

Le principali novità in materia di contratti pubblici introdotte dal DL «semplificazioni-bis» n. 77/2021

(convertito con la Legge 29 luglio 2021 n. 108)

7 ottobre 2021

Introduzione alla riforma

- ❖ Il [decreto legge n. 77/2021](#), recante «*governance del Piano nazionale di ripresa e resilienza e prime misure di rafforzamento delle strutture amministrative e di accelerazione e snellimento delle procedure*» convertito con la [legge n. 108/2021](#), ha introdotto delle novità nella materia degli appalti pubblici:
 - **incidendo sul regime "ordinario"** dei contratti pubblici disciplinato dal relativo codice, di cui al d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50;
 - **intervenendo sulla normativa derogatoria** introdotta sulla spinta dell'emergenza pandemica con decretazione d'urgenza, come ad esempio il decreto «semplificazioni» (d.l. 16 luglio 2020, n. 76) o il decreto «sblocca cantieri» (d.l. 18 aprile 2019, n. 32) e su altre disposizioni derogatorie.

Struttura del «semplificazioni bis» 1/2

- ❖ La legge di conversione 29 luglio 2021, n. 108, ha **confermato la struttura del decreto «semplificazioni-bis»** n. 77/2021 (seppure si passa da 67 a 122 articoli), che resta suddiviso in due parti:
 - la **prima parte** (articoli da 1 a 16) dedicata alla ***governance* degli interventi del PNRR** e:
 - volta a regolare il sistema di **coordinamento, gestione, attuazione, monitoraggio e controllo** di tali interventi (Titolo I),
 - recante la **definizione dei poteri sostitutivi**, in caso di mancato rispetto da parte degli Enti Locali degli obblighi e impegni finalizzati all'attuazione del PNRR, delle procedure per il superamento del dissenso e di quelle relative alla gestione finanziaria delle risorse (Titolo II).

Struttura del «semplificazioni bis» 2/2

- la seconda parte contiene invece le disposizioni di **accelerazione e snellimento delle procedure** e di rafforzamento della capacità amministrativa, nel viene li sono previsti i seguenti titoli:
 - ➤ Titolo III – ***Procedura speciale per alcuni progetti PNRR*** (artt. 44 – 46);
 - » Semplificazioni procedurali in materia di opere pubbliche di particolare complessità o di rilevante impatto
 - » Disposizioni urgenti in materia di funzionalità del Consiglio Superiore dei lavori pubblici
 - » Modifiche alla disciplina del dibattito pubblico
 - ➤ Titolo IV – ***Contratti pubblici*** (artt. 47 – 56 quater), in cui sono contenute le principali misure di interesse.

Novità appalti pubblici

- ❖ Con riferimento agli appalti pubblici, le principali novità riguardano:
 - la possibilità per le SA di inserire nei bandi **clausole dirette al rispetto delle pari opportunità**, di genere e generazionale.
 - **la proroga, fino al 30 giugno 2023, delle deroghe** previste dal d.l. n. 76/2020 (c.d. "decreto semplificazioni") e dal decreto-legge 18 aprile 2019, n. 32 (c.d. "sblocca cantieri");
 - **subappalto** consentito fino al 50% sino al 31 ottobre 2021, con la previsione, dal 1 novembre 2021, di **un limite facoltativo gara per gara**;
 - la ripristinata **possibilità dell'appalto integrato**;
 - il **potenziamento della Banca dati ANAC**, con la creazione del fascicolo virtuale dell'operatore economico, in grado di raccogliere tutti i requisiti dell'impresa;

Programma

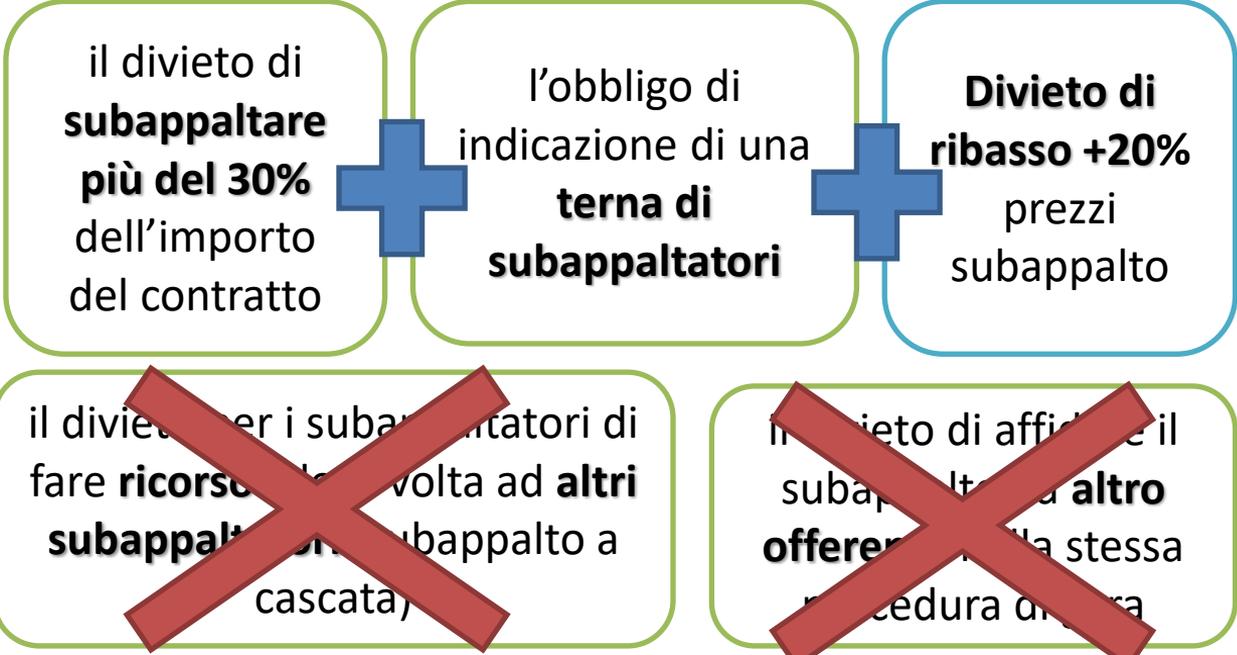
❖ Delle principali novità in materia di contratti pubblici introdotte dal DL 77/2021 convertito con la [Legge](#) «[Governance PNRR e Semplificazioni](#)» n. 108/2021, sono di seguito affrontati i seguenti temi:

1. La nuova disciplina del [SUBAPPALTO](#) (art. 49)
2. Le modifiche alle [PROCEDURE DI AGGIUDICAZIONE](#) degli appalti (art. 51)
3. Le [semplificazioni in materia di](#) affidamento ed esecuzione dei contratti pubblici [PNRR e PNC](#) (artt. 48 e 50)

La nuova disciplina del **SUBAPPALTO** *(art. 49)*

La posizione europea sul subappalto

❖ L'ANCE interessò la Commissione UE*, la quale aprì nel gennaio 2019 una procedura di infrazione* sul codice, rilevando, tra le altre, le seguenti incompatibilità con il dir. dell'Unione:



* V. anche CGUE: a) limiti generali al subappalto, sent. «Vitali», 26/9/19, C-63/18, sent. «Tedeschi», 27/11/19, C-402/18; b) sent. «Tim SpA», 30/12/20, C-395/18.

La genesi della modifica al subappalto

- ❖ Il subappalto è stato oggetto di **numerosi interventi legislativi e modifiche normative**.
- ❖ Tuttavia, prima con l'**approvazione del cd. decreto "Sblocca cantieri"** (cfr. art. 1, co. 18 del D.L. n. 32/2019, convertito con modificazioni dalla legge n. 55/2019) e, successivamente, con **il cd. decreto "Semplificazioni-bis"** (Decreto Legge 31 maggio 2021 n. 77, convertito con la Legge 108/2021), la riforma del subappalto sembra finalmente aver preso una definitiva svolta, seppure con:

Norme derogatorie del codice

Vs. organicità disciplina

Norme transitorie,
ripetutamente prorogate

Vs. certezza disciplina

Formule lessicali non chiare

Vs. comprensione disciplina

Le modifiche al subappalto (art. 49)

- ❖ Prevedendo in alcuni casi **una disciplina transitoria** fino ad 31 ottobre 2021 e una a regime a partire dall'1 novembre 2021, **l'art. 49** del Semplificazioni-bis modifica i seguenti commi dell'art. 105 del Codice dei contratti:
 - c. 1: divieto di **cessione del contratto**;
 - c. 2: **limiti quantitativi** al subappalto in due *step*;
 - c. 5: super-specialistiche o **SIOS**;
 - c. 6: **indicazione terna** subappaltatori;
 - c. 7: **documenti** per la richiesta autorizzazione;
 - c. 8: **responsabilità solidale** nei confronti della SA;
 - c. 14: **standard qualitativi** e **trattamento economico** dei lavoratori.

Divieto di cessione del contratto (c. 1)

- ❖ Il semplificazione-bis conferma che il contratto non può essere ceduto a pena di nullità fatta salva la possibilità della SA di sostituire il contraente, qualora si verifichi una delle seguenti circostanze prevista all'art. 106 (c. 1, lett. d):
 - sia stata prevista una clausola di revisione nei documenti di gara iniziali;
 - all'aggiudicatario iniziale ne succede un secondo, per causa di morte o a seguito di ristrutturazioni societarie, comprese rilevazioni, fusioni, scissioni, acquisizione o insolvenza, laddove questi:
 - soddisfi criteri di selezione qualitativa stabiliti inizialmente **stabilita inizialmente**,

La SOA non può essere calcolata sui lavori restanti!

Segue ...

Modifiche sostanziali al contratto (c. 1)

- purché non vi siano modifiche sostanziali al contratto e eluda l'applicazione del codice;

Sono modifiche sostanziali se: **a)** introducono condizioni che avrebbero alterato la partecipazione e l'esito della procedura di gara; **b)** alterano l'equilibrio economico dell'appalto a favore dell'aggiudicatario, senza che ciò sia previsto nel contratto iniziale; **c)** estendono notevolmente l'ambito di applicazione del contratto; **d)** cambia l'appaltatore in casi diversi da quelli di cui sopra (106, c.4)

- nel caso in cui l'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore si assuma gli obblighi del contraente principale nei confronti dei suoi subappaltatori.

Affidamento a terzi (c. 1)

- ❖ Il semplificazioni-bis aggiunge che non può neppure essere affidata a terzi:
 - l'integrale esecuzione delle prestazioni o lavorazioni oggetto del contratto di appalto, nonché
 - la prevalente esecuzione
 - *«delle lavorazioni relative al complesso delle categorie prevalenti»,*
- La formulazione contra con l'art. 5, co. 1, lett. oo-bis) dello stesso codice, secondo cui per «*lavori di categoria prevalente*» si intende **la categoria di lavori**, generale o specializzata, di importo più elevato fra le categorie costituenti l'intervento e indicate nei documenti di gara.
- *e «dei contratti ad alta intensità di manodopera».*

Limiti quantitativi al subappalto (c. 2)

- ❖ Il **limite generalizzato*** alla subappaltabilità delle prestazioni oggetto del contratto, **introdotto in Italia nel 1990** al fine di prevenire le infiltrazioni della criminalità organizzata negli appalti, viene superato in due distinti *step* :

dal 1° giugno 2021 e fino al 31 ottobre 2021 la quota massima subappaltabile è elevata sino al **50%**, in deroga all'art. 95, commi 2 (contenente i limiti generali) e 5 (riferito alle SIOS), del codice

dal 1° novembre 2021, le stazioni appaltanti, **previa adeguata motivazione** potranno stabilire gara per gara un limite massimo al subappalto.

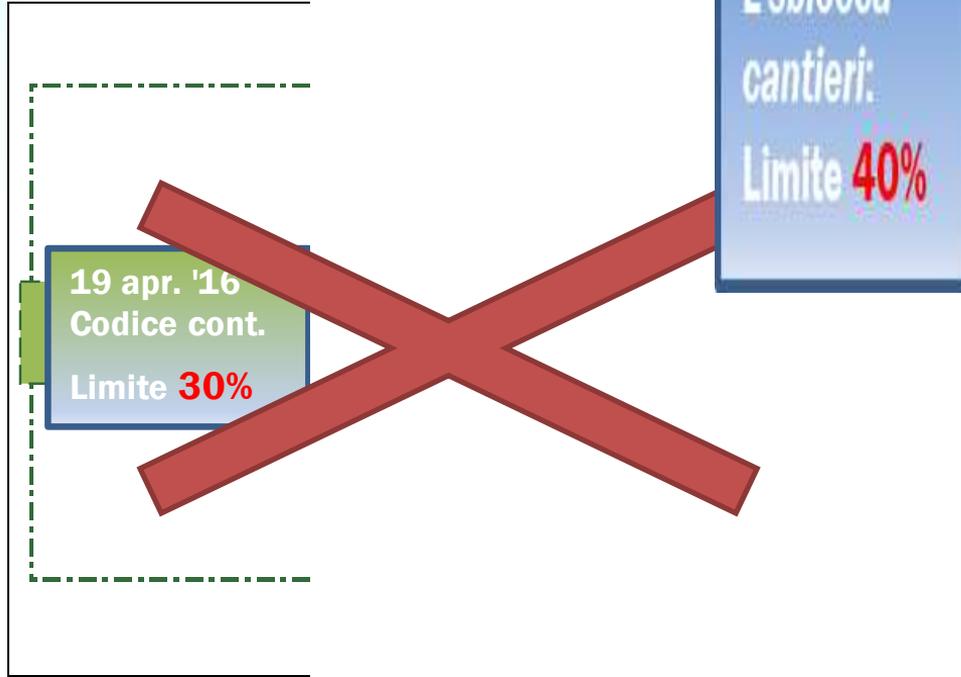
**Pari al 30% nel codice e 40% nel cd. decreto "sblocca cantieri".*

Motivazione del tetto massimo (c. 2)

❖ La **fissazione di un tetto** massimo al subappalto deve essere **motivato** nella determina a contrarre, eventualmente avvalendosi del parere delle Prefetture competenti, **e riportato nei documenti di gara**, indicando **le prestazioni o lavorazioni da eseguire** a cura dell'aggiudicatario in ragione:

- delle specifiche **caratteristiche dell'appalto** (v. SIOS);
- dell'esigenza, tenuto conto della **natura o della complessità delle prestazioni** o delle lavorazioni da effettuare, di rafforzare il **controllo delle attività di cantiere e più in generale dei luoghi di lavoro** (v. tutela di condizioni di lavoro, salute e sicurezza dei lavoratori);
- ovvero di prevenire il **rischio di infiltrazioni criminali**, a meno che i subappaltatori siano **iscritti nelle "white list"** ovvero **nell'anagrafe antimafia** degli esecutori istituita **per il SISMA 2016**.

Tabella limiti di appalto (c. 2)



Mancata previsione del transitorio (c. 2)

❖ In gara

in regime di concorrenza, il principio generale del tempus regit actum

- si applica la disciplina vigente al momento della pubblicazione (bando o avviso) oppure dell'invio degli inviti a presentare le offerte.

❖ In esecuzione

l'esecutrice agisce al di fuori di ogni logica concorrenziale

- in assenza di indicazioni esplicite, astrattamente possibile richiedere un'estensione della quota di subappalto sino al tetto massimo del 50%

Tema molto delicato, anche non esente da possibili risvolti penali, è quindi consigliabile:

- considerare se la SA ha già motivato soglie inferiori nel bando e
- in caso contrario, **aspettare la risposta espressa della SA.**

Limiti alle SIOS (c. 5)

- ❖ Il decreto *semplificazioni-bis* per le SIOS di cui al DM n. 248/2016 prevede:
 - dal 1° giugno 2021:
 - la **sospensione del comma del dec. sblocca cantieri**, contenente le disposizioni specifiche sulle SIOS in materia di subappalto (sostanzialmente non prevedeva l'elevazione a 40% di carattere generale);
 - il **ricorso al subappalto fino al 50% dell'importo** complessivo delle categorie previste nel contratto (?);
 - dal 1° novembre 2021, la possibilità di subappaltarle interamente.

Le c.d. super-specialistiche o SIOS (Strutture impianti ed opere speciali) sono lavorazioni elencate nel DM 248/2016 di importo eccedente il 10% dell'importo posto a base di appalto (15% nell'art. 37, c. 11, d.lgs. 163/2006).

SIOS e obbligo di ATI (c. 5)

- ❖ Il semplificazioni bis sembra così superare il cd. obbligo di ATI verticale, previsto per le categorie SIOS

Le **imprese non specificatamente qualificate nella SIOS** prevista nel bando di gara:

- continuano a non poter ricorrere all'avvalimento;
- possono costituire un'ATI Con presa qualificata nella SIOS.
- **potranno comunque partecipare indicando che subappalteranno la SIOS a soggetto qualificato**, laddove l'eccedenza della qualificazione nella categoria prevalente posseduta sia sufficiente a coprire anche la SIOS.

Fatto salvo, in quest'ultimo caso, **la SA non decida di motivare adeguatamente una limitazione al loro subappalto** in ragione delle peculiarità e **caratteristiche dell'appalto**.

Mancata previsione del transitorio (c. 5)

❖ Letture piana

- la quota del 50% va calcolata sull'importo complessivo del contratto, al pari di quanto già previsto per le altre categorie, laddove in precedenza il 30% era calcolato sull'importo della categoria.

❖ Letture organica

- la mancata abrogazione dell'art. 105, comma 5 del codice (in vigore fino al 31 ottobre 2021), determina un semplice incremento della quota massima subappaltabile dal 30% al 50%.

Il dec. MIT 248/2016 (art. 1, c 2 ult. periodo) stabilisce che la quota di subappalto delle SIOS *“non è computato ai fini del raggiungimento del limite»* generale disponibile per tutte le altre categorie, calcolate appunto sull'importo contrattuale.

Tabella riassuntiva dei limiti SIOS



19 apr. '16
Codice cont.
Limite 30 della categoria

Indicazione terna subappaltatori (c. 6)

Il [Codice dei contratti](#) ha previsto l'esclusione del concorrente per carenza di requisiti del subappaltatore appartenente alla terna indicata in sede di offerta.

La [Corte di Giustizia europea](#) ha ritenuto che tali disposizioni **ostano ad una automaticità escludente** gli artt. 57 e 71 della direttiva 2014/24/UE nonché il principio di proporzionalità.

Con i decreti "[sblocca cantieri](#)" (prima) e "[semplificazioni-bis](#)" (poi), è sospeso **fino al 31 dicembre 2023** l'obbligo dichiarativo della terna e l'obbligo di verifica dei requisiti in sede di gara del subappaltatore.

La definitiva **abrogazione** della terna potrebbe tuttavia arrivare con la [legge europea](#) 2019-2020.

Dichiarazione del subappaltatore (c. 7)

- ❖ Viene **disciplinata in modo più puntuale** (v. L. conv.) la documentazione a corredo della domanda di autorizzazione, introducendo la **presentazione della dichiarazione del subappaltatore** dell'assenza dei motivi di esclusione e del possesso dei requisiti richiesti per l'esecuzione del subappalto* da depositare entro 20 giorni **assieme al contratto di subappalto**.

La SA, verificate le dichiarazioni del subappaltatore tramite la **Banca dati nazionale dei contratti pubblici** prevista dall'art. 81 dello stesso codice degli appalti, provvede al rilascio dell'autorizzazione entro trenta giorni.

** V. artt. codice 80 (motivi esclusione), 83 (requisiti speciali) e 84 (Sistema unico di qualificazione degli esecutori di lavori pubblici).*

Banca Dati Nazionale dei Contratti pubblici

- ❖ Anche per la verifica delle dichiarazioni del subappaltatore sono previste in prospettiva novità ex art. 53 del «semplificazioni–bis», concernenti:

la **Banca Dati Nazionale dei Contratti pubblici**, presso l'ANAC, che sostituendosi alla Banca dati gestita dal MIMS, che:

- diviene **unico mezzo di acquisizione dei documenti comprovanti il possesso dei requisiti** dell'OE;
- raccoglie tutti i **dati degli affidamenti pubblici**.

il **fascicolo virtuale dell'operatore economico**, da utilizzare gara per gara, nel quale sono presenti:

- i dati individuati dall'ANAC, per la **verifica di cui all'art. 80** del codice;
- l'**attestazione SOA** per gli esecutori di lavori pubblici, nonché i dati e documenti relativi ai criteri di selezione, di cui all'art. 83 del Codice, che l'OE carica.

Obblighi stazione appaltante

- ❖ Da notare che la riforma prevede che le amministrazioni competenti:
 - a) **assicurano la piena operatività della Banca Dati Nazionale** dei Contratti Pubblici di cui all'articolo 81 del decreto legislativo n. 50 del 2016, come modificato dall' articolo 53 del decreto «semplificazioni–bis»;
 - b) adottano il **documento relativo alla congruità dell'incidenza della manodopera**, di cui all'articolo 105, comma 16, del citato decreto legislativo n. 50 del 2016 e all'articolo 8, comma 10 -bis , del decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 settembre 2020, n. 120;
 - c) adottano **entro novanta giorni** dalla data di entrata in vigore del decreto «semplificazioni–bis» **il regolamento di cui all'art 91, c. 7, del d.lgs. n. 159/2011.**

Responsabilità solidale (c. 8)

P.1

Il contraente principale è **responsabile in via esclusiva** nei confronti della stazione appaltante *[fino a 31.10.21]*.

Il contraente principale e il subappaltatore sono **responsabili in solido** nei confronti SA in relazione alle prestazioni oggetto del contratto di subappalto *[dal 1.11.21]*

P.2

Identico

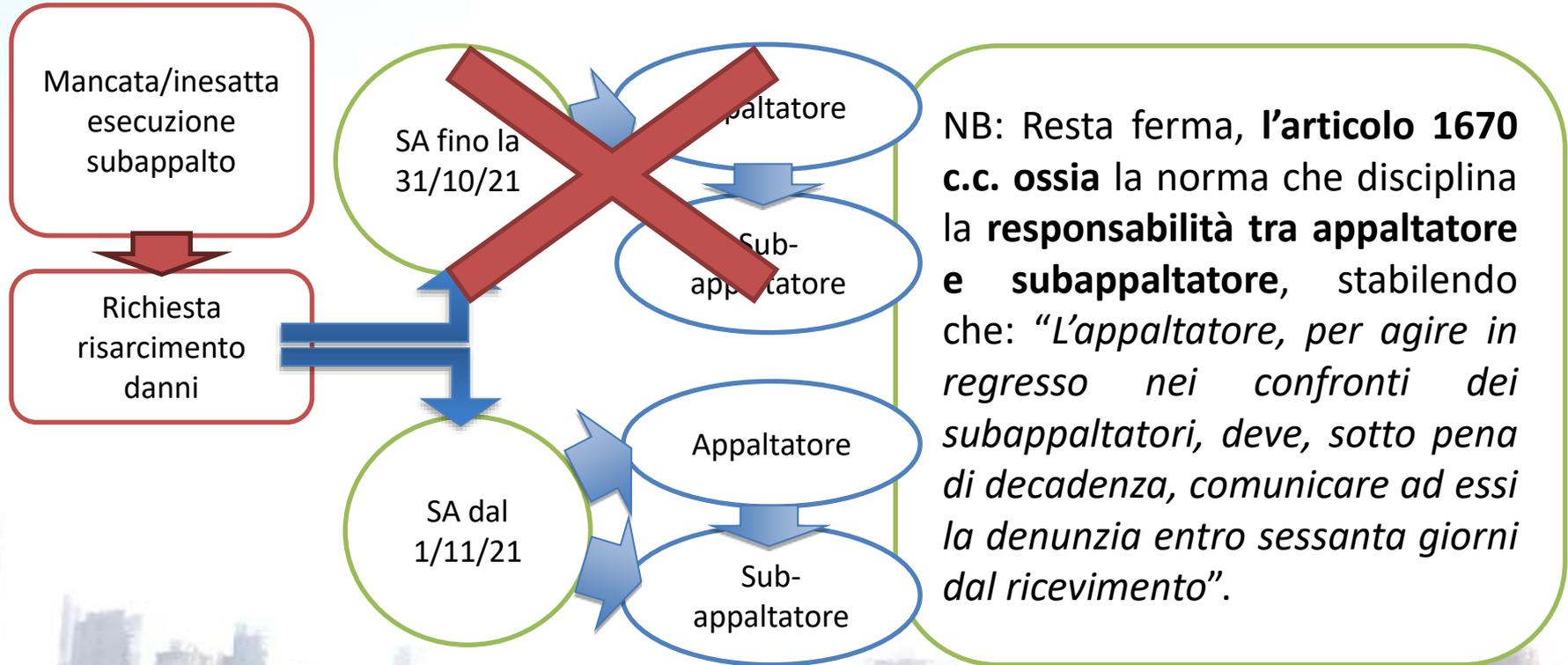
Aggiudicatario e subappaltatore sono **responsabili in solido** per gli **obblighi retributivi e contributivi** (art. 29, d.lgs. n. 276/2003).

P.3

Identico

Nelle ipotesi di **pagamento diretto** (salvo che per inadempimento) l'appaltatore è **liberato dalla responsabilità solidale** di cui al P.1 (?)

Schema inesatto adempimento (c. 8)



Divieto di ribasso subappalto (c. 6)

Il [Codice dei contratti](#) ha previsto il **divieto** per l'affidatario dell'appalto di **praticare**, per le prestazioni affidate in subappalto, **gli stessi prezzi unitari risultanti dall'aggiudicazione, con ribasso non superiore al ventisei per cento.**

La [Corte di Giustizia europea](#) ha ritenuto contraria alle direttive una norma nazionale che limita il ribasso dei prezzi applicabili alle prestazioni subappaltate

Con il decreto "[semplificazioni-bis](#)" è abrogato tale divieto.

Obbligo assicurare stessi [standard qualitativi appaltatore](#)

Trattamento economico (c. 14)

- ❖ Il subappaltatore riconoscere ai lavoratori un trattamento economico e normativo non inferiore a quello che avrebbe garantito il contraente principale (incl. inclusa l'applicazione dei medesimi contratti collettivi nazionali di lavoro), se:
 - le **attività in subappalto coincidono** con quelle dell'appalto ovvero
 - riguardino le **lavorazioni relative alle categorie prevalenti (?)** e siano incluse nell'oggetto sociale del contraente principale.

Massima attenzione all'applicazione del contratto collettivo applicato dal subappaltatore.

Le modifiche alle PROCEDURE DI AGGIUDICAZIONE degli appalti *(art. 51)*

Procedure semplificate sotto soglia

- ❖ Il «semplificazioni-bis» (art. 51), proroga al 30 giugno 2023 le procedure **semplificate ex dl** «semplificazioni» n. 76/2020 (l. 120/2020) che prevedono:
 1. la riduzione del termine massimo di aggiudicazione o individuazione definitiva del contraente (2 mesi aff. dir., a 4 mesi proc. negoz. s.b.);

Il mancato rispetto dei termini ex p.to 1, della tempestiva stipulazione del contratto ovvero il tardivo avvio dell'esecuzione comportano, **se imputabili al RUP, la responsabilità erariale**, se all'OE, la risoluzione per inadempimento.
 2. la riduzione da 4 a 2 del numero delle procedure d'affidamento (deroga agli artt. 36 e 157 del codice), **con esclusione automatica** da 5 OE (non 10);
 3. l'esenzione dalle garanzie provvisorie (art. 93), comunque dimezzate laddove la ricorrano particolari esigenze che ne giustifichino la richiesta.

Appalti sotto soglia

- ❖ In via semplificata, le SA procedono all'affidamento di importo inferiore alle soglie UE secondo le seguenti modalità:
 - a) **affidamento diretto;**
 - b) **procedura negoziata senza bando.**

- *Pur nella situazione eccezionale creatasi, **le SA possono comunque ricorrere a soluzioni aperte** alla più ampia concorrenza qualora appaiano le più idonee a soddisfare il proprio fabbisogno (v. Parere **ANAC del 3.08.2020** in sede di approvazione al Senato e *anche **TAR Palermo 1536/2021** ove si specifica che non trova applicazione il principio di rotazione nella procedura ordinaria aperta).**

Affidamento diretto (lett. a)

a) l'affidamento diretto è previsto per

- lavori <€ 150K e
- servizi/forniture <€ 139K
(compresi i servizi di ingegneria e architettura e l'attività di progettazione)

anche senza consultazione di più OE

[... segue ...]

Nel Parere MIT 764 del 20.10.2020, si specifica che l'eventuale:

- 1) confronto dei preventivi** di spesa rappresenta comunque una **best practice**, salvo che ciò comporti una eccessiva dilazione dei tempi;
- 2) raffronto non** presuppone l'utilizzo di un **criterio di aggiudicazione**;
- 3) richiesta di preventivi ed alle relative modalità**, rientra **nella discrezionalità della SA**, che determina come individuare il contraente.

Principi per la scelta del contrente

- ❖ Ciò fermo restando:
 - il rispetto dei **principi generali** di cui all'art. 30 del codice,
 - l'esigenza che siano scelti soggetti con **esperienze analoghe** a quelle oggetto di affidamento, anche tra gli **iscritti in elenchi o albi** della SA,
 - comunque nel rispetto del principio di rotazione.

Le SA possono **“individuare gli OE da invitare, selezionandoli da elenchi appositamente costituiti”, previo avviso pubblico**, indicante **“la modalità di selezione degli OE da invitare, le eventuali categorie e fasce di importo in cui l'Amministrazione intende suddividere l'elenco e gli eventuali requisiti minimi richiesti per l'iscrizione, parametrati in ragione di ciascuna categoria o fascia di importo”** (**Linee Guida**, ANAC n. 4).

Comportamenti anticoncorrenziali

❖ Possono essere ritenute pratiche di utilizzo dell'affidamento diretto in violazione del principio di rotazione da parte della SA (ANAC al punto 3.6 delle Linee Guida n. 4):

- **arbitrari frazionamenti** delle commesse o delle fasce;
- **strumentali determinazioni del calcolo del valore stimato dell'appalto;**
- **alternanza sequenziale di affidamenti diretti o di inviti** agli stessi operatori economici;
- **affidamenti, senza adeguata giustificazione, ad OE già affidatari**

NB: L'**avviso sui risultati della procedura** di affidamento, la cui pubblicazione nel caso di cui alla lettera a) non è obbligatoria per affidamenti inferiori ad euro 40.000, contiene anche l'indicazione dei soggetti invitati.

Qualificazione appalti lavori

- ❖ L'OE deve essere in **possesso dei requisiti di carattere generale** di cui all'art. 80 del codice dei contratti pubblici **nonché dei requisiti minimi di "qualificazione"** per eseguire l'appalto (v. richiamo alle "esperienze professionali" che sono requisiti tecnici e professionali) ossia, nei lavori:

idonea **attestazione SOA** (necessaria e sufficiente salvo per gli appalti nei settori speciali, v. TAR Venezia 896/2021)

oppure, **sotto € 150K, anche tramite l'utilizzo di lavori analoghi** (secondo un giudizio di coerenza tecnica ex delib. ANAC 681/19) e degli altri requisiti previsti da:

- art. 90 del DPR 207/2010,
- art. 12 del DM 154/2017 (lavori su beni culturali).

Altre procedure sotto soglia *(lett. a-bis e b)*

- a-bis) nelle aree del cratere, **affidamento diretto** delle attività di esecuzione di lavori, servizi e forniture di importo inferiore a 150.000 euro, fino al termine delle attività di ricostruzione pubblica;
- b) procedura negoziata, senza bando (art. 63 del codice), previa consultazione di:

≥ 5 OE,

- per **servizi/forniture*** ≥ € 139K e fino alle soglie UE
 - per **lavori** > € 150K e < € 1 mln,
- nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti, che tenga conto anche di una diversa dislocazione territoriale delle imprese invitate, individuati in base ad indagini di mercato o tramite elenchi di OE.

≥ 10 OE

- per **lavori** ≥ € 1 mln, e fino alle soglie UE (€5,3 mln).

Principi e criteri pro concorrenziali

Il **principio di rotazione degli inviti e degli affidamenti** si applica alle procedure nel **medesimo settore o categorie** di opere di quelle precedenti, nelle quali la SA opera limitazioni al numero di operatori economici selezionati. Deve essere **motivato l'affidamento o il reinvio dell'OE** non affidatario, per il contraente uscente tale ipotesi ha carattere eccezionale (**Linee Guida**, ANAC n. 4).

Le SA danno evidenza dell'avvio delle negoziate (non degli affidamenti diretti) tramite **pubblicazione di un avviso** nei rispettivi siti internet istituzionali

Il **criterio della «diversa dislocazione territoriale delle imprese»**, introdotto dal DL «semplificazioni», non deve essere inteso come il via libera all'introduzione di una riserva di appalti per le aziende che gravitano nel territorio di riferimento della SA (**quesito** n. 790 /2020 pubblicato dal **MIT**).

Proroghe sopra soglia (art. 2)

- ❖ La [proroga al 30 giugno 2023 prevista all'art. 51](#) del «semplificazioni-bis» delle procedure speciali previste dal dl 76/2020 (L. 120/2020):
 - si applica **anche ai contratti sopra soglia UE** ex art. 2 del «semplificazioni»;
 - **non si applica alle disposizioni speciali di cui al co. 4** dell'art. 2 cit. per cui rimane la scadenza al 31 dicembre 2021 (data determina a contrarre).

In alcuni settori (ad es. edilizia scolastica, universitaria, sanitaria, trasporti e infrastrutture), le SA **possono procedere all'affidamento in deroga ad ogni disposizione di legge diversa da quella penale**, fatto salvo, tra le altre cose, il rispetto del codice delle leggi antimafia e misure di prevenzione (d.lgs. 159/11), dei vincoli inderogabili derivanti da EU (v. direttive 2014/24/UE e 2014/25/UE) e dei principi ex artt. 30, 34 e 42 del Codice.

Appalti sopra soglia UE (art. 2)

- ❖ Per gli appalti sopra soglia, viene quindi prorogata al [30 giugno 2023](#):
 - la **riduzione a 6 sei mesi** dall'atto di avvio del procedimento dei termini per concludere le **procedure di scelta del contraente** (salvo provvedimenti aut. giudiziaria);
 - la **deroga** agli articoli 63 e 125 del codice dei contratti pubblici, **in materia di procedura negoziata**, per ragioni di estrema urgenza derivanti:
 - dagli **effetti negativi** della crisi causata dalla **pandemia** o
 - dal periodo di sospensione delle attività determinato dalle misure di contenimento adottate per fronteggiare la crisi, i termini, anche abbreviati, delle procedure ordinarie non possano essere rispettati.

Soggetti affidatari (art. 2-bis)

- ❖ In fase di conversione in legge (n. 120/2020) del D.L 76/2020 è stato inserito l'art. 2 bis, che prevede genericamente che:

*«Alle procedure di affidamento di cui agli articoli 1 [sotto-soglia UE] e 2 [sopra-soglia UE] **gli operatori economici possono partecipare anche in forma di raggruppamenti temporanei di cui all'art. 3, comma 1, lettera u), del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50.»***

Sembrerebbe quindi che possono partecipare alle gare e **agli affidamenti diretti** anche i raggruppamenti temporanei di imprese.

Problematiche:

- 1) Difficoltà applicative in mancanza di elenchi;
- 2) Rapporto con altre istituti pro-concorrenziali (es. Avvalimento)

Antimafia (art. 3)

- ❖ Ai fini antimafia, la semplificazione-bis prevede **fino al 30 giugno 2023**:

- il rilascio della informativa liberatoria provvisoria, previa consultazione della **Banca dati nazionale unica della documentazione antimafia**, anche per soggetti non censiti, a condizione che non emergano provvedimenti o situazioni ostative.

- oppure tramite l'immediata **acquisizione** degli esiti delle interrogazioni, **anche** demandate al gruppo interforze tramite il "Sistema di indagine" gestito dal Centro elaborazione dati del Dipartimento della pubblica sicurezza del Ministero dell'interno, di tutte le ulteriori banche dati disponibili. (v. L. conv.)

Altri snellimenti procedurali (art. 8)

- ❖ **Fino al 31 giugno 2023** per tutte le gare, incluse quelle in corso alla data di entrata in vigore del semplificazioni:
 - è sempre autorizzata consegna in via d'urgenza;
 - vi può essere l'obbligo di sopralluogo se **strettamente indispensabile** in ragione della tipologia, del contenuto o della complessità dell'appalto da affidare;
 - si applica la **riduzione dei termini nelle procedure** per ragioni di urgenza, senza necessità di motivazione alcuna;
 - le procedure di affidamento possono essere avviate anche in mancanza di una specifica previsione nei documenti di programmazione già adottati, a condizione che vengano aggiornati entro 30 giorni.

Modifiche al DL “Sblocca-Cantieri”

- ❖ Con riferimento agli appalti, l’art. 52 del «semplificazioni-bis» **proroga per tutto il 2023** le seguenti misure previste dal dl 32/2019:
 - possibilità per la progettazione, di **avviare le relative procedure di affidamento anche in caso di disponibilità di finanziamenti limitati** alle sole attività di progettazione (le opere saranno poi considerate prioritariamente ai fini dell’assegnazione dei successivi finanziamenti);
 - possibilità per i soggetti aggiudicatori di approvare direttamente le eventuali varianti $\leq 50\%$ del valore del progetto approvato (altrimenti necessaria nuova approvazione del CIPE) per agli interventi ricompresi tra le infrastrutture strategiche con progetto definitivo approvato dal CIPE;

... segue ...

Contratti di lavori di manutenzione

- possibilità per gli anni dal 2019 al 2023 di affidare:
 - i contratti di lavori di manutenzione ordinaria e straordinaria (con esclusione degli interventi di manutenzione straordinaria con rinnovo o la sostituzione di parti strutturali delle opere o di impianti) sulla base del progetto definitivo «alleggerito», costituito da:
 - relazione generale,
 - elenco dei prezzi unitari delle lavorazioni previste,
 - computo metrico-estimativo,
 - PSC con l'individuazione dei costi non assoggetti a ribasso.

L'**esecuzione** dei predetti lavori **può prescindere** dall'avvenuta redazione e **approvazione del progetto esecutivo**.

Concessioni sopra 150K (47-ter)

- ❖ L'art. 47-ter del «semplificazioni-bis» dispone la proroga di un anno, dal 31 dicembre 2021 al 31 dicembre 2022, dell'entrata in vigore dell'**obbligo di:**

affidare con procedura ad evidenza pubblica (cd "esternalizzazione") una quota pari all'80% dei **contratti** di lavori, servizi e forniture a carico dei concessionari "senza gara" diversi da quelli autostradali, per quali resta la quota del 60% (v. 177 del codice).

eseguire solo il restante 20% tramite:

- **società "in house"** per i soggetti pubblici, ovvero da **società controllate o collegate** per i soggetti privati,
- tramite OE individuati mediante procedura ad evidenza pubblica, anche di tipo semplificato.

Le semplificazioni in materia di affidamento dei contratti pubblici PNRR e PNC *(artt. 48 e 50)*

NGEU e PNRR

- ❖ Il **PNRR** (Piano nazionale di Ripresa e Resilienza) è lo strumento che deve dare **attuazione al NGEU** definendo un **pacchetto coerente di riforme e investimenti** per il periodo 2021-2026, dettagliando i progetti e le misure previste.

Il **PNRR** è il documento che ciascuno Stato membro deve predisporre per **accedere ai fondi del Next Generation EU** (NGEU), lo strumento introdotto dall'UE per la ripresa post pandemia Covid-19, **rilanciando l'economia degli Stati membri e rendendola più verde e più digitale**.

Il **NGEU** è un pacchetto da **750 miliardi** di euro, la cui componente centrale è il Dispositivo per la Ripresa e Resilienza (RRF), che **ha una durata di sei anni, dal 2021 al 2026**, e una dimensione totale di 672,5 miliardi di euro (312,5 sovvenzioni, i restanti 360 miliardi prestiti a tassi agevolati).

Affidamenti contratti PNRR e PNC

- ❖ **Rispetto al DL "Semplificazione"** (n. 76/2020, che prevede anche poteri derogatori SA ex art. 2, c. 4, con determina a contrarre adottata il 2021) o al **DL "Sblocca-cantieri"** (n. 32/2019), l'art. 48 del DL 77/2021 (L. 108/2021) contiene **norme di semplificazione disposizioni "speciali" per l'affidamento dei contratti pubblici inerenti i soli interventi relativi a:**

«PNRR»

Piano nazionale di ripresa e resilienza presentato alla Commissione europea ex artt. 18 e ss. del Reg. (UE) 2021/241.

«PNC»

Piano nazionale per gli investimenti complementari al PNRR (art. 1, d.l. 59/2021), finanziati con risorse nazionali.

«Programmi cofinanziati»

Programmi cofinanziati dai fondi strutturali della Unione europea.

Prezzo, Rup e negoziata (c. 1, 2 e 3)

- ❖ E' possibile innalzare l'importo dell'anticipazione del prezzo contrattuale fino al 30% (decreto c.d. "Rilancio", n. 34/2020).
- ❖ Viene nominato un RUP, per ogni procedura, con il compito di validare e approvare ciascuna fase progettuale e di esecuzione del contratto, anche in corso d'opera, con propria determinazione adeguatamente motivata, fermo restando l'attività di **verifica preventiva della progettazione** dei soggetti di cui all'art. 26, c. 6 del codice.
- ❖ Viene prevista una procedura negoziata con invito a 5 OE (art. 63 del codice) se **per urgenza da circostanze imprevedibili**, i termini (anche abbreviati) delle procedure ordinarie possono compromettere la realizzazione: **a)** degli obiettivi o i tempi di attuazione del PNRR, del PNC; **b)** dei programmi cofinanziati dai fondi strutturali dell'Unione Europea (contra art. 1 DL 76/2021 ?).

Impugnazione e integrato (c. 4 e 5)

- ❖ In caso di impugnazione delle procedure di affidamento (v. disposizioni processuali su infrastrutture strategiche), diviene più **difficile l'accoglimento della domanda cautelare** e viene limitata la caducazione del contratto, **favorendo il risarcimento per equivalente** (art. 48, comma 4).
- ❖ In deroga a quanto previsto dai commi 1, 1-bis e 1-ter dell'art. 59, del codice, è previsto la possibilità di appalto integrato ossia il ricorso all'appalto congiunto di progettazione ed esecuzione dei lavori, ponendo a base di gara anche il progetto di fattibilità tecnica ed economica (il cd. appalto integrato complesso).

- 
- **NB:** Il decreto semplificazioni-bis (art. 52) ha altresì esteso la **sospensione generale del divieto di appalto integrato fino al 31 dicembre 2021.**

Affidamento appalto integrato (c. 5)

- ❖ Se a base della gara c'è il progetto di fattibilità tecnica ed economica (PFTE), l'affidamento avviene mediante:
- **acquisizione del progetto definitivo** in sede di offerta, ovvero
 - **offerte aventi a oggetto la realizzazione dei progetti definitivo ed esecutivo nonché il loro prezzo.**

In entrambi i casi:

- l'**offerta** relativa al prezzo **indica distintamente il corrispettivo richiesto per la progettazione definitiva, per la progettazione esecutiva e per l'esecuzione dei lavori.**
- quando è convocata la **Conferenza di servizi** ai fini dell'approvazione del progetto definitivo, **partecipa anche l'OE** per adeguare il progetto.

Precisazioni sul parere del CSLP (c. 5)

❖ Il RUP avvia le procedure per l'acquisizione dei pareri (e degli atti di assenso necessari per l'approvazione del progetto) entro cinque giorni:

- dall'aggiudicazione ovvero
- dalla presentazione del progetto non acquisito in sede di gara.

NB: L'art. 44 introduce ulteriori semplificazioni "a monte" della gara per le OOPP di particolare complessità o di rilevante impatto (v. elenco all. IV), stabilendo che:

- 1. sono acquisiti sul PFTE, definito nei contenuti essenziali dal CSLP, tutti i pareri e le autorizzazioni** (Conf. dei servizi, VIA, verifica archeologica, dib. pubblico),
- 2. fino al 31 dicembre 2026, un Comitato speciale interno al CSLP indica le eventuali modifiche/integrazioni da apportare al progetto, coerenti con pareri/autorizzazioni.**

Progetti con parere del CSLP (c. 7)

- ❖ Fino al 31 dicembre 2026 e in deroga all'art. 215 del codice, il parere del CSLP è limitato ai:
 - **progetti di fattibilità tecnica ed economica;**
 - **progetti definitivi** di lavori **di competenza statale**, o comunque finanziati per almeno il 50 per cento dallo Stato, **di importo pari o superiore ai 100 milioni di euro** (ove la valutazione non riguarda di congruità del costo).

In via transitoria, il dl. «sblocca cantieri» prevede ora che fino a tutto il 2023, per gli altri lavori pubblici

- da €50 mln a € 100 mln, le competenze del CSLP sono esercitate dai comitati tecnici amministrativi presso i Provveditorati interregionali per le OO.PP;
- sotto a €50 mln si prescinde dall'acquisizione del parere.

Linee guida PFTE (c. 7)

❖ Il Consiglio Superiore dei Lavori pubblici (CSLP) ha adottato le linee guida per la redazione dei (PFTE) relativi alle opere urgenti per accelerare gli interventi del PNRR, pubblicato il 31 agosto 2021 dal MITE e il rilancio dell'economia

❖ Le linee guida si soffermano:

• sui contenuti e sugli obiettivi del PFTE (vedi slide successiva)

• sulle modalità di trasmissione del PFTE al CSLP.

• sugli elaborati da allegare al PFTE;

• sul documento di indirizzo della progettazione (DIP), redatto dal RUP della SA prima dell'affidamento della redazione del PFTE, sia in caso di progettazione interna che di progettazione esterna all'amministrazione;

Gli obiettivi generali del PFTE (c. 7)



BIM premiale (c. 6)

- ❖ Bando di gara o lettera di invito, possono prevedere l'assegnazione di un **punteggio premiale** per l'uso di metodi e strumenti elettronici specifici quali quelli di modellazione per l'edilizia e le infrastrutture (c.d. **BIM**);

Con il **Decreto del** Ministero delle infrastrutture e della mobilità sostenibile (**MIMS**) **2 agosto 2021, n. 312** sono stabilite le regole e specifiche tecniche per l'utilizzo dei metodi e strumenti elettronici, nonché il nuovo **calendario per la loro obbligatorietà**:

- da 1.1.2019 per opere complesse di importo \geq €100 mln;
- **a 1.1.2025 per le opere <€1 mln.**

Tutela della concorrenza (47- quater)

- ❖ In fase di conversione, sono previste misure urgenti in materia di:
 - tutela della **concorrenza**;
 - garanzia del **pluralismo** degli operatori nel mercato;nei contratti pubblici finanziati con le risorse del PNRR e del PNC, che si concretizzano:
 - nella **facoltà per le SA di inserire**, nei bandi, avvisi o inviti di gara, **criteri premiali atti ad agevolare le piccole e medie imprese** nella valutazione dell'offerta.

Tale previsione dovrà trovare **applicazione compatibilmente con il diritto dell'Unione europea** e con i principi di parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza e proporzionalità.

Esecuzione PNRR e PNC (c. 1, 2 e 3)

- ❖ L'art. 50 del DL 77/2021 (L. 108/2021) contiene **norme di semplificazione** per l'**esecuzione** dei contratti pubblici di cui al **«PNRR», «PNC»** e ai **«Programmi cofinanziati UE»** **che si aggiungono** **quelle del DL "Semplificazioni"** (n. 76/2020) e DI "Sblocca-cantieri" (32/2019).
- ❖ In particolare, si prevede che:
 - **il RUP** (o l'unità organizzativa) è **titolare di un potere di sostituzione in caso di inerzia della PA** (d'ufficio o su richiesta dell'interessato) **decorsi inutilmente i termini per la stipulazione del contratto, la consegna dei lavori, la costituzione del collegio consultivo tecnico, o gli altri** di legge;
 - **il contratto diventa efficace con la stipulazione**, senza necessità di aspettare l'approvazione da parte della stazione appaltante;

... segue ...

Premio accelerazione (c. 4)

- le SA prevedono, nel bando o nell'avviso di indizione della gara il riconoscimento di un **premio di accelerazione**:
 - per ogni giorno di anticipo,


Privo del carattere di compenso o corrispettivo, il premio matura quando l'opera viene **consegnata conformemente alle obbligazioni assunte** con la SA **prima del termine contrattualmente previsto**.
 - determinato sulla base degli stessi criteri stabiliti per il calcolo della penale nel bando,
 - utilizzando **le somme**:
 - » **per imprevisti** indicate nel quadro economico dell'intervento,
 - » nei limiti delle **relative disponibilità**.

Esecuzione contratti PNRR e PNC

- le **soglie delle penali** dovute per il ritardato adempimento possano essere calcolate:
 - in misura giornaliera compresa;
 - tra **lo 0,6 per mille e l'1 per mille** dell'ammontare netto contrattuale (da determinare in relazione all'entità delle conseguenze legate al ritardo)
 - in modo che **non possano comunque superare, complessivamente, il 20% del netto contrattuale.**

Il codice prevede

L'ammontare tra lo **0,3 per mille e l'1 per mille** del netto contrattuale

Non possono comunque superare, complessivamente, **il 10% del netto** contrattuale.

Legge delega sui contratti pubblici

- ❖ Commissione Lavori Pubblici del Senato ha iniziato l'esame del disegno di legge delega in materia di contratti pubblici.

A cinque anni dalla pubblicazione il codice appalti e tutto l'impianto di norme secondarie, sarà riscritto si spera andando incontro all'esigenza:

- semplificare e rendere più chiare le norme,
- di renderlo maggiormente aderente alle disposizioni comunitarie.

Obiettivi fondamentali anche per gli investimenti finanziati con le risorse del PNRR e del Fondo complementare.

**«... *semplificare significa eliminare il
superfluo in modo che solo il necessario
possa parlare*»
(Hans Hofmann*)**

L'obiettivo è stato raggiunto?