art. 143 D.P.R. n. 207/2010) e specifiche disposizioni in ordine all'entità degli interessi da corrispondere in caso di ritardato pagamento (art. 30 D.M. n. 145/2000; art. 144 D.P.R. n. 207/2010).

Nel dettaglio, è previsto che, a partire dalla maturazione di ogni stato di avanzamento dei lavori, il termine per l'emissione dei certificati di pagamento relativi agli acconti non possa superare i **quarantacinque giorni**. Una volta emesso il certificato, il pagamento deve essere disposto mediante specifico ordine (mandato di pagamento) entro i **trenta giorni** successivi.

Ove il **certificato** venga emesso **oltre i quarantacinque giorni** suddetti, vanno riconosciuti all'appaltatore gli interessi corrispettivi al **tasso legale** sulle somme dovute. Se il ritardo **supera i sessanta giorni**, dovranno essere corrisposti dal giorno successivo gli **interessi moratori**.

Qualora il **pagamento** sia effettuato **oltre i trenta giorni** dalla data di emissione del certificato, gli **interessi legali** scattano dal giorno successivo fino al **sessantesimo giorno** di ritardo, data a partire dalla quale sono dovuti gli **interessi di mora**.

Per quanto concerne il pagamento della **rata di saldo** il Capitolato Generale prevede, invece, un termine di **novanta giorni** successivo all'emissione del certificato di collaudo provvisorio ovvero del certificato di regolare esecuzione, a loro volta da emettersi rispettivamente entro sei mesi ed entro tre mesi dall'ultimazione dei lavori.

Ai sensi dell'art. 144 del D.P.R. n. 207/2010 il saggio degli interessi di mora applicabile ai ritardati pagamenti afferenti ai lavori pubblici è annualmente determinato con apposito decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti di concerto con il Ministro dell'economia e finanze (per l'anno appena trascorso, il tasso di mora è stato fissato nella misura del 4,08% con D.M. 27.6.2011).

Importante evidenziare come il comma 4 dell'articolo in parola preveda che i capitolati possano prevedere che la misura di tale saggio sia comprensiva del maggior danno ai sensi dell'articolo 1224, comma 2, del codice civile.

Se ne ricava dunque che rispetto alla previgente disciplina contenuta nell'art. 30 del D.M. n. 145/2000 (a sua volta derogatoria di quella civilistica) e prima ancora nell'art. 35, comma 3, d.P.R. 1063/62, gli interessi da ritardato pagamento sono ora comprensivi del maggior danno sofferto dall'appaltatore solo se ed in quanto una tale specifica previsione sia espressamente contemplata dalla *lex specialis* di gara, in particolare dal capitolato speciale.

Viene così superata anche la conclusione alla quale era giunta la (allora) Autorità di vigilanza sui lavori pubblici nella determinazione n. 5 del 27 marzo 2002 secondo cui la normativa in tema di interessi di mora prevista dal Capitolato generale, in quanto derogatoria rispetto alle regole dettate dall'art. 1224 c.c., definirebbe in modo esaustivo le pretese dell'appaltatore. In altri termini, il saggio di interessi di mora doveva ritenersi comprensivo del maggior danno ai sensi dell'art. 1224 c.c..

Tale interpretazione è stata avallata anche dalla più recente giurisprudenza amministrativa che, seppur chiamata a pronunciarsi in ordine ad una peculiare fattispecie, ha affermato che *“In tema di obbligazioni di valuta, quale è il corrispettivo derivante dall'esecuzione di un contratto di appalto, il maggior danno che sia derivato dalla necessità di avvalersi del credito bancario per far fronte ai pagamenti può essere riconosciuto, in applicazione dell'art. 1224, comma 2, c.c., nei limiti in cui il creditore deduca e dimostri che un pagamento tempestivo lo avrebbe messo in grado di evitare o ridurre il ricorso all'indebitamento, posto che gli interessi moratori accordati al creditore dall'art. 1224, comma 1, c.c. hanno già funzione risarcitoria, rappresentando il ristoro, in misura forfettariamente predeterminata, della mancata disponibilità della somma dovuta (cfr. in termini: Cass. sez. II, 4 maggio 2011, n. 9796; v. anche T.A.R. Campania – Napoli, sez. VII, 11 novembre 2011, n. 5297)”*. (TAR Parma, sez. I, 6 marzo 2012, n. 120).

Sul punto giova, altresì, dare conto dell'orientamento della Suprema Corte, che già da tempo riconosce la possibilità per l'appaltatore di domandare il riconoscimento e di provare l'esistenza di un maggior danno:

“In tema di obbligazioni di valuta (nella specie: corrispettivo derivante dall'esecuzione di un contratto di appalto) il fenomeno inflattivo non consente un automatico adeguamento dell'ammontare del debito, né costituisce di per sé un danno risarcibile, ma può implicare - in applicazione dell'art. 1224, comma 2, c.c. - solo il riconoscimento in favore del creditore, oltre che degli interessi, del maggior danno che sia derivato dall'impossibilità di disporre della somma durante il periodo della mora, nei limiti in cui il creditore medesimo deduca e dimostri che un pagamento tempestivo lo avrebbe messo in grado di evitare o ridurre quegli effetti economici depauperativi che l'inflazione produce a carico di tutti i possessori di danaro, posto che gli interessi moratori accordati al creditore dall'art. 1224, comma 1, c.c. hanno funzione risarcitoria, rappresentando il ristoro, in misura forfettariamente predeterminata, della mancata disponibilità della somma dovuta, rimanendo comunque esclusa la possibilità del cumulo tra rivalutazione monetaria e interessi compensativi” (Cass. Civ. sez. II, 4 maggio 2011, n. 9796)

“Il ritardato pagamento di uno stato di avanzamento lavori comporta, stante la stretta inerenza al contenuto negoziale del rapporto, l'insorgenza di un debito di valuta a carico della stazione appaltante, per il quale, in linea di principio, gli interessi vanno calcolati sul capitale, sia pure con le modalità previste dall'art. 35 d.P.R. n. 1063 del 1962, con l'ulteriore riconoscimento del maggior danno ex art. 1224, comma 2, cod. civ. qualora ne ricorrano le condizioni soggettive ed oggettive” (Cass. Civ., sez. I, 17 gennaio 2008, n. 885).

In ogni caso, le menzionate disposizioni non sono suscettibili di deroghe in danno dell'appaltatore. È infatti previsto che i capitolati speciali e i contratti possano stabilire termini di pagamento solamente “**inferiori**” a quelli normativamente prescritti, e dunque più favorevoli per il contraente privato (in tal senso dispone l'art. 29, comma 3, del D.M. n. 145/2000).

È evidente, dall'esame delle disposizioni succitate, che le conseguenze sanzionatorie per il ritardato pagamento nei lavori pubblici (dettata dai richiamati artt. 29 e 30 del D.M. n. 145/2000) siano obiettivamente meno favorevoli per l'appaltatore di quelle sancite dal D. Lgs. n. 231/2002.

Infatti, i termini di decorrenza degli interessi moratori previsti per i lavori pubblici sono notevolmente più lunghi di quelli operanti nei settori dei servizi e delle forniture. E, soprattutto, il saggio di interesse da applicare è considerevolmente più basso.

Pertanto numerosi sono stati, anche in dottrina, i tentativi di argomentare l'inclusione del settore dei lavori pubblici nell'operatività della sopravvenuta disciplina in materia di servizi e forniture.

Tuttavia, si è quasi subito registrato, sul punto, l'orientamento negativo espresso dall'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici che, con la Determinazione n. 5 del 27 marzo 2002, ha respinto la possibilità di ritenere applicabile, agli appalti di lavori pubblici, la direttiva 2000/35/CE, *“dato che il suo ambito è limitato ai pagamenti effettuati a titolo di corrispettivo per le transazioni commerciali fra imprese e fra imprese e pubblica amministrazione, laddove per transazioni commerciali si intendono i contratti che <<comportano la consegna di merci o la prestazione di servizi contro pagamento di un prezzo>>. Si ritiene che l'ipotesi di una applicazione estensiva della direttiva agli artt. 29 e 30 del DM 145/2000 non sia percorribile, in quanto se da un lato per interpretazione estensiva si intende l'accoglimento di un significato che si estende fino ai limiti massimi della portata semantica, secondo l'uso linguistico generale, dell'espressione da interpretare, dall'altro si ricorre al procedimento analogico nel caso di lacuna dell'ordinamento”*.

Da ultimo, v'è da domandarsi se la necessità di una rigida osservanza del Patto di Stabilità interno da parte delle Pubbliche Amministrazioni possa essere considerata come causa di non imputabilità alle stesse dei ritardi nei pagamenti e, di conseguenza, motivo di esonero da responsabilità in relazione al mancato riconoscimento degli interessi dovuti all'appaltatore.

Al quesito ha già avuto occasione di dare risposta negativa l'A.V.C.P. con Deliberazione n. 300 dell'8 novembre 2007, affermando che *“La necessità di carattere generale di rispettare i vincoli derivanti dal rispetto del Patto di stabilità non esime la Stazione appaltante dall'obbligo di liquidare gli interessi legali e moratori per ritardato pagamento dei crediti relativi all'esecuzione di appalti di lavori pubblici”*.

Merita infine di essere ricordato che, sempre l'AVCP, con la già ricordata determinazione n. 5 del 27 marzo 2002, ha poi chiarito che l'appaltatore, all'atto del pagamento di un SAL successivo a quello precedentemente pagato in ritardo,

qualora in tale occasione non gli siano stati corrisposti gli interessi dovuti a causa e per effetto del ritardo accumulato, può imputare parte dell'importo del SAL oggetto di pagamento agli interessi non corrisposti, con la ovvia conseguenza che il SAL stesso risulterà solo parzialmente onorato. Sulla parte del SAL a quel punto non pagata decorreranno ovviamente ed automaticamente gli interessi legali e moratori.

Si tratta, in definitiva, dell'importante riconoscimento della applicabilità, in assenza di una specifica pattuizione, dei principi civilistici posti dall'art. 1194 c.c. ai ritardi di pagamenti da parte delle stazioni appaltanti negli appalti di lavori pubblici. Per effetto della operatività di detti principi, i pagamenti effettuati dalle stazioni appaltanti non possono essere imputati al capitale senza il consenso dell'appaltatore e il pagamento fatto in conto di capitale ed interessi dovrà essere imputato prima agli interessi.

2.2.1) LA SOSPENSIONE DEI LAVORI E LA RISOLUZIONE DEL CONTRATTO DA PARTE DELL'APPALTATORE

La normativa in materia di appalti pubblici dedica varie disposizioni alla disciplina della risoluzione del contratto per fatto e colpa dell'appaltatore (es. articoli 135 e 136 D. Lgs. n. 163/2006), ma non prevede alcuna norma che espressamente tratti l'ipotesi di risoluzione per inadempimento della pubblica amministrazione committente e indichi i rimedi e le cautele che l'appaltatore può adottare nel caso in cui la controparte contrattuale non adempia alle proprie obbligazioni, salvo il suo diritto agli interessi legali e moratori per il ritardato pagamento.

Inoltre, nessuna norma in materia di contratti pubblici autorizza espressamente l'appaltatore alla sospensione dei lavori, al contrario, vero essendo che in più disposizioni (cfr., ad esempio, articolo 166 e articolo 191, D.P.R. n. 207/2010) è precisato che l'esecutore non ha titolo per sospendere autonomamente le opere in corso di svolgimento.

Da ciò potrebbe frettolosamente dedursi che all'appaltatore, nel caso in cui l'opera appaltata sia pubblica, non spetti alcun tipo di tutela nei riguardi della committenza inadempiente all'obbligazione di corrispondere i pagamenti previsti dal contratto di appalto, se non il solo riconoscimento degli interessi da ritardato pagamento nella misura prevista dalla normativa (cfr. articolo 133 Codice dei contratti pubblici, articoli 142 e 144 D.P.R. n. 207/2010 e direttive comunitarie).

In realtà, così non è, atteso che l'art. 133 del Codice dei Contratti (come prima di lui l'art. 26 della legge quadro in materia di lavori pubblici, l. 109/94) consente all'appaltatore di azionare due rimedi a tutela del ritardato nei pagamenti da parte della Pubblica Amministrazione.

Difatti, fermo restando il diritto alla percezione degli interessi legali e moratori - questi ultimi, lo si ricorda, comprensivi del maggior danno ai sensi dell'art. 1224, comma 2 solo in forza di specifica previsione in tal senso nel capitolato speciale

d'appalto ai sensi dell'art. 144, comma 4, D.P.R. n. 207/2010 -, decorsi infruttuosamente i termini di cui agli artt. 143 e 144 del D.P.R. n. 207/2010 (cui l'art. 133 del Codice dei contratti pubblici espressamente rimanda) senza che la Stazione Appaltante abbia provveduto ad adempiere al proprio obbligo negoziale ed ove l'ammontare delle rate dell'acconto dovuto e non corrisposto raggiunga il quarto dell'importo netto contrattuale, l'appaltatore potrà sollevare eccezione d'inadempimento ai sensi dell'art. 1460 c.c., ovvero, previa costituzione in mora dell'amministrazione aggiudicatrice e trascorsi sessanta giorni dalla data della costituzione stessa, promuovere un giudizio arbitrale per la risoluzione del contratto.

I rimedi offerti dall'art. 133 del Codice dei contratti sono in linea con i canoni ermeneutici elaborati dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione, secondo cui la preminenza della posizione riservata alla P.A. committente, derivante dall'essere l'opera appaltata rivolta a fini pubblici, non incide sulla natura privatistica del contratto di appalto di opere pubbliche (cfr. Cass. SS.UU., 27 novembre 1996, n. 10525; Cass. Civ., sez. I, 24 ottobre 1985, n. 5232; Cass. Civ., sez. I, 18 novembre 1994, n. 9794; Cass. Civ., sez. I, 12 agosto 2010, n. 18644), né priva l'appaltatore della possibilità di agire per ottenere la risoluzione del contratto stipulato con l'ente committente in base alle regole generali dettate per l'inadempimento contrattuale dagli articoli 1453, 1454 e 1455 del codice civile (Cass. Civ., sez. I, 7 luglio 2004, n. 12416).

Ciò che maggiormente qui interessa è che l'eccezione d'inadempimento di cui all'art. 1460 c.c., espressamente richiamata dall'art. 133 del Codice dei Contratti, consente, dunque, all'appaltatore di sospendere i lavori ove l'amministrazione non adempia alle proprie obbligazioni, costituendo per l'appunto l'esecuzione dell'opera la principale obbligazione al cui adempimento l'appaltatore è contrattualmente tenuto.

A ben vedere, per quanto attiene alla sospensione dei lavori, intesa come rimedio cautelativo dell'appaltatore esperibile nei confronti dell'amministrazione committente, la Cassazione ha da tempo riconosciuto (Cass. Civ., sez. I, 24 ottobre 1985, n. 5232) al primo la facoltà di avvalersi dell'eccezione di inadempimento ai sensi dell'articolo 1460 del codice civile, ove lo stesso deduca e dimostri che detto inadempimento sia ascrivibile a dolo o colpa grave del committente e sempreché l'inadempimento stesso presenti gravità idonea a compromettere l'equilibrio fra le contrapposte prestazioni.

Peraltro, nel caso in cui venga contestata dalla P.A. l'illegittima sospensione dei lavori da parte dell'appaltatore, va tenuto presente che nei contratti con prestazioni corrispettive, quando le parti si addebitino inadempimenti reciproci o una di esse contrasti la domanda di risoluzione avversaria giustificando la propria inadempienza con quella dell'altro contraente, spetta al giudice procedere a una valutazione unitaria e comparativa dei rispettivi comportamenti inadempienti nel loro rapporto di dipendenza (sul piano causale) e di proporzionalità, nel quadro della funzione economico-sociale del contratto in maniera da consentire di stabilire su quale dei contraenti debba ricadere l'inadempimento colpevole idoneo a giustificare quello dell'altro (Trib. Salerno, sez. I, 8 ottobre 2010; Cass. Civ., sez. I, 17 ottobre 2008, n. 25368).

Ancora recentemente la Suprema Corte ha affermato che *“nei contratti con prestazioni corrispettive, ai fini della pronuncia di risoluzione, in caso di inadempienze reciproche, il giudice di merito è tenuto a formulare un giudizio di comparazione in merito al comportamento complessivo delle parti, al fine di stabilire quale di esse, in relazione ai rispettivi interessi ed all’oggettiva entità degli inadempimenti (tenuto conto non solo dell’elemento cronologico, ma anche e soprattutto degli apporti di causalità e proporzionalità esistenti tra le prestazioni inadempite e della incidenza di questa sulla funzione economico-sociale del contratto), si sia resa responsabile delle violazioni maggiormente rilevanti e causa del comportamento della controparte e della conseguente alterazione del sinallagma contrattuale”* (Cass. Civ., sez. I, 10 ottobre 2011, n. 20743).

In ogni caso, il ritardo nella ultimazione dei lavori che deriverà dalla sospensione resasi necessaria per l’inadempimento dell’amministrazione appaltante non potrà certamente essere imputato all’appaltatore, al quale l’amministrazione stessa dovrà, invece, concedere una proroga per un periodo corrispondente al tempo in cui i lavori sono stati interrotti.

Da ultimo, osservo che l’art. 133 del codice dei contratti pubblici (come già l’art. 26 della l. 109/94), ancorchè con formulazione che non brilla per linearità e chiarezza, nel prevedere espressamente il quarto dell’importo netto contrattuale quale soglia significativa dell’ammontare complessivo delle rate d’acconto non pagate tempestivamente, ha il pregio di aver predefinito la misura della gravità dell’inadempimento della stazione appaltante ai fini del legittimo esercizio della facoltà di avvalersi dell’eccezione di altrui inadempimento e, quindi, di sospendere legittimamente i lavori, evitando così l’insorgenza di prevedibili ragioni di conflittualità connesse alla altrimenti inevitabile applicazione del secondo comma dell’art. 1460 c.c. che preclude il rifiuto di adempiere che, avuto riguardo alle circostanze specifiche, sia contrario a buona fede.

3) ULTERIORI RIMEDI.

3.1) LA COMPENSAZIONE DEL CREDITO VANTATO NEI CONFRONTI DELLA P.A. CON LE SOMME DOVUTE ALL’ERARIO, LA CERTIFICAZIONE DEL CREDITO E LA VERIFICA DELLA MOROSITÀ FISCALE

Una novità che ha assunto rilievo in ordine alla materia di che trattasi è rappresentata dall’istituto che consente di operare la compensazione dei crediti vantati verso la P.A. o più precisamente verso talune tipologie di P.A., ossia *“regioni, enti locali e enti del Servizio sanitario nazionale”*, con somme dovute all’erario a seguito di iscrizione a ruolo.

La disposizione di riferimento è l’art. 28-*quater* del D.P.R. 29.9.1973, n. 602 (articolo aggiunto dal comma 1-*bis* dell’art. 31, D.L. 31 maggio 2010, n. 78, nel testo integrato dalla relativa legge di conversione).

Pertanto, al ricorrere di determinate condizioni (ivi inclusa l’acquisizione della certificazione del credito prevista dall’articolo 9, comma 3-bis, del decreto-legge

29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2) un operatore economico potrà utilizzare il credito vantato per l'esecuzione di appalti al fine di pagare, totalmente o parzialmente, somme dovute all'erario a seguito dell'iscrizione a ruolo.

In tal caso, l'ente pubblico debitore dei corrispettivi non pagati subentra nell'obbligo di versare all'agente della riscossione l'importo oggetto della certificazione entro sessanta giorni dal termine nella stessa indicato. Ove ciò non avvenga, l'agente della riscossione dovrà procedere, sulla base del ruolo emesso, alla riscossione coattiva nei confronti dell'ente pubblico.

Tale istituto avrebbe dovuto entrare a regime a decorrere dal 1° gennaio 2011. Il relativo decreto di attuazione, tuttavia, è stato adottato solo con D.M. 10 febbraio 2011 del Ministero dell'Economia e finanze, pubblicato in Gazzetta ufficiale n. 40 del 18 febbraio 2011.

In particolare, l'art. 1 del decreto di attuazione ha stabilito che il pagamento, anche parziale, delle somme iscritte a ruolo per imposte erariali e relativi accessori, mediante l'esercizio in compensazione dei crediti relativi alle imposte medesime, debba essere effettuato dai contribuenti attraverso il sistema del versamento unificato di cui all'articolo 17 del D.Lgs. 9 luglio 1997, n. 241.

Al riguardo, l'Agenzia delle Entrate ha fornito chiarimenti con la Risoluzione n. 18/E del 21 febbraio 2011.

In merito all'acquisizione della suddetta certificazione del credito va però considerato quanto da ultimo previsto dalla L. n. 183 del 12.11.2011 (c.d. "Legge di stabilità 2012").

L'art. 13 della Legge di stabilità 2012 ha infatti sostituito integralmente il testo dell'art. 9, comma 3-bis, del D.L. n. 185/2008, escludendo il riferimento agli "*enti del Servizio sanitario nazionale*", ed aumentando il termine per il rilascio della certificazione da venti a sessanta giorni decorrenti dal ricevimento dell'istanza.

Viene al contempo specificato, per contrastare eventuali fenomeni di inerzia della P.A., che "*Scaduto il predetto termine, su nuova istanza del creditore, provvede la Ragioneria territoriale dello Stato competente per territorio, che, ove necessario, nomina un commissario ad acta con oneri a carico dell'ente territoriale*".

Il novellato comma 3-bis, poi, fa espresso riferimento all'art. 117 del Codice dei contratti pubblici, chiarendo così che la cessione dei crediti oggetto di certificazione deve comunque avvenire nel rispetto dei vincoli procedurali sanciti dal D. Lgs. 163/2006 (disciplina del silenzio-assenso; vincoli di forma dell'atto di cessione; ecc.).

Quanto agli effetti della cessione nei confronti dei terzi, vengono ora richiamati espressamente gli artt. 5, comma 1, e 7, comma 1, della L. n. 52 del 21.2.1991 (il rinvio è forse ridondante, atteso che lo stesso è già contenuto nell'art. 117 del D.Lgs. 163/2006, a sua volta richiamato, come si è visto, dalla norma in esame).

La Legge di stabilità 2012 ha, infine, aggiunto il comma 3-ter all'art. 9 cit., sancendo il divieto di rilasciare la certificazione di cui trattasi, a pena di nullità, da parte dei seguenti soggetti:

a) enti locali commissariati ai sensi dell'articolo 143 del testo unico di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267;

b) regioni sottoposte ai piani di rientro dai deficit sanitari.

In sintesi, quelle della Legge di stabilità 2012 sono previsioni che paiono, per lo più, andare a limitare l'efficacia dell'istituto della certificazione dei crediti, e che ne inibiscono l'operatività proprio con riguardo ad ambiti interessati da notevoli ed inveterate criticità della già complessa problematica dei ritardati pagamenti della P.A..

Un cenno, al riguardo, merita anche l'istituto della **verifica della morosità fiscale**, di cui all'articolo 48-bis del DPR 602/1973. La disposizione in questione (introdotta dal D.L. 153/2007 e successivamente modificata dalla L. 94/2009) prevede che le P.A. e le società a prevalente partecipazione pubblica, prima di effettuare il pagamento di somme superiori a diecimila euro, debbano verificare se il beneficiario del pagamento risulti inadempiente all'obbligo di versamento derivante dalla notifica di una o più cartelle di pagamento.

Ove la verifica dia esito positivo, viene ad essere inibito il pagamento al fine di agevolare l'attività di riscossione dei crediti iscritti a ruolo.

Con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze n. 40 del 18 gennaio 2008 è stato poi adottato un regolamento di attuazione che ha definito le modalità procedurali della verifica di cui al citato art. 48-bis e che ha puntualmente disciplinato gli effetti della stessa nel caso di riscontrata inadempienza del soggetto beneficiario.

Dal punto di vista interpretativo, invece, sono intervenute due circolari finalizzate a fornire indicazioni inerenti alle problematiche apparse di maggiore importanza e di più generale interesse (n. 22/RGS del 29 luglio 2008, pubblicata in GURI n. 186 del 9 agosto 2008, nonché la n. 29/RGS dell'8 ottobre 2009, pubblicata in GURI n. 246 del 22 ottobre 2009).

Da ultimo, al fine di riscontrare i numerosi quesiti formulati dalle pubbliche amministrazioni interessate, il Ministero dell'Economia e delle Finanze ha adottato un'ulteriore circolare, la n. 27 del 23 settembre 2011 (pubblicata in GURI n. 253 del 29-10-2011).

La terza circolare intervenuta ha chiarito, anzitutto, che l'obbligo di pagamento a carico della P.A. – da cui scaturisce la necessità di dare corso alla verifica ex art. 48 cit. – non è solo quello derivante da un contratto.

Infatti, - in base al principio della atipicità delle fonti dell'obbligazione, sancito dall'ultima parte dell'articolo 1173 c.c. – è senz'altro possibile che un'obbligazione di pagamento nasca non da un contratto, ma da altro atto o fatto idoneo a

produrla (come avviene, ad es., nel caso dell'arricchimento senza causa ai sensi dell'art. 2041 c.c., del risarcimento per fatto illecito ai sensi dell'art. 2043 c.c., della responsabilità precontrattuale ai sensi dell'art. 1337 c.c., ecc.).

L'obbligo di pagamento posto a carico dell'Amministrazione, peraltro, può derivare anche dal dispositivo di una sentenza passata in giudicato o, comunque, da un provvedimento giurisdizionale esecutivo con cui il giudice abbia determinato l'esistenza e la misura del diritto di credito vantato dal beneficiario nei confronti di una pubblica amministrazione soccombente.

Pertanto, la verifica *ex art. 48-bis cit.* dovrà avere corso anche nel caso in cui l'obbligazione di pagamento abbia origine da tali fonti non contrattuali.

La circolare affronta, poi, nello specifico ambito dei provvedimenti giurisdizionali, il caso delle somme assegnate dal giudice dell'esecuzione.

Può infatti verificarsi che una P.A., avendo assunto la qualità di terzo pignorato a seguito di un'ordinanza di assegnazione del giudice dell'esecuzione, si trovi a dover effettuare il pagamento delle somme dovute non più al creditore originario, ma direttamente al creditore assegnatario delle stesse in virtù di tale ordinanza.

Al riguardo la circolare evidenzia che - non potendo la P.A. debitrice liberamente disporre delle somme in questione - in tale ipotesi non va attivata la procedura di verifica dell'art. 48-*bis cit.* nei confronti del creditore originario, e ciò in quanto, pur nell'ipotesi di un'eventuale inadempienza, l'agente della riscossione si vedrebbe ormai preclusa, di fatto, la possibilità di pignorare le somme già vincolate dal provvedimento emesso dal giudice dell'esecuzione.

Di contro, la circolare afferma la necessità di attivare la verifica *ex art. 48-bis cit.* nei confronti del creditore assegnatario, in occasione dell'effettuazione del pagamento.

La circolare chiarisce, altresì, che non sussiste l'obbligo di sottoporre alla verifica di cui al citato articolo 48-*bis* le erogazioni effettuate a favore delle imprese a titolo di contributi, incentivi, sovvenzioni ovvero finanziamenti a fondo perduto comunque denominati. Si evidenzia, infatti, che l'interesse pubblico sotteso all'erogazione di tali provvidenze economiche è da ritenersi preminente rispetto alla procedura di verifica, per cui non ricorre l'obbligo di espletarla.

Infine, la circolare affronta la tematica del trattamento delle eventuali irregolarità riscontrate nell'effettuazione della verifica di cui trattasi e, nello specifico, si esprime puntualmente circa l'opportunità di procedere, ogni qual volta si presenti una situazione di irregolarità, alla denuncia o alla segnalazione del fatto potenzialmente dannoso per il pubblico erario.

3. 2) TAVOLO TECNICO PER I RITARDATI PAGAMENTI

Al fine di formulare proposte innovative rivolte a dare soluzione al problema dei ritardati pagamenti, il Governo ha altresì inteso attivare un apposito “tavolo tecnico”.

Lo strumento è stato istituito con il D. Lgs. 6 settembre 2011, n. 149, recante “*Meccanismi sanzionatori e premiali relativi a regioni, province e comuni, a norma degli articoli 2, 17 e 26 della legge 5 maggio 2009, n. 42*”, pubblicato sulla GURI n. 219 del 20.9.2011.

È stato previsto, in particolare, che, entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del decreto (e, dunque, entro il 4 dicembre 2011), il Ministero dell’economia e delle finanze, un rappresentante delle regioni, un rappresentante delle autonomie locali e l’ABI, istituissero un tavolo tecnico per il perseguimento dei seguenti obiettivi:

- formulare soluzioni finalizzate a sopperire alla mancanza di liquidità delle imprese determinata dai ritardi dei pagamenti degli enti territoriali;
- valutare forme di compensazione all’interno del patto di stabilità a livello regionale previsto dalla normativa vigente, anche in considerazione delle diverse fasce dimensionali degli enti territoriali;
- valutare la definizione di nuove modalità ed agevolazioni per la cessione pro soluto dei crediti certi, liquidi ed esigibili maturati dalle imprese nei confronti delle pubbliche amministrazioni (si fa riferimento, sotto tale profilo, non solo agli enti territoriali, ma a tutte le tipologie di amministrazioni pubbliche elencate dall’art.1, comma 2, D. Lgs. n. 165/2001);
- stabilire criteri per la certificazione dei crediti delle pubbliche amministrazioni.

È espressamente previsto, infine, che i prefissati obiettivi del tavolo tecnico possano essere realizzati anche attraverso un’apposita convenzione stipulata tra i soggetti coinvolti, ed aperta all’adesione delle banche e degli intermediari finanziari.

Come è evidente, trattasi di iniziative (allo stato ancora solo programmatiche) indirizzate a mettere in circolazione maggiore liquidità per far fronte ai pagamenti alle imprese creditrici della P.A., e ad agevolare la cessione pro soluto dei loro crediti.

3.3) LA CESSIONE DEI CREDITI DELLE PICCOLE E MEDIE IMPRESE

La cessione del credito, come è noto, è un negozio dispositivo con cui si trasmette un diritto ad un altro soggetto che subentra nel rapporto obbligatorio; in forza di esso avviene una modificazione soggettiva del rapporto obbligatorio dal lato attivo.

L’art. 1260 del Codice civile dispone: *«Il creditore può trasferire a titolo oneroso o gratuito il suo credito, anche senza il consenso del debitore, purché il credito non*

abbia carattere strettamente personale, o il trasferimento non sia vietato dalla legge. Le parti possono escludere la cedibilità del credito, ma il patto non è opponibile al cessionario, se non si prova che egli lo conosceva al tempo della cessione».

In quest'ultimo caso, se il cedente viola il patto sarà comunque obbligato al risarcimento verso il debitore ceduto, ma la cessione avrà comunque effetti, salvo si dimostri la malafede del cessionario.

Il cessionario (art. 1264) è tenuto alla notifica della cessione al ceduto (debitore) dato che, in mancanza di essa, se il ceduto adempie al cedente invece che al cessionario egli è liberato dall'obbligazione a meno che il cessionario non provi che il ceduto era a conoscenza dell'esistenza della cessione. In questo caso il ceduto dovrà pagare nuovamente al cessionario, salvo vedersi poi restituito il pagamento dal cedente.

Obbligazione del cedente è quella di garantire l'esistenza del credito al momento della cessione (*pro soluto*), mentre il cedente non risponderà dell'eventuale inadempimento del contraente ceduto a meno che egli non dichiari espressamente di assumersi tale garanzia (in tal caso si avrà cessione *pro solvendo*).

Più specificamente, la cessione si definisce "*pro soluto*" (art. 1267 c.c.) quando il creditore che trasferisce il credito garantisce solo l'esistenza e la validità del credito ceduto, al momento della cessione, non dovendo rispondere dell'eventuale inadempienza (solvibilità) del debitore. Il contratto di cessione avviene di norma a titolo oneroso e per un importo minore rispetto al credito ceduto. Però, chi trasferisce il credito incassa subito il pagamento (parziale).

Il prezzo della cessione del credito viene stabilito in base alle possibilità di recupero del credito non ancora riscosso: pertanto, minore è la possibilità che il debitore paghi, minore è il prezzo che il creditore cessionario paga per acquisire il credito di altri.

La cessione si definisce, invece, "*pro solvendo*" (art. 1267 c.c.) laddove il cedente risponda dell'eventuale inadempienza del debitore ceduto, assumendosi in tal modo un'ulteriore obbligazione patrimoniale. Di talchè, in caso di insolvenza, chi ha acquistato il debito può rivalersi sul cedente.

Possono essere oggetto di cessione di credito non solo il diritto al conseguimento di una somma di danaro, ma anche il credito di una qualunque prestazione di dare, fare o consegnare.

Ciò premesso, deve darsi atto che l'ABI (Associazione bancaria italiana) e la Cdp (Cassa Depositi e Prestiti) avevano messo a punto una bozza di accordo che prevedeva la messa a disposizione di 10 mld di euro, di cui 8 riservati al "plafond investimenti" per sostenere l'accesso al credito da parte delle aziende e i due restanti al "plafond crediti vs Pa", come supporto per fronteggiare le difficoltà dei ritardi o dei mancati pagamenti della Pubblica amministrazione.

I beneficiari sono solo le piccole e medie imprese. Per la definizione delle stesse viene richiamata la definizione comunitaria fissata dalla raccomandazione della Commissione europea del 6 maggio 2003 (2003/361/Ce), quindi le imprese con meno di 250 addetti, il cui fatturato non supera i 50 milioni di euro o il cui totale di bilancio non supera i 43 milioni, considerati, oltre a tali parametri dimensionali, anche i rapporti con altre imprese, in termini di autonomia, associazione e collegamento.

L'intervento, nelle intenzioni, avrebbe permesso alle imprese di rientrare dei fondi vantati nei confronti della pubblica amministrazione da una parte, mentre dall'altra avrebbe impegnato la pubblica amministrazione debitrice a pagare entro e non oltre 12 mesi dalla data di certificazione.

Allo scopo, era stata ipotizzata la possibilità di cessione *pro-soluto* alle banche dei crediti vantati presso la pubblica amministrazione dalle PMI, con l'ausilio di una provvista messa a disposizione dalla Cdp utilizzabile dalle Banche a copertura di operazioni di cessione «*pro soluto*» di crediti certificati da regioni ed enti locali ai sensi del D.L. n. 185/2008, come modificato dalla L. n. 183/2011 (c.d. «Legge di stabilità 2012»).

I crediti, derivanti da appalti per lavori, servizi e forniture, devono essere certificati secondo le modalità già precedentemente analizzate, ovvero mediante formulazione di un'apposita istanza contenente la richiesta di certificare le somme dovute per somministrazioni, forniture e appalti, alle regioni o agli enti locali. Gli enti entro il termine di 60 giorni dalla data di ricezione dell'istanza, devono dichiarare se il relativo credito è certo, liquido ed esigibile.

Con l'acquisto *pro-soluto* dei crediti si era ritenuto che la banca non avrebbe aumentato la propria esposizione nei confronti dell'impresa, ma avrebbe aperto una nuova linea di credito nei confronti della pubblica amministrazione; conseguentemente, l'operazione avrebbe dovuto liberare le linee di fido impegnate e consentire quindi all'impresa di avere liquidità aggiuntiva.

Nelle intenzioni, dunque, la cessione del credito avrebbe prodotto effetti positivi sulle dinamiche di investimento delle Pmi, liberando linee di credito, con esclusione dall'operatività del meccanismo, in ogni caso, dei debiti sanitari.

Tuttavia, le iniziali premesse poste a fondamento della bozza di accordo tra ABI e Cdp hanno subito un radicale mutamento in considerazione del dibattito maturato in seguito all'annuncio del raggiungimento di detto accordo e, da ultimo, in esito all'incontro tenutosi tra i vertici dell'ABI ed i rappresentanti dell'Esecutivo.

Stando a quanto ad oggi risulta, le anticipazioni delle Banche in favore delle imprese dovrebbero avvenire mediante utilizzazione dello schema della cessione del credito *pro solvendo* in luogo di quello originariamente ipotizzato della cessione *pro soluto*, lasciando dunque al credito la sua natura commerciale.

È stato infatti valutato che il ricorso alla formula della cessione dei crediti *pro soluto* andrebbe ad impattare direttamente sul debito pubblico, poiché i crediti

vantati nei confronti della P.A., attraverso la garanzia finale prestata dalla stessa P.A. in favore della Banca, si trasformerebbero di fatto in titoli finanziari che, come tali, andrebbero inseriti nella stima del rapporto tra debito pubblico e Pil, che conseguentemente salirebbe dal 120% al 124%.

E ciò, a dire degli osservatori, in tempi di regole di bilancio sempre più stringenti e di una situazione dei mercati in continua tensione, rappresenterebbe un segnale non incoraggiante per la situazione italiana agli occhi degli operatori e degli osservatori economici.

L'intervento del Fondo di Garanzia delle PMI dovrebbe in ogni caso permettere alle Banche di avere una garanzia pubblica sulle anticipazioni eventualmente concesse alle imprese fino all'80% delle anticipazioni stesse.

In cambio dell'intervento del Fondo di garanzia per le PMI, le banche si impegnerebbero a non ridurre le anticipazioni da concedere al di sotto della quota garantita, impegno, questo, essenziale per la buona riuscita dell'iniziativa in commento.