

2021

LA LEGGE N. 108/2021 DI CONVERSIONE DEL C.D. DECRETO SEMPLIFICAZIONI BIS

Le piu' rilevanti novita' in materia di
appalti pubblici

La legge 108/2021

- Con la Legge 29 luglio 2021 n. 108, pubblicata in G.U. il 30 luglio 2021 ed entrata in vigore il giorno successivo, 31 luglio 2021, è stato convertito in legge il c.d. Decreto Semplificazioni "bis", secondo provvedimento che in poco meno di un anno (dopo l'emanazione del primo Decreto Semplificazioni nel luglio del 2020) ha apportato significative modifiche anche nell'ambito degli appalti pubblici e che dovrebbe assicurare una certa stabilità nelle procedure di gara fino al 30 giugno 2023 (termine di scadenza di alcune norme derogatorie previste dapprima nel decreto Sblocca cantieri e poi nel primo Decreto Semplificazioni e confermate nel secondo provvedimento).
- Di seguito riportiamo le principali e ulteriori novità del Decreto Semplificazioni bis (per il quale rimandiamo integralmente all'articolo pubblicato al momento dell'uscita del Decreto Legge) come emendato dalla Legge di conversione.

Art. 47 Pari opportunità e inclusione lavorativa nei contratti pubblici, nel PNRR e nel PNC

- L'articolo 47, allo scopo di perseguire le finalità relative alle pari opportunità, sia generazionali che di genere, e di promuovere l'inclusione lavorativa delle persone disabili, prevede l'adempimento di specifici obblighi, anche assunzionali, nonché l'eventuale assegnazione di un punteggio aggiuntivo all'offerente o al candidato che rispetti determinati requisiti, nell'ambito delle procedure di gara relative agli investimenti pubblici finanziati, in tutto o in parte, con le risorse di cui ai regolamenti (UE) 2021/240 e 2021/241 e dal Piano nazionale per gli investimenti complementari (di cui al D.L. 59/2021), finalizzato ad integrare gli interventi del PNRR con risorse nazionali.

Art. 47 Pari opportunità e inclusione lavorativa nei contratti pubblici, nel PNRR e nel PNC

- E' disposto inoltre che le stazioni appaltanti inseriscano nei bandi di gara, negli avvisi e negli inviti specifiche clausole dirette all'inserimento – come requisiti necessari e come ulteriori requisiti premiali dell'offerta – di criteri volti a promuovere l'inclusione lavorativa delle persone disabili (come specificato in sede di conversione), l'imprenditoria giovanile, la parità di genere e l'assunzione di giovani con età inferiore a trentasei anni e di donne di qualsiasi età. La violazione del suddetto obbligo in sede di esecuzione del contratto determina l'applicazione di penali, commisurate alla gravità della violazione e proporzionali rispetto all'importo del contratto o alle prestazioni del contratto.
- In sede di conversione, inoltre, modificando il decreto-legge originario, è previsto che le modalità e i criteri applicativi delle misure previste dalla disposizione in commento siano definite con Linee guida del Presidente del Consiglio dei Ministri da adottarsi entro 60 giorni dall'entrata in vigore del presente della Legge

Art. 47 bis Composizione degli organismi pubblici

- L'articolo 47-bis, inserito in sede di conversione, introduce l'obbligo di definire nel rispetto del principio di parità di genere la composizione degli organismi pubblici istituiti dal decreto in esame, nonché delle relative strutture amministrative di supporto. L'obbligo non trova applicazione per quegli organismi che siano composti esclusivamente da membri del Governo e da titolari di altre cariche istituzionali.

Art. 47 ter Disposizioni urgenti in materia di affidamenti dei concessionari

- L'articolo 47-ter, inserito in sede di conversione, proroga dal 31 dicembre 2021 al 31 dicembre 2022 il termine a decorrere dal quale scatta l'obbligo, per i titolari di concessioni, già in essere alla data di entrata in vigore del Codice dei contratti pubblici (19 aprile 2016), di affidare, mediante procedure ad evidenza pubblica, una quota pari all'80% dei contratti di lavori, servizi e forniture.

Art. 47 quater Misure urgenti in materia di tutela della concorrenza nei contratti pubblici finanziati con le risorse del PNRR e del PNC

- L'articolo 47-quater, inserito in sede di conversione, prevede che ai fini della tutela della libera concorrenza e di garantire il pluralismo degli operatori nel mercato, le procedure afferenti agli investimenti pubblici previsti nel PNRR, possono fissare, nel bando di gara, nell'avviso o nell'invito, criteri premiali atti ad agevolare le piccole e medie imprese nella valutazione dell'offerta.

Art. 48 Semplificazioni in materia di affidamento dei contratti pubblici PNRR e PNC

In deroga a quanto previsto dall'articolo 59, commi 1, 1 -bis e 1 -ter, del decreto legislativo n. 50 del 2016, è ammesso l'affidamento di progettazione ed esecuzione dei relativi lavori anche sulla base del progetto di fattibilità tecnica ed economica di cui all'articolo 23, comma 5, del decreto legislativo n. 50 del 2016.

In tale caso:

- l'affidamento avviene mediante acquisizione del progetto definitivo in sede di offerta, ovvero, in alternativa, mediante offerte aventi ad oggetto la realizzazione del progetto definitivo, del progetto esecutivo ed il 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.

Art. 48 Semplificazioni in materia di affidamento dei contratti pubblici PNRR e PNC

- Le stazioni appaltanti che procedono agli affidamenti dei contratti pubblici finanziati con il PNRR o il PNC possono prevedere, nel bando di gara o nella lettera di invito, l'assegnazione di un punteggio premiale per l'uso nella progettazione dei metodi e strumenti elettronici specifici (c.d. BIM).

- In tema di subappalto il Legislatore non fa marcia indietro sulle modifiche all'istituto in due diversi momenti temporali: fino al 31 ottobre 2021 resta ferma la possibilità di procedere al subappalto delle prestazioni sino al 50%; dopo di che, dal 1° novembre 2021, scatterà la nuova disciplina del subappalto che prevede l'abolizione del suddetto limite, con facoltà delle stazioni appaltanti di introdurre delle motivate limitazioni.

Art. 49 Modifiche alla disciplina del subappalto

- Sin dall'entrata in vigore del provvedimento in commento, vengono inoltre disposte le seguenti modifiche all'articolo 105 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50:
 - 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 generale

Art. 49 Modifiche alla disciplina del subappalto

Dal 1° novembre 2021, al citato articolo 105 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, al comma 2, il terzo periodo è sostituito dal seguente:

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 c.d. 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.

Viene inoltre introdotta – modificando l'art. 105 comma 8 del d.l. 50/2016 - 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.

Art. 49 Modifiche alla disciplina del subappalto

Da segnalare in questo ambito una modifica apportata al secondo periodo del comma 7 dell'art. 105 del Codice, il quale prevede ora che l'affidataria debba trasmettere le dichiarazioni rilasciate dal subappaltatore relative al possesso da parte dello stesso dei requisiti di ordine generale di cui all'art. 80 e dei requisiti di ordine speciale di cui agli articoli 83 e 84.

Art. 50 Semplificazioni in materia di esecuzione dei contratti pubblici PNRR e PNC

Si stabilisce che:

- 1) decorsi inutilmente i termini per la stipula 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 sostitutivo entro un termine pari alla metà di quello originariamente previsto, al fine di garantire il rispetto dei tempi di attuazione di cui al PNRR nonché al PNC e ai programmi cofinanziati dai fondi strutturali dell'Unione Europea 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. 51 Modifiche al decreto-legge 16 luglio 2020, n.76

- **Le Proroghe**

Restano confermate fino al 30 giugno 2023 le nuove soglie per gli affidamenti diretti di lavori (150.000 euro) e di servizi e forniture (139.000 euro). La norma di riferimento rimane l'art. 1, comma 2, lett. a), del D.L. 76/2020, alla quale tuttavia la legge di conversione ha apportato una modifica, stabilendo che gli affidamenti diretti, oltre che nel rispetto dei principi fissati dal Codice, dovranno anche garantire "l'esigenza che siano scelti soggetti in possesso di pregresse e documentate esperienze analoghe a quelle oggetto di affidamento, anche individuati tra coloro che risultano iscritti in elenchi o albi istituiti dalla stazione appaltante, comunque nel rispetto del principio di rotazione".

Si dovranno dunque individuare operatori economici qualificati destinatari degli affidamenti diretti, in ordine ai quali viene ribadita la necessaria applicazione del criterio di rotazione.

Nulla cambia invece in relazione alle procedure negoziate sotto soglia, restando invariata l'ultima formulazione della lett. b) del comma 2 dell'art. 1 del D.L. 76/2020.

Art. 52 Qualificazioni delle stazioni appaltanti

- La capacità amministrativa delle stazioni appaltanti di predisporre la documentazione di gara è alla base di procedimenti di aggiudicazione rapidi e privi di errori.
- A tal fine si propone di innalzare i criteri di qualificazione delle stazioni Appaltanti e delle Centrali di Committenza in modo tale da garantire elevati standard prestazionali nell'ambito di una più ampia riorganizzazione delle stazioni appaltanti.

Il nostro dipartimento di diritto pubblico



DIRITTO
AMMINISTRATIVO

Avv. Franco Coccoli
franco.coccoli@mdstudiolegale.it



DIRITTO
AMMINISTRATIVO

Avv. Marco Di Lullo
marco.dilullo@mdstudiolegale.it



M&D
STUDIO LEGALE



www.mdstudiolegale.it



info@mdstudiolegale.it



facebook.com/mdstudiolegale



linkedin.com/company/md-studio-legale

Via Michele Mercati 51
00197 Roma
Tel. 06 3212296