

**PILLOLE INFORMATIVE
SULLE NOVITÀ IN
MATERIA DI OPERE
PUBBLICHE**

**Webinar
10 marzo 2022
ore 10.00**

ANCE | EMILIA
AREA CENTRO - I costruttori
di Bologna, Ferrara e Modena



DL 27 GENNAIO 2022 N. 4

CD. “SOSTEGNI-TER”

LA NUOVA DISCIPLINA REVISIONALE PER I LAVORI PUBBLICI

L'articolo 29 del decreto Legge 27 gennaio 2022, n. 4 – cd. “Sostegni-ter” – rubricato “*Disposizioni urgenti in materia di contratti pubblici*”, ha introdotto una nuova disciplina in tema di revisione dei prezzi

■ A quali procedure si applica la nuova disciplina?

A tutte le **procedure di gara indette a partire dall'entrata in vigore del provvedimento (27 gennaio u.s.) e sino al 31 dicembre 2023.**

■ Quali sono i punti essenziali della nuova disciplina?

1) La revisione prezzi obbligatoria

- ✓ **lettera a): tutti i contratti pubblici** dovranno contenere obbligatoriamente **clausole di revisione prezzi**, di cui all'articolo 106, comma 1, lettera a), primo periodo, del D.lgs. n. 50/2016.
- ✓ **lettera b):** con specifico riferimento ai **contratti di lavori**, le Stazioni Appaltanti saranno tenute a considerare **le variazioni** di prezzo dei singoli materiali che **superino un'alea del 5% a carico dell'appaltatore, mentre le compensazioni saranno riconosciute solo per la parte eccedente il 5% e, comunque, nella misura massima pari all'80% di tale eccedenza.** Ciò, in espressa **deroga all'articolo 106, comma 1, lettera a)**, del D.lgs. n. 50/2016, ai sensi del quale, attualmente, l'alea a carico dell'appaltatore è fissata al 10% del prezzo iniziale, potendo le SS.AA. riconoscere compensazioni solo oltre tale soglia e, comunque, non oltre la misura del 50%.

VALUTAZIONE

L'introduzione, alla lettera a) del comma 1, di un obbligo generale di inserimento delle clausole di revisione prezzi nei contratti **va valutata positivamente**. Attualmente, infatti, l'articolo 106 del Codice Appalti prevede la facoltatività di tali clausole, il cui inserimento nella documentazione di gara è, di fatto, rimesso alla libera scelta delle committenti.

Segue VALUTAZIONE

La **lettera b) del comma 1**, invece, contiene una **formulazione poco chiara e dà luogo a criticità** che, se non chiarite, possono essere foriere di contenzioso.

Essa, infatti, introduce, **per i soli lavori pubblici, anziché una clausola per la revisione dei prezzi**, come invece imporrebbe la lettera a), **un sistema di compensazione del caro-materiali** che, all'evidenza, **è un istituto del tutto differente**.

Infatti, mentre il meccanismo compensativo, che trova la sua matrice storica nell'art. 133 del Codice De Lise (d.lgs. 163/2006) - poi riprodotto, con aggiustamenti, anche per gli aumenti occorsi nel 2021 - serve a riconoscere un extra-importo per i rincari subiti in relazione a lavorazioni già effettuate (e senza che i prezzi di contratto vengano con ciò modificati), la clausola revisionale trova la sua matrice nell'art. 106, comma 1, lettera a) del Codice 50/2016 ed ha la funzione - al ricorrere di taluni presupposti- di aggiornare i prezzi contrattuali, che in tal modo si applicano *ex novo*, anche per le lavorazioni ancora da eseguire.

Da qui, la contraddittorietà di quanto disposto dalla lettera a) rispetto ai contenuti della lettera b); contraddittorietà che, ove non chiarita, potrebbe dar luogo ad incertezze applicative per le stesse stazioni appaltanti.

2) IL NUOVO METODO DI RILEVAZIONE DEI PREZZI FINALIZZATO ALLE COMPENSAZIONI (comma 2)

Entro 90 giorni dall'entrata in vigore del Decreto (ossia, entro il prossimo 27 aprile) **I'ISTAT** – sentito il MIMS – dovrà definire la **nuova metodologia di rilevazione delle variazioni dei prezzi** dei materiali di costruzione.

Successivamente, sulla base delle elaborazioni effettuate dall'ISTAT, sarà il MIMS a dover determinare **con cadenza semestrale** – quindi, **entro il 31 marzo e il 30 settembre di ogni anno** – con proprio decreto, le variazioni effettivamente subite dai singoli materiali da costruzione più significativi nel corso di ciascun semestre.

3) MODALITÀ DI EROGAZIONE DELLE COMPENSAZIONI (commi 3-6)

Il nuovo sistema– sia pure con alcune variazioni – **replica**, sostanzialmente, **il precedente meccanismo compensativo** previsto dal Codice De Lise (d.lgs. 163/2006, art. 133), nonché da ultimo, per il caro-materiali 2021 (D.L. n. 73/2021, art. 1-*septies*);

Pertanto, a compensazione è determinata applicando la percentuale di variazione **che eccede il 5%** del prezzo dei singoli materiali impiegati nelle **lavorazioni contabilizzate nei 12 mesi precedenti al decreto ministeriale** di rilevazione delle variazioni, nelle quantità accertate dal Direttore dei lavori.

Inoltre, viene richiesto al Direttore dei lavori (innovando sensibilmente rispetto alla disciplina *ex art. 1-septies*, D.L. n. 73/2021) di accertare che l'esecuzione dei lavori sia avvenuta nel **rispetto dei termini indicati nel cronoprogramma**, mentre vengono espressamente **esclusi dalle compensazioni i lavori contabilizzati nell'anno solare di presentazione dell'offerta**.

Quanto ai **concreti adempimenti richiesti alle imprese**, è previsto che queste presentino istanza, **a pena di decadenza, entro 60 giorni** dalla pubblicazione in G.U. dei **predetti Decreti MIMS**, sempre con esclusivo riferimento ai lavori che abbiano rispettato il cronoprogramma originario.

A questo punto, il Direttore dei lavori verifica l'eventuale effettiva **maggiore onerosità subita dall'esecutore**, di cui quest'ultimo dovrà dar prova fornendo **“adeguata documentazione”** (ossia, i cd. **“giustificativi a comprova”**), quale, ad esempio, le dichiarazioni di fornitori o subcontraenti o altri mezzi idonei.

- **Cosa succede se l'appaltatore ha subito un aumento inferiore a quello rilevato?**

In caso di comprova di una onerosità inferiore alle percentuali riportate nei decreti ministeriali, **la compensazione sarà riconosciuta nei limiti di tale predetta inferiore variazione;**

- **Cosa succede se l'appaltatore ha subito un aumento superiore a quello rilevato?**

Nel caso, invece, di comprova di una onerosità maggiore, la compensazione sarà riconosciuta **nel limite massimo della variazione riportata nei decreti.**

VALUTAZIONE

- Fermo restando quanto sopra detto circa i profili di contraddittorietà delle lettere a) e b) del comma 1 (*cf. commento sub 1*), va evidenziato che la disciplina presenta **molteplici profili di criticità**, che vanno corretti al fine di scongiurare il rischio di contenzioso.
- Infatti, se - da un lato - appare **positivo** sia **l'abbassamento dell'alea** a carico delle imprese (che scende al 5%), sia la metodologia di calcolo (ora affidata all'ISTAT) - dall'altro lato - **peggiora** la misura della compensazione che, rispetto a quanto previsto per i lavori eseguiti nel 2021, **scende all'80%**.

■ La compensazione è soggetta al ribasso d'asta?

NO!

■ La compensazione può essere erogata anche a fronte di precedenti compensazioni?

Si!

ma **al netto** delle eventuali compensazioni precedentemente accordate.

■ La compensazione viene erogata per intero ?

NO!

La compensazione viene erogata - per l'eccedenza del 5% del prezzo- **nella misura massima dell'80% di tale eccedenza.**

Si tratta di una limitazione del tutto ingiustificata, in quanto pone a carico delle imprese un'ulteriore alea di rischio ed indebolisce il meccanismo compensativo, la cui funzionalità – va ricordato – non è quella di sostenere economicamente le imprese, ma di consentire una regolare esecuzione dei contratti, assicurandone la sostenibilità in coerenza con le reali condizioni del mercato.

▪ Quali sono le ulteriori criticità del nuovo meccanismo compensativo?

1) Il riferimento ai 12 mesi precedenti il decreto

A fronte di rilevazioni che il Ministero dovrà effettuare su base semestrale, la norma prevede che le compensazioni riguarderanno i lavori contabilizzati nei 12 mesi precedenti il decreto.

Il riferimento corretto, invece, per coerenza, dovrebbe essere al semestre antecedente ciascun decreto.

2) L'esclusione dei lavori contabilizzati nell'anno solare di presentazione dell'offerta.

Per le medesime ragioni, appare critica l'esclusione dal nuovo sistema compensativo dei lavori contabilizzati nell'anno solare di presentazione dell'offerta.

Va ricordato, infatti, che la disciplina in esame è destinata ad applicarsi solo ai contratti derivanti da procedure **avviate a partire dal 28/01/22**, le cui offerte, evidentemente, saranno presentate nel corso di tale anno.

Pertanto se, come sancisce la disposizione, vanno esclusi dalle compensazioni i lavori contabilizzati nell'anno di presentazione dell'offerta, il sistema sarebbe, di fatto, **inapplicabile per tutto il 2022**.

3) Eliminazione del concetto di lavori eseguiti

Viene richiesto al Direttore dei lavori (innovando sensibilmente rispetto alla disciplina ex art. 1-septies, D.L. n. 73/2021) di accertare che l'esecuzione dei lavori sia avvenuta nel rispetto dei termini indicati nel cronoprogramma, mentre è venuto meno il riferimento al concetto di lavori "eseguiti" - oltre che contabilizzati - nel periodo di riferimento.

Tale riferimento è molto importante a fini applicativi, soprattutto per quelle lavorazioni che, sebbene eseguite nel periodo di riferimento dall'appaltatore, non vengono tempestivamente contabilizzate per ritardi amministrativi imputabili solo alla committente

Con quali risorse S.A. dovrà fare fronte alle istanze di compensazione?

1) CON RISORSE PROPRIE, rappresentante da:

- somme accantonate per imprevisti nel Q.E. di ogni intervento, **in misura non inferiore all'1%** dell'importo dei lavori e fatte salve le somme relative agli impegni contrattuali già assunti;
- le eventuali **ulteriori somme a disposizione** per lo stesso intervento, nei limiti della relativa autorizzazione annuale di spesa;
- somme derivanti da **ribassi d'asta**, a condizione che non ne sia prevista una diversa destinazione sulla base delle norme vigenti;
- somme disponibili **relative ad altri interventi ultimati** di competenza dei soggetti aggiudicatori, per i quali siano stati eseguiti i relativi collaudi ed emanati i certificati di regolare esecuzione.

2) IN CASO DI INSUFFICIENZA



accesso al FONDO SPECIALE

per i soli lavori finanziati in tutto o in parte dal PNRR o dal PNC, e fino al 31 dicembre 2026, è prevista la possibilità, per le SS.AA. non dotate di sufficienti risorse proprie tra quelle indicate ai punti precedenti, di accedere al **“Fondo per la prosecuzione delle opere pubbliche”** (di cui all'art. 7, comma 1, D.L. n. 76/2020), nel limite del 50% delle risorse annualmente disponibili e che costituiscono limite massimo di spesa annuale.

▪ AGGIORNAMENTO DEI PREZZARI (commi 11-12)

Al fine di garantire omogeneità nella formazione e nell'aggiornamento dei prezziari regionali, si stabilisce che il MIMS, **entro il prossimo 30 aprile**, adotterà con proprio decreto apposite **Linee Guida per la determinazione dei prezziari**, previo parere del Consiglio superiore dei lavori pubblici e dell'ISTAT, nonché previa intesa in sede di Conferenza Stato – Regioni.

Inoltre, nelle more della determinazione dei prezziari regionali secondo le future Linee Guida del MIMS, **le stazioni appaltanti**, ai fini della determinazione del costo dei prodotti, delle attrezzature e delle lavorazioni di cui si compone l'appalto, **possono procedere, nei limiti delle risorse stanziato per ogni intervento, all'adeguamento dei prezziari**, incrementandone ovvero riducendone le risultanze, tenendo conto delle rilevazioni di cui ai predetti decreti semestrali adottati dal Ministero.

■ Criticità

- ❑ Le modalità e la tempistica con le quali tale esigenza viene soddisfatta - attraverso l'adozione di specifiche Linee Guida entro il prossimo 30 aprile - **non appare pienamente compatibile** con l'urgenza di adeguare i prezzi, all'evidenza, ormai tutti sottostimati.
- ❑ nell'attesa delle Linee Guida, le amministrazioni **potranno (facoltativamente)** adeguare i prezzi in uso sulla base delle rilevazioni contenute nei decreti ministeriali, presenta molteplici profili di criticità.
- ❑ Il riferimento come base per i prezzi **alle variazioni riconosciute dal MIMS - che hanno tutt'altra finalità** - piuttosto che ai prezzi correnti di mercato, quali desumibili da listini di carattere nazionale e internazionale.
- ❑ **il limite delle risorse stanziato è iniquo**, in quanto non è comunque giustificabile mandare in gara un appalto sottocosto, solo perché le risorse stanziato non bastano a coprire l'aumento dei costi necessario.

▪ REVISIONE PREZZI 2021: CHIARIMENTO SULLA NATURA DEI “GIUSTIFICATIVI” (comma 13)

Al fini della **presentazione delle domande di accesso al Fondo per l’adeguamento dei prezzi** da parte delle Stazioni appaltanti prive di risorse proprie, ai sensi dell’art. 1-*septies*, comma 8, D.L. n. 73/2021 e del Decreto MIMS 30 settembre 2021 (il cui termine è spirato lo scorso 22 gennaio), viene espressamente chiarito che i **giustificativi** che le Amministrazioni devono allegare alle istanze di compensazione **consistono unicamente nelle analisi sull’incidenza dei materiali presenti all’interno di lavorazioni complesse**, da richiedere agli appaltatori **ove la S.A. non ne disponga**.

Si tratta di un chiarimento **lungamente auspicato da ANCE**, al fine di contrastare la prassi operativa di alcune amministrazioni di richiedere alle imprese, ai fini dell’accesso al Fondo, giustificativi a “comprova”.

La speciale disciplina compensativa prevista per il 2021, infatti, ha natura emergenziale e, in tale ottica, il legislatore ha previsto un mero **calcolo parametrico delle compensazioni, ancorato ai prezzi medi dei materiali indicati nei decreti ministeriali** e non ai reali prezzi di mercato.

La precisazione risulta di particolare utilità, considerato che con la Legge di Bilancio di fine anno (Legge 234/2021), articolo 1, comma 398, il particolare meccanismo compensativo previsto per il primo semestre 2021 è **stato prorogato anche per il secondo semestre**, prevedendo l’adozione di un ulteriore decreto ministeriale di rilevazione entro il 31 marzo 2022.

Legge Europea 2019/20

le novità in materia di pagamenti, subappalto e requisiti generali

Sulla Gazzetta ufficiale, Serie Generale, n. 12 del 17 gennaio 2022, è stata pubblicata la **legge 23 dicembre 2021, n. 238**, recante” *Disposizioni per l’adempimento degli obblighi derivanti dall’appartenenza dell’Italia all’Unione europea – Legge europea 2019-2020*”.

Tale provvedimento è entrato in vigore il quindicesimo giorno successivo a quello della sua pubblicazione sulla G.U.R.I., ossia **il 1° febbraio 2022**.

■ Che cos'è la legge europea?

La legge europea rappresenta uno strumento volto **a garantire l'adeguamento dell'ordinamento nazionale all'ordinamento europeo**, con particolare riguardo ai casi di non corretto recepimento della normativa europea, sollevati nell'ambito di procedure di infrazione o di procedure di pre-infrazione (avviate tramite il sistema di comunicazione c.d. "EU Pilot").

Ciò premesso, per quanto di interesse del settore dei lavori pubblici, l'articolo 10 del provvedimento in commento, rubricato "*disposizioni in materia di contratti pubblici. Procedura di infrazione n. 2018/2273*", interviene sul Codice di settore (D.lgs. 50/2016), con l'obiettivo di rispondere alla **procedura di infrazione 2018/2273**.

- **Le novità in tema di requisiti generali**

1) Coerentemente con l'abrogazione dell'obbligo di indicazione in gara della terna dei subappaltatori (**vedi oltre**) viene abrogata:

- **la previsione che disponeva l'esclusione dell'operatore economico per carenze dei requisiti del subappaltatore**, con riferimento alle ipotesi contenute sia nel comma 1, che nel comma 5, del menzionato articolo 80
- la disposizione **che consentiva allo stesso subappaltatore di ricorrere all'istituto del *self-cleaning*** (art. 80, comma 7), ove avesse commesso uno dei reati di cui al citato comma 1 del medesimo articolo.

Le novità in tema di irregolarità fiscali e contributive non definitive

Le modifiche intervengono **sul quinto periodo del comma 4 dell'articolo 80**, che, com'è noto, regola le ipotesi di esclusione del concorrente dalla partecipazione a una procedura d'appalto se la stazione appaltante è a conoscenza e può adeguatamente dimostrare che lo stesso ha commesso **gravi violazioni non definitivamente accertate agli obblighi relativi al pagamento di imposte e tasse o contributi previdenziali**.

Al riguardo, la novella precisa i seguenti passaggi:

1. per **gravi violazioni non definitivamente accertate in materia contributiva e previdenziale** s'intendono **quelle ostative al rilascio del documento unico di regolarità contributiva (DURC)**, di cui al decreto del Ministero del lavoro e delle politiche sociali 30 gennaio 2015, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 125 del 1° giugno 2015, ovvero delle certificazioni rilasciate dagli enti previdenziali di riferimento non aderenti al sistema dello sportello unico previdenziale;
2. costituiscono, invece, gravi violazioni non definitivamente accertate **in materia fiscale**, quelle stabilite **da un apposito decreto del Ministro dell'economia e delle finanze**, di concerto con il Ministro delle infrastrutture e della mobilità sostenibili e previo parere del Dipartimento per le politiche europee della Presidenza del Consiglio dei ministri, da emanare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore delle disposizioni in commento, recante limiti e condizioni per l'operatività della causa di esclusione relativa a violazioni non definitivamente accertate che, **in ogni caso, devono essere correlate al valore dell'appalto e comunque di importo non inferiore a 35.000 euro**.

▪ Le novità in materia di subappalto

- In particolare, viene anzitutto disposta **la soppressione del divieto** – previsto al comma 4 – **di affidare il subappalto ad altro concorrente che abbia partecipato alla medesima gara.**
- Inoltre, come in precedenza accennato, viene **abrogato l’obbligo** – peraltro, già sospeso dal DL 32/2019, come modificato dal dl 77/2021 – **di indicazione in gara della terna dei subappaltatori nei casi previsti.**
- Con riferimento agli **appalti sotto-soglia**, viene soppresso anche l’obbligo di prevedere nei bandi o avvisi le modalità per la verifica delle condizioni di esclusione, da esercitare prima della stipula del contratto, nonché l’indicazione dei mezzi di prova richiesti per la dimostrazione delle circostanze di esclusione per gravi illeciti professionali (art. 105 comma 6).
- Tale obbligo viene abrogato **anche con riferimento alle concessioni** (art. 174, comma 2, terzo periodo, D.lgs. 50/2016), venendo altresì meno l’onere per l’offerente di dimostrare in gara l’assenza, in capo ai medesimi subappaltatori, dei motivi di esclusione.
- Viene, invece, consentito all’affidatario di **sostituire i subappaltatori relativamente ai quali un’apposita verifica**, svolta dalla stazione appaltante, abbia dimostrato la sussistenza dei motivi di esclusione, di cui all’articolo 80 del Codice, in fase esecutiva.

▪ Le novità in materia di pagamenti

Il provvedimento in commento interviene, infine, a modificare l'**art. 113-bis del Codice 50/2016**, in tema di pagamenti, **introducendo i commi 1-bis, 1-ter, 1-quater, 1-quinquies e 1-sexies**.

Nel dettaglio, il comma 1-*bis* consente **all'esecutore**, fermi restando i compiti del direttore dei lavori, **di comunicare** alla stazione appaltante il raggiungimento delle condizioni contrattuali per l'adozione dello stato di avanzamento dei lavori.

Spetta, in ogni caso, **al direttore dei lavori** accertare senza indugio il raggiungimento delle condizioni contrattuali e adottare lo stato di avanzamento dei lavori contestualmente all'esito positivo del suddetto accertamento ovvero contestualmente al ricevimento della comunicazione di cui al periodo precedente (comma 1-*ter*).

■ Cosa deve fare il DL in caso di adozione del Sal?

Una volta adottato lo stato di avanzamento, il direttore dei lavori **lo trasmette immediatamente al RUP**

■ Cosa deve fare il RUP?

Il RUP deve emettere **contestualmente** o, comunque, **non oltre sette giorni dalla data dell'adozione dello stato di avanzamento dei lavori, il certificato di pagamento**, previa verifica della regolarità contributiva dell'esecutore e dei subappaltatori, e lo trasmette alla SA

■ Cosa deve fare la SA dopo il ricevimento del certificato di pagamento?

La stazione appaltante procede al **pagamento nel termine di trenta giorni decorrenti dall'adozione del SAL**, *“salvo che sia espressamente concordato nel contratto un diverso termine, comunque non superiore a sessanta giorni [n.d.r. sempre dall'adozione del SAL] e purché ciò sia oggettivamente giustificato dalla natura particolare del contratto o da talune sue caratteristiche”* (comma 1-quinquies).

- **Cosa succede se vi sono difformità tra le valutazioni del direttore dei lavori e quelle dell'esecutore in merito al raggiungimento delle predette condizioni contrattuali?**

In tal caso, il direttore dei lavori, a seguito di tempestivo accertamento in contraddittorio con l'esecutore, procede – in caso negativo – all'archiviazione della comunicazione di cui al comma 1 - *bis* ovvero – in caso positivo – all'adozione dello stato di avanzamento dei lavori (comma 1-*quater*).

■ Ambito temporale di applicazione delle novità

Le novità normative si applicano, per espressa previsione del comma 5 del medesimo articolo 10, alle procedure i cui bandi o avvisi con i quali si indice una gara **siano pubblicati successivamente alla data di entrata in vigore della legge in commento (ossia dal 1° febbraio p.v.)** nonché, in caso di contratti senza pubblicazione di bandi o avvisi, alle procedure in cui, alla medesima data, non risultino ancora inviati gli inviti a presentare le offerte o i preventivi.

DECRETO ENERGIA

**Nuova disciplina speciale sulla “revisione dei prezzi”
per i lavori pubblici eseguiti nel primo semestre 2022**

Sulla Gazzetta Ufficiale, Serie Generale n. 50 dello scorso 1° marzo, è stato pubblicato il **Decreto Legge 1° marzo 2022, n. 17**, il cui **art. 25** (rubricato “*Incremento del Fondo per l'adeguamento dei prezzi e disposizioni in materia di revisione dei prezzi dei materiali nei contratti pubblici*”) ha introdotto **uno speciale regime compensativo finalizzato alla compensazione degli incrementi eccezionali dei prezzi registrati nel primo semestre del 2022.**

Si tratta di un meccanismo che **ricalca, con alcune novità, quello precedentemente introdotto dall'art. 1-septies** del DL n. 73/2021 (“Sostegni-bis”, convertito nella l. n. 106/2021) per il 2021, dapprima previsto per i soli lavori eseguiti e contabilizzati nel primo semestre dell’anno appena trascorso e, in seguito, esteso dalla Legge di Bilancio di fine anno (Legge n. 234/2021, articolo 1, comma 398) anche al secondo semestre del 2021.

Ambito di applicazione (comma 2)

La nuova disciplina compensativa si applica ai **contratti in corso di esecuzione alla data di entrata in vigore del decreto** (ossia, **il 2 marzo 2022**).

A tal fine, per tali contratti, viene previsto che il **MIMS dovrà rilevare, con D.M. da adottarsi entro il prossimo 30 settembre p.v., l'elenco dei materiali e le relative variazioni** percentuali di prezzo, in aumento e in diminuzione, **superiori all'8%** verificatesi nel primo semestre 2022.

Sul punto, una novità rispetto alla disciplina del “Sostegni-bis” dedicata al 2021 è rappresentata dall'espressa previsione secondo cui il Ministero, nell'adottare il decreto di rilevazione, sarà ora tenuto a seguire **l'apposita metodologia messa a punto dall'ISTAT**.

A quest'ultimo riguardo, la norma in commento rinvia direttamente all'art. 29 del recente Decreto “Sostegni-ter” (D.L. n. 4/2022), in cui è previsto che l'Istituto di Statistica provvede a definire – sentito lo stesso MIMS – la **nuova metodologia di rilevazione delle variazioni dei prezzi** dei materiali di costruzione, entro novanta giorni dall'entrata in vigore del D.L. n. 4 (ovverosia, entro il prossimo 27 aprile).

Modalità di erogazione (commi 3 e 4)

I commi 3 e 4 prevedono che la disciplina compensativa in commento trovi applicazione:

- con esclusivo riferimento ai materiali impiegati nelle **lavorazioni eseguite e contabilizzate, ovvero annotate nel libretto delle misure sotto la responsabilità del direttore dei lavori, dal 1° gennaio 2022 al 30 giugno 2022;**
- anche in deroga a quanto previsto dagli articoli 133 del D.lgs. n. 163/2006, e 106, comma 1, lettera a) del D.lgs. n. 50/2016, e saranno determinate **al netto di eventuali riconoscimenti revisionali già riconosciuti e liquidati all'impresa per lo stesso primo semestre 2022.**

In merito alle modalità di calcolo, poi, come per la disciplina del 2021, è previsto che le compensazioni siano determinate applicando alle quantità di materiali impiegata nelle lavorazioni relative al primo semestre 2022 **le variazioni – in aumento o in diminuzione – registrate dall'adottando Decreto MIMS.**

Allo scopo, anche in tal caso (com'era per la disciplina 2021) **è prevista un'alea a carico delle imprese, pari all'8%, per le offerte riferite all'anno 2022, e al 10% complessivo se riferite a più anni** (nel caso cioè di offerte anteriori al 2021).

Procedimento di compensazione (commi 5 e 6)

Non diversamente dalla disciplina del D.L. n. 73/2021, anche secondo la norma in esame, per richiedere le compensazioni:

- Per le variazioni di prezzo **in aumento**, saranno le imprese a dover presentare alla S.A. apposita **istanza di compensazione**, a pena di decadenza, entro 15 giorni dalla pubblicazione in Gazzetta del DM di rilevazione;
- Per le variazioni in diminuzione, il procedimento sarà attivato d'ufficio dalla S.A. nel medesimo termine di cui sopra, e sarà il RUP, una volta accertato il credito dell'Amministrazione con proprio provvedimento, a procedere agli eventuali recuperi.

Altresì, viene precisato che, per le lavorazioni eseguite e contabilizzate negli anni precedenti al 2022, restano ferme le variazioni rilevate dai decreti adottati ai sensi dell'art. 133, comma 6, del D.lgs. n. 163 del 2006, dell'art. 216, comma 27-ter, del D.lgs. n. 50/2016 nonché dell'art. 1-septies, comma 1, del D.L. n. 73/2021.

Risorse utilizzabili (commi 1, 7 e 8)

Le SS.AA. dovranno provvedere alle compensazioni anzitutto con risorse proprie, attingendo ai seguenti fondi:

- 1) il 50% delle somme appositamente accantonate per imprevisti nel quadro economico di ogni intervento, se non destinate ad altri impegni contrattuali già assunti, nonché eventuali ulteriori somme a disposizione per lo stesso intervento;
- 2) ribassi d'asta, qualora non ne sia prevista una diversa utilizzazione secondo le norme vigenti;
- 3) somme relative ad altri interventi ultimati, per i quali siano stati eseguiti i collaudi ed emanati i certificati di regolare esecuzione, nei limiti disponibili alla data di entrata in vigore del decreto legge.

Nel caso di incapienza di tali fondi, le SS.AA. – ad esclusione dei concessionari che non sono amministrazioni aggiudicatrici per i lavori realizzati o affidati dagli stessi – potranno provvedere alle compensazioni chiedendo di accedere all'apposito **Fondo per l'adeguamento dei prezzi** già istituito dall'articolo 1-*septies*, comma 8, del DL n. 73/2021, e regolato dal **Decreto MIMS del 30 settembre 2021**. Per le compensazioni del primo semestre 2022, infine, l'accesso al Fondo è consentito sino alla concorrenza di un **teito massimo di 150 milioni di Euro**, a seguito dell'apposito incremento previsto dal comma 1 della disposizione in esame.

**Quali procedure si applicano alle
opere del PNRR/PNC/co-finanziate
fondi strutturali UE?**

37

4 gruppi

1^ GRUPPO: LE NORME «NUOVE» introdotte dal DL GOVERNANCE

2^ GRUPPO: IL DL «SEMPLIFICAZIONI» E LE RELATIVE PROROGHE

3^ GRUPPO : IL DL «SBLOCCACANTIERI» E LE RELATIVE PROROGHE

4^ GRUPPO: LE BANCHE DATI - ANAC

1^ GRUPPO:

**Le norme espressamente dettate
dal DL 77/2021**

39

Art. 48 Semplificazioni in materia di affidamento

- a) possibilità di **innalzare l'importo dell'anticipazione del prezzo contrattuale fino al 30%** (decreto c.d. "Rilancio", n. 34/2020);

«...nei limiti e compatibilmente con le risorse annuali stanziato per ogni singolo intervento a disposizione della stazione appaltante...»

- a) possibilità di ricorrere alla **procedura negoziata con invito a 5 operatori quando**, per ragioni di urgenza derivanti da circostanze imprevedibili, **l'applicazione dei termini, anche abbreviati**, previsti dalle **procedure ordinarie** può **compromettere** la realizzazione degli obiettivi o il rispetto dei tempi di **attuazione del PNRR, del PNC, nonché dei programmi cofinanziati dai fondi strutturali dell'Unione Europea;**

- Art. 48 Semplificazioni in materia di **affidamento**

Applicazione del rito processuale previsto per le infrastrutture strategiche

In caso di impugnazione delle procedure di affidamento, **applicazione delle disposizioni processuali relative alle infrastrutture strategiche,**

- a) **In sede di pronuncia del provvedimento cautelare,** si tiene conto delle probabili conseguenze del provvedimento stesso per tutti gli interessi che possono essere lesi, **nonché del preminente interesse nazionale alla sollecita realizzazione dell'opera,** e, ai fini dell'accoglimento della domanda cautelare, si valuta **anche la irreparabilità del pregiudizio per il ricorrente, il cui interesse va comunque comparato con quello del soggetto aggiudicatore alla celere prosecuzione delle procedure.**
- b) **tranne alcune eccezioni, la sospensione o l'annullamento dell'affidamento non comporta la caducazione del contratto già stipulato,** e il risarcimento del danno eventualmente dovuto avviene solo per equivalente.

41

In sintesi, è più difficile l'accoglimento della domanda cautelare e, anche in caso di accoglimento del ricorso, viene data preminenza all'esecuzione del contratto, piuttosto che alla sua caducazione del contratto, favorendo il risarcimento per equivalente;

- Art. 48 Semplificazioni in materia di **affidamento**

L' appalto integrato complesso (1/1)

Viene prevista possibilità di ricorso all'appalto congiunto di progettazione ed esecuzione dei lavori, **anche ponendo a base di gara il progetto di fattibilità tecnica ed economica (c.d. appalto integrato complesso)**.

In tale caso l'affidamento avviene mediante

a) acquisizione del **progetto definitivo in sede di offerta**,

ovvero, in alternativa,

b) mediante offerte aventi a oggetto la realizzazione del progetto definitivo, del progetto esecutivo e il prezzo;

42

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;

- Art. 48 Semplificazioni in materia di **affidamento**

L' appalto integrato complesso (1/2)

- ✓ sul **progetto di fattibilità tecnica ed economica** posto a base di gara, è sempre convocata la Conferenza di servizi;
- ✓ Alla **conferenza di servizi indetta ai fini dell'approvazione del progetto definitivo partecipa anche l'affidatario**, che provvede, ove necessario, **ad adeguare il progetto alle prescrizioni susseguenti ai pareri resi in sede di conferenza**; a tal fine, entro cinque giorni dall'aggiudicazione ovvero dalla presentazione del progetto definitivo da parte dell'affidatario, qualora lo stesso non sia stato acquisito in sede di gara, **il RUP avvia le procedure per l'acquisizione dei pareri e degli atti di assenso necessari per l'approvazione del progetto.**

ART. 50: Semplificazioni in materia di esecuzione

In aggiunta, si prevede che:

- 1) decorsi inutilmente i termini per la stipulazione del contratto, la consegna dei lavori, la costituzione del collegio consultivo tecnico, o gli altri termini stabili dalla legge, **il RUP o l'unità organizzativa sia titolare di un potere di sostituzione in caso di inerzia della PA**, d'ufficio o su richiesta dell'interessato;
- 2) il contratto **diventi efficace con la stipulazione, senza necessità di aspettare l'approvazione da parte della stazione appaltante;**
- 3) le stazioni appaltanti prevedano, nel bando o nell'avviso di indizione della gara, **il riconoscimento di un premio di accelerazione per ogni giorno di anticipo rispetto al termine indicato**, determinato sulla base degli stessi criteri stabiliti per il calcolo della penale nel bando, mediante utilizzo delle somme per imprevisti indicate nel quadro economico dell'intervento, nei limiti delle relative disponibilità, sempre che l'esecuzione dei lavori sia conforme alle obbligazioni assunte;
- 4) **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 e che non possano comunque superare, complessivamente, **il 20 per cento di detto ammontare netto contrattuale.**

ART. 49: Modifiche alla disciplina del subappalto

Sin dall'entrata in vigore del provvedimento in commento, (**dal 1° giugno u.s.**) viene inoltre disposto:

- a) il divieto di affidare l'integrale esecuzione delle prestazioni o lavorazioni, nonché la prevalente esecuzione delle lavorazioni relative al complesso delle categorie prevalenti** e dei contratti ad alta intensità di manodopera;
- b) l'abrogazione del limite del 20% di ribasso per le prestazioni affidate dall'affidatario in subappalto.**
- c) Il subappaltatore, per le prestazioni affidate in subappalto, dovrà tuttavia garantire gli stessi standard qualitativi e prestazionali previsti nel contratto di appalto, riconoscendo un trattamento economico e normativo non inferiore a quello che avrebbe garantito il contraente principale, inclusa l'applicazione dei medesimi contratti collettivi nazionali di lavoro, qualora**
 - ✓ le attività oggetto di subappalto **coincidano** con quelle caratterizzanti l'oggetto dell'appalto **ovvero riguardino le lavorazioni relative alle categorie prevalenti**
 - e
 - ✓ siano **incluse nell'oggetto sociale del contraente principale.**

ART. 49: Modifiche alla disciplina del subappalto

Dal 1° novembre 2021,

-le stazioni appaltanti, **previa adeguata motivazione** da esplicitare nella determina a contrarre, eventualmente avvalendosi del parere delle Prefetture competenti, dovranno indicare nei documenti di gara le prestazioni o lavorazioni oggetto del contratto di appalto **da eseguire a cura dell'aggiudicatario** in ragione:

- ✓ delle **specifiche caratteristiche dell'appalto**, ivi comprese quelle di cui alle categorie **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 e di garantire una più intensa tutela delle condizioni di lavoro e della salute e sicurezza dei lavoratori;
- ✓ 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.

46

- l'abrogazione del divieto di subappalto oltre il 30% per le categorie SIOS;

- **la responsabilità in solido** nei confronti della stazione appaltante, in relazione alle prestazioni oggetto del contratto di subappalto, **da parte del contraente principale e del subappaltatore**.

2^ GRUPPO:

- Il rinvio alle norme del decreto c.d. “Semplificazione” (n. 76/2020) – le proroghe

47

ART. 51: Modifiche al DL “Semplificazione” - n. 76/2020

Prorogate fino al **30 giugno 2023** (dal 31 dicembre 2021) le seguenti disposizioni:

- 1) le procedure derogatorie per gli affidamenti “**sotto soglia**” (art. 1); contestualmente, vengono altresì modificate le modalità di affidamento di tali lavori, prevedendo:
 - a) **affidamento diretto dei lavori fino a 150 mila euro**, anche senza consultazione di più operatori economici;
 - b) procedura negoziata **con invito a 5 operatori** per lavori **da 150 mila euro e fino ad 1 milione**;
 - c) procedura negoziata **con invito a 10 operatori da 1 milione e fino a soglia comunitaria** (5,3 milioni di euro).
- 2) le procedure derogatorie per gli affidamenti “**sopra soglia**” (art. 2);
- 3) le disposizioni in tema di **verifiche antimafia** - cd informativa antimafia liberatoria (art. 3);
- 4) la disciplina derogatoria in tema di **sospensioni dei lavori** (art. 5);

- 5) l'operatività del **Collegio Consultivo Tecnico** (art. 6). Rispetto a tale istituto, viene altresì prevista:
- a) la possibilità per la PA e l'operatore di individuare i componenti (non il presidente) tra il personale dipendente o con rapporto di lavoro autonomo o di collaborazione purché in possesso dei requisiti richiesti;
 - b) la possibilità per il giudice, quando il provvedimento che definisce il giudizio corrisponde interamente al contenuto della determinazione del CCT, di escludere la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vincitrice che non ha osservato la determinazione, riferibili al periodo successivo alla formulazione della stessa, e la condanna al rimborso delle spese sostenute dalla parte soccombente relative allo stesso periodo, nonché al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di un'ulteriore somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto;
 - c) l'approvazione, entro sessanta giorni dall'entrata in vigore del provvedimento, **con decreto del MIMS, previo parere del CSLPP, di linee guida** (pubblicate nella GU n. 55 del 7 marzo 2022) volte a definire
 - ✓ i requisiti professionali e i casi di incompatibilità dei membri e del Presidente del collegio consultivo tecnico;
 - ✓ i criteri preferenziali per la loro scelta, i parametri per la determinazione dei compensi rapportati al valore e alla complessità dell'opera, nonché all'entità e alla durata dell'impegno richiesto ed al numero e alla qualità delle determinazioni assunte;
 - ✓ le modalità di costituzione e funzionamento del collegio e il coordinamento con gli altri istituti consultivi, deflattivi e contenziosi esistenti.

49

Con il medesimo decreto, è istituito presso il CSLPP un **Osservatorio permanente per assicurare il monitoraggio dell'attività dei collegi consultivi tecnici**. A tale fine, i Presidenti dei collegi consultivi provvedono a trasmettere all'Osservatorio gli atti di costituzione del collegio e le determinazioni assunte dal collegio, entro cinque giorni dalla loro adozione.

ART. 51: Modifiche al DL “Semplificazione” - n. 76/2020

Prorogate fino al **30 giugno 2023** (dal 31 dicembre 2021) le seguenti disposizioni:

-gli **snellimenti procedurali** di cui all’articolo 8, comma 1. Tra

questi, in particolare, quelli secondo cui:

- a) è sempre autorizzata consegna in via d’urgenza;
- b) l’obbligo di sopralluogo è possibile solo ove sia strettamente indispensabile in ragione della tipologia, del contenuto o della complessità dell’appalto da affidare;
- c) in relazione alle procedure ordinarie, si applica la riduzione dei termini per ragioni di urgenza, senza necessità di motivazione alcuna;

50

-la norma in materia di **responsabilità erariale**, di cui all’articolo 21, comma 2, del decreto n. 76/2020, che limita la responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei Conti ai soli casi in cui la produzione del danno conseguente alla condotta sia dolosamente voluta. Si ricorda che tale limitazione non trova applicazione per i danni cagionati da omissione ed inerzia del pubblico funzionario.

3^ GRUPPO:

- **il rinvio al decreto “Sblocca-cantieri” (n. 32/2019)- le proroghe**

51

ART. 52: Modifiche al DI “Sblocca-Cantieri”

Prorogate, **fino al 30 giugno 2023** (dal 31 dicembre 2021), le seguenti disposizioni:

- 1) **sospensione dell’obbligo per i comuni non capoluogo di provincia di avvalersi delle centrali di committenza**, però **limitatamente alle procedure NON afferenti agli investimenti pubblici finanziati con risorse PNRR**. Nelle more di una disciplina diretta ad assicurare la riduzione, il rafforzamento e la qualificazione delle stazioni appaltanti, per le procedure afferenti alle opere PNRR e PNC, i comuni non capoluogo di provincia procedono all’acquisizione di forniture, servizi e lavori, oltre che secondo le modalità indicate all’ articolo 37, comma 4, del Codice, attraverso le unioni di comuni, le province, le città metropolitane e i comuni capoluogo di province;
- 2) **sospensione dell’obbligo di ricorso**, da parte delle stazioni appaltanti, **ai commissari “esterni” iscritti all’apposito albo tenuto dall’ANAC;**
- 3) **sospensione del divieto di appalto congiunto della progettazione e dell’esecuzione** di lavori (cd “integrato”);
- 4) possibilità per la PA di **prevedere in fase di gara l’inversione procedimentale**, aprendo prima le offerte e poi verificando i requisiti dei concorrenti;
- 5) **innalzamento a 100 milioni di euro della soglia oltre la quale è obbligatorio il parere del Consiglio Superiore dei lavori pubblici**. Per i lavori pubblici di importo inferiore a 100 milioni di euro e fino a 50 milioni di euro, le competenze del Consiglio superiore sono esercitate dai comitati tecnici amministrativi presso i Provveditorati interregionali per le opere pubbliche. Per i lavori pubblici di importo inferiore a 50 milioni di euro si prescinde dall’acquisizione del parere;
- 6) **sospensione del divieto di iscrivere riserva su progetti validati.**

ART. 52: Modifiche al DI “Sblocca-Cantieri”

Vengono infine **prorogate per tutto il 2023** le seguenti misure:

- 1) possibilità per i soggetti attuatori di opere per le quali deve essere realizzata la progettazione, di avviare le relative procedure di affidamento anche in caso di disponibilità di finanziamenti limitati alle sole attività di progettazione. Dette opere saranno poi considerate prioritariamente ai fini dell’assegnazione dei finanziamenti per la loro realizzazione;
- 2) possibilità di affidare i contratti di lavori di manutenzione ordinaria e straordinaria, ad esclusione degli interventi di manutenzione straordinaria che prevedono il rinnovo o la sostituzione, sulla base di un progetto definitivo “alleggerito” e possibilità di iniziare i lavori a prescindere dall’avvenuta redazione e approvazione del progetto esecutivo;
- 3) per gli interventi ricompresi tra le infrastrutture strategiche, una volta approvato il progetto definitivo dal CIPE, la possibilità per i soggetti aggiudicatori di approvare direttamente le eventuali varianti, qualora non superino del 50 per cento il valore del progetto approvato; in caso contrario, dovranno tornare al CIPE per l’approvazione.

53

Grazie per l'attenzione!