

**Direzione
Legislazione
Opere Pubbliche**

**Principali novità
normative e
giurisprudenziali**

Dal 11 al 15 marzo

Provvedimenti e Atti Normativi

PNRR: le nuove disposizioni di interesse sui lavori pubblici

Sulla Gazzetta Ufficiale, Serie Generale, n. 52 del 2 marzo 2024, è stato pubblicato il decreto-legge 2 marzo 2024, n. 19, recante “*Ulteriori disposizioni urgenti per l’attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR)*”

Il decreto, entrato in vigore il 2 marzo scorso e che ha iniziato l’iter di conversione in legge in Parlamento, contiene diverse disposizioni di interesse sui lavori pubblici, tra cui quelle relative alla governance per l’attuazione degli interventi PNRR ed ai termini di pagamento delle PA.

Di seguito, una prima analisi del provvedimento da parte della Direzione Legislazione Opere Pubbliche.

- **Articolo 5 - Disposizioni urgenti in materia di alloggi universitari**

Al fine di assicurare il conseguimento entro il 30 giugno 2026 degli obiettivi della Missione 4, Componente 1, del PNRR relativa alla realizzazione di **nuovi posti letto destinati agli studenti universitari**, il **comma 1** della disposizione prevede la nomina, con DPCM ed entro 30 giorni dalla data di entrata in vigore del decreto in esame, **di un Commissario straordinario, in carica fino al 31 dicembre 2026**, cui sono attribuiti, tra l’altro, i compiti e le funzioni di cui all’articolo 12, commi 1, secondo periodo, e 5, del decreto-legge 31 maggio 2021, n. 77, convertito, con modificazioni, dalla legge 29 luglio 2021, n. 108. In ragione di tali attribuzioni, ove strettamente indispensabile per garantire le tempistiche PNRR, il Commissario provvede, mediante **ordinanza motivata, in deroga ad ogni disposizione di legge diversa da quella penale, fatto salvo il rispetto dei principi generali dell’ordinamento, del d.lgs. 159/2011, nonché dei vincoli inderogabili derivanti dal UE.**

- **Articolo 6 - Disposizioni in materia di recupero e rifunzionalizzazione dei beni confiscati alla criminalità organizzata**

L’**articolo 6, comma 1**, prevede che **si proceda alla nomina di un Commissario straordinario** per assicurare la rapida realizzazione degli interventi – **non più finanziati con le risorse del PNRR** – di recupero, rifunzionalizzazione e valorizzazione di beni confiscati alla criminalità organizzata; ciò, con l’obiettivo di aumentare l’inclusione sociale, supportare la creazione di nuove opportunità di lavoro per i giovani e le persone a rischio esclusione, aumentare i presidi di legalità e sicurezza del territorio e creare nuove strutture per l’ospitalità, la mediazione e l’integrazione culturale.

Al **Commissario**, nominato con DPCM entro 30 giorni dalla data di entrata in vigore del decreto in esame, ed **in carica fino al 31 dicembre 2029**, sono attribuiti

compiti ed i poteri di cui all'articolo 12, commi 1, secondo periodo, e 5, del decreto-legge 31 maggio 2021, n. 77, convertito, con modificazioni, dalla legge 29 luglio 2021, n. 108, in ragione dei quali ha il potere di provvedere, mediante ordinanza motivata, **in deroga ad ogni disposizione di legge diversa da quella penale, fatto salvo il rispetto dei principi generali dell'ordinamento, del d.lgs. 159/2011, nonché dei vincoli inderogabili derivanti dal UE.**

- **Articolo 12- Ulteriori misure di semplificazione in materia di affidamento dei contratti pubblici PNRR e in materia di procedimenti amministrativi**

Il **comma 1 dell'articolo 12** prevede, in primo luogo, che, al fine di assicurare l'attuazione degli interventi, caratterizzati da un maggiore livello di avanzamento, **non più finanziati in tutto o in parte a valere sulle risorse del PNRR**, alle relative procedure di affidamento ed ai contratti i cui bandi o avvisi risultino già pubblicati alla data di entrata in vigore del provvedimento nonché, laddove non sia prevista la pubblicazione di bandi o avvisi, alle procedure ed ai contratti in cui, alla suddetta data, siano già stati inviati gli inviti a presentare le offerte, **continui ad applicarsi disciplina acceleratoria e semplificata prevista per gli interventi finanziati con le risorse del PNRR.**

La previsione, come chiarito dalla relazione illustrativa del provvedimento, risulta funzionale allo scopo di garantire continuità nell'applicazione della disciplina derogatoria, che, relativamente agli interventi in oggetto, ha già trovato applicazione con riferimento alla fase prodromica all'avvio delle procedure ad evidenza pubblica. Ciò, al fine di scongiurare eventuali ed indebiti ritardi nell'attuazione degli interventi causati dal mutamento della normativa di riferimento.

Il **comma 8** prevede che, con riferimento agli investimenti e agli interventi avviati a partire dal 1° febbraio 2020 ed ammessi a finanziamento, in tutto o in parte, a valere sulle risorse del PNRR, le disposizioni di cui all'articolo 47 e all'articolo 50, comma 4, del decreto-legge n. 77 del 2021 si applichino, con riferimento alle procedure afferenti ai **settori speciali** del Codice dei contratti pubblici (D.lgs. 36/2023), esclusivamente a **quelle avviate successivamente alla data di comunicazione della concessione** del finanziamento.

Qualora, invece, **tali investimenti o interventi abbiano già beneficiato di contributi o di finanziamenti diversi dal PNRR**, le disposizioni anzidette trovano **applicazione** soltanto per le procedure di gara **avviate** dai soggetti attuatori **successivamente alla data di comunicazione della concessione** del finanziamento a valere, in tutto o in parte, sulle risorse del PNRR.

Sul punto, si ricorda che il menzionato articolo 47 reca, con riferimento agli appalti finanziati con le risorse PNRR/PNC, misure relative alle pari opportunità, generazionali e di genere, e per promuovere l'inclusione lavorativa delle persone con disabilità, mentre l'articolo 50, comma 4, del citato dl 77/2021, sempre con riferimento alla medesima tipologia di appalti, prevede l'inserimento obbligatorio

nella documentazione di gara del premio di accelerazione in fase di esecuzione dei lavori.

La portata applicativa del comma 8 in esame sembrerebbe – letteralmente- riferita agli appalti finanziati con le risorse PNRR, esclusivamente ove banditi dai soggetti operanti nei settori speciali.

Il successivo **comma 10** modifica l'articolo 17, comma 2, del decreto – legge 19 settembre 2023, n. 124, **prorogando di un anno** il termine ivi previsto, che dal 31 dicembre 2023 viene portato **al 31 dicembre 2024**.

Si tratta della previsione secondo cui, al fine di realizzare gli obiettivi del PNRR e del PNC e supportare il **rilascio delle cauzioni che le imprese forniscono per l'esecuzione di appalti pubblici e l'erogazione degli anticipi contrattuali, la società SACE S.p.A., con riferimento alle garanzie su cauzioni, a condizioni di mercato può ricorrere a strumenti e tecniche di mitigazione del rischio e avvalersi di riassicuratori e contro-garanti del mercato privato, anche per ridurre i livelli di concentrazione degli impegni gestiti a valere sulle risorse disponibili rispettivamente sul Fondo** di cui all'articolo 1, comma 85, della legge 27 dicembre 2019, n. 160, e sul Fondo di cui all'articolo 6, comma 9-quater, del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2003, n. 326, fermi restando i limiti massimi di impegno assumibili ai sensi della vigente normativa di riferimento.

Infine, **ai sensi del comma 15**, si prevede che, al di fuori dei casi previsti dagli articoli 12 e 13 del decreto-legge n. 77/2021 (relativi, rispettivamente, all'esercizio dei poteri sostitutivi ed al superamento del dissenso), e qualora sia strettamente necessario al fine di assicurare il rispetto degli obblighi e impegni finalizzati all'attuazione del PNRR, con DPCM, possano essere attribuiti **ai sindaci, ai presidenti delle province e ai sindaci metropolitani** – in qualità di soggetti attuatori – *inter alia*, **i poteri previsti per la realizzazione degli interventi di riqualificazione dell'edilizia scolastica** dall'articolo 7-ter del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 22. In caso di adozione del DPCM, ai fini dell'attuazione degli interventi si applicano altresì le disposizioni di semplificazione previste per la realizzazione degli interventi di edilizia scolastica dall'articolo 24, commi 3 e 4, del decreto – legge 24 febbraio 2023, n. 13.

Si tratta dei **poteri di deroga al Codice dei Contratti Pubblici**, fatto salvo il rispetto di alcune disposizioni del Codice previgente (principi generali in materia di aggiudicazione ed esecuzione, criteri ambientali minimi e conflitti d'interesse), del Codice Antimafia (d.lgs. 159/2011), dei vincoli inderogabili derivanti dall'appartenenza all'UE nonché delle norme in materia di subappalto.

- **Art. 19 – Disposizioni per l'attuazione della Misura 5 – Componente 2 Infrastrutture sociali, famiglie, comunità e terzo settore del PNRR in materia di sport e inclusione sociale**

Con il comma 1 dell'articolo in esame, al fine di garantire il raggiungimento degli obiettivi della Missione 5, Componente 2, investimento 3.1 «Sport e inclusione sociale» del PNRR, per gli interventi relativi all'impiantistica sportiva finanziati in tutto o in parte con fondi PNRR", viene consentito al Dipartimento per lo sport della Presidenza del Consiglio dei ministri di autorizzare i soggetti attuatori **all'utilizzo dei ribassi d'asta** nell'ambito del medesimo intervento nel quale sono stati registrati, **anche per fronteggiare l'incremento dei prezzi**.

- **ART. 40 – Disposizioni in materia di riduzione dei tempi di pagamento da parte delle pubbliche amministrazioni**

Il comma 1 dell'articolo in **commento riduce, da quarantacinque a trenta giorni dalla notifica, il termine entro il quale le stazioni appaltanti possono rifiutare le cessioni dei crediti da corrispettivo di appalto, concessione e concorso di progettazione**. La disposizione è, dunque, volta a rendere più spedita la cessione dei crediti derivanti da transazioni commerciali, che diventa efficace e opponibile una volta trascorsi 30 giorni di silenzio/inazione da parte della stazione appaltante, contribuendo così all'attuazione della Riforma 1.11 del PNRR (Riduzione dei tempi di pagamento delle pubbliche amministrazioni e delle autorità sanitarie), Misura M1C1-72-*quater*.

Si allega il testo del decreto-legge, con riserva di successivo eventuale approfondimento delle singole disposizioni.

Per maggiori dettagli, visitare il portale ANCE [qui](#).

Appalti pubblici: la SOA è sufficiente anche per il solo invito alla gara

Anche nell'ambito di un'indagine di mercato finalizzata all'assegnazione di un contratto per lavori, possedere un'adeguata certificazione SOA per la categoria dei lavori da realizzare è sufficiente a dimostrare di soddisfare i requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-professionale richiesti; tuttavia, ciò non esclude che gli stessi possano essere utilizzati per stilare una graduatoria utilizzabile dalla stazione appaltante per scegliere i soggetti da invitare.

È quanto stabilito dall'[ANAC nella delibera n. 14 del 10 gennaio 2024](#), di seguito analizzata dalla Direzione Legislazione Opere pubbliche.

In particolare, il Consiglio dell'Autorità si è espresso su una *lex specialis* di gara che imponeva, pena l'esclusione, oltre alla certificazione SOA (Cat. OG 3 – VI), il possesso di un determinato fatturato accumulato nel triennio non inferiore all'importo a base d'asta, nonché la documentazione dei lavori eseguiti sempre nello stesso periodo per la categoria SOA richiesta, e il numero di dipendenti dell'impresa partecipante al momento della domanda di partecipazione.

L'Autorità ha sottolineato che, in continuità rispetto alla disciplina previgente, ai sensi dell'art. 100, co. 4 del d.lgs. 36/2023, il codice appalti stabilisce per lavori

superiori a 150.000 euro, che le stazioni appaltanti richiedono la qualificazione SOA degli operatori economici in categorie e classifiche adeguate ai lavori da appaltare. L'attestazione rappresenta *"rappresenta condizione necessaria e sufficiente per la dimostrazione dei requisiti di partecipazione di cui al presente articolo nonché per l'esecuzione, a qualsiasi titolo, dell'appalto"* (v. anche delibera n. 140/2023). Infatti, *"il possesso di qualificazione SOA assolve ad ogni onere documentale circa la dimostrazione dell'esistenza dei requisiti di capacità tecnica e finanziaria ai fini dell'affidamento di lavori pubblici, e risponde al divieto di aggravamento degli oneri probatori in materia di qualificazione"* (Delibere n. 601 del 31.05.2017 e 1362 del 20.12.2017; in tal senso anche Parere n. 108 del 9 giugno 2011 e Linee Guida n. 4).

Del resto, questo principio è confermato anche dalla giurisprudenza, la quale conferma che le stazioni appaltanti possono richiedere solo la certificazione SOA per dimostrare i requisiti tecnico-professionali ed economico-finanziari, anche nelle indagini di mercato, nonostante non siano procedure di gara (Cons. Stato, sez. IV, n. 3287/2021).

Poiché i criteri di selezione, come il fatturato e i lavori precedenti, sono considerati requisiti di capacità economica e tecnico-professionale degli operatori economici, l'inclusione di tali requisiti nella qualificazione SOA, comporta che è sempre vietato, alle stazioni appaltanti, richiederne *"diversi o ulteriori, a differenza di quanto è invece ammesso nel caso degli appalti di forniture e di servizi"*. Su questa regola generale, riposa il senso stesso del sistema delle SOA, *"che è volto ad evitare proprio che per i lavori i requisiti di capacità tecnica ed economico-finanziaria debbano essere accertati di volta in volta nel corso delle singole gare"* (ex multis CGA Reg. Sicilia n. 559 del 21.12.2017; TAR Campania – Salerno, n. 513 del 26.2.2021).

Inoltre, secondo l'Autorità, l'argomentazione difensiva dell'ente appaltante, secondo cui tali criteri sono rilevanti solo per la predisposizione delle graduatorie, non tiene conto dei principi di proporzionalità, adeguatezza e concorrenza nella scelta dei criteri, come richiesto dalla normativa vigente. Pertanto, anche in questo caso, l'imposizione di tali criteri aggiuntivi risulta illegittima e in contrasto con la normativa, mettendo a rischio la legittimità dell'azione dell'ente appaltante.

Infine, l'ANAC ha evidenziato che sarebbe stato legittimo richiedere l'indicazione di elementi (es. esplicitazione del fatturato globale posseduto; importo complessivo dei lavori eseguiti regolarmente e con buon esito nell'ultimo triennio; ecc.), senza specificare una soglia minima, per stilare una graduatoria basata sul criterio del maggior importo, da utilizzare nell'invitare gli operatori economici alla successiva procedura di affidamento.

In conclusione, secondo l'opinione dell'Autorità, la previsione della *lex specialis* esaminata non risultava conforme alla disciplina di riferimento.

Per maggiori dettagli, visitare il portale ANCE [qui](#).

Decreto Aiuti: il meccanismo di revisione dei prezzi è obbligatorio e inderogabile per le committenti

Con il parere n. 5 emesso il 7 febbraio 2024, l'Autorità, in risposta ad un quesito posto da una committente e ricadente sotto l'egida del precedente Codice 50/2016, ha fornito importanti **chiarimenti sull'applicazione del meccanismo di revisione dei prezzi introdotto dall'art. 26 del D.L. n. 50/2022** (c.d. Decreto Aiuti), **ribadendone l'obbligatorietà e la natura vincolata, quanto alle modalità applicative, secondo le indicazioni contenute nella norma stessa.**

Di seguito, l'analisi da parte della Direzione Legislazione Opere Pubbliche.

Il quesito posto all'Autorità riguardava alcuni appalti di lavori banditi nell'anno 2021, aventi a base di gara progetti redatti sulla base del prezzario regionale al momento vigente, ribassati del 10%.

Ciò premesso, la stazione appaltante chiedeva all'ANAC **se** l'aggiornamento dei prezzi da effettuare sulla base dell'ultimo prezzario aggiornato, in applicazione dell'articolo 26 del D.L. Aiuti, dovesse comportare l'applicazione di una **riduzione del dieci per cento, analoga a quella applicata al prezzario posto a base di gara.**

Nel rispondere al quesito l'Autorità ha, anzitutto, ricordato la natura eccezionale e straordinaria della disciplina revisionale introdotta dal DL Aiuti.

Infatti, in linea generale, **la possibilità di procedere alla modifica dei contratti** pubblici durante il periodo di efficacia è **limitata** ai casi, **specifici e tassativi**, fissati dall'art. 106 del Codice 50/2016, tra i quali, al comma 1, lett. a), si prevede la possibilità di procedere alla **revisione dei prezzi**, purché la stessa sia stata prevista nei documenti di gara *"in clausole chiare, precise e inequivocabili"*.

A conferma di ciò, l'Autorità richiama anche l'art. 29 del D.L. 4/2022 (cd. Sostegni-ter) che, con riguardo alle procedure indette successivamente alla sua entrata in vigore (27 gennaio 2022), **ha previsto l'obbligo di inserire** nei documenti di gara iniziali, **clausole di revisione dei prezzi ai sensi dell'art. 106**, comma 1, lettera a), primo periodo, del Codice.

Successivamente, al fine di mitigare, per i contratti in corso, gli effetti negativi dell'eccezionale aumento dei prezzi di alcuni materiali da costruzione, il Legislatore è intervenuto con alcune disposizioni derogatorie al citato art. 106, co. 1, lett. a) del Codice, tra le quali l'articolo 26 del DL Aiuti.

Con tale norma, è stata imposto alle committenti di procedere ad un aggiornamento dei prezzi posti a base di gara e per farlo è stato prescritto alle regioni di operare un aggiornamento infrannuale dei prezzari – da attuare entro il 31 luglio 2022 (comma 2) – prevedendo altresì, nelle more di tale aggiornamento, l'applicazione di un

incremento fino al 20% rispetto ai prezzi del prezzario aggiornato al 31 dicembre 2021 (comma 3).

Ai sensi del comma 1 della norma, quindi, per gli appalti di lavori in corso, lo stato di avanzamento dei lavori doveva essere adottato, *“anche in deroga alle specifiche clausole contrattuali, applicando i prezzari aggiornati ai sensi del comma 2 ovvero, nelle more del predetto aggiornamento, quelli previsti dal comma 3”*.

I maggiori importi derivanti dall'applicazione dei prezzari aggiornati doveva essere liquidato dalle stazioni appaltanti, al netto dei ribassi formulati in sede di offerta, nella misura del 90 per cento, e nei limiti delle risorse di cui al quarto e quinto periodo, nonché di quelle trasferite alla stazione appaltante a valere sulle risorse dei fondi di cui al comma 4”.

Infine, il comma 6-bis della norma ha esteso *“ la misura dell'adeguamento prezzi ivi prevista ai lavori annotati nel libretto delle misure dal 1° gennaio 2023 al 31 dicembre 2024, con riferimento ad appalti aggiudicati sulla base di offerte “con termine finale di presentazione entro il 31 dicembre 2021” e che il comma 6-ter, a sua volta, ha previsto l'applicazione del comma 6-bis citato “anche agli appalti di lavori aggiudicati sulla base di offerte con termine finale di presentazione compreso tra il 1° gennaio 2022 e il 30 giugno 2023, che non abbiano accesso al fondo di cui al comma 7, relativamente alle lavorazioni “eseguite o contabilizzate dal direttore dei lavori ovvero annotate, sotto la responsabilità dello stesso, nel libretto delle misure, dal 1° gennaio 2023 al 31 dicembre 2024”,*

Ciò posto, l'Autorità ha evidenziato che **il meccanismo di adeguamento dei prezzi** disciplinato all'art. 26 **deve ritenersi “obbligatorio”** in presenza delle condizioni ivi indicate, e pertanto la stazione appaltante *“è obbligata ad effettuare l'indicato adeguamento prezzi secondo le modalità ed alle condizioni previste dalla norma”* (in tal senso anche parere MIMS n.1575/2022).

Alla luce della ricostruzione normativa effettuata e della *ratio* sottesa alla norma, che ha natura eccezionale e derogatoria rispetto alle previsioni del Codice, l'Autorità ha ribadito che **“non sembra possibile procedere ad una riduzione percentuale dei nuovi prezzi”** rideterminati ai sensi dell'articolo 26.

La stazione appaltante, dunque, **“è tenuta a riconoscere all'impresa appaltatrice i maggiori importi derivanti dall'applicazione dei prezzari aggiornati, nei limiti ed alle condizioni previste dalla norma, ricorrendo alle risorse proprie di cui al comma 1 dell'art. 26 o a quelle dei Fondi ministeriali di cui al comma 4 [e 6-quater, aggiunto dalla l. 197/2022] dell'art. 26, prima di procedere all'approvazione del CRE/Collaudo, che necessariamente dovrà indicare la quantificazione definitiva dell'importo a saldo da liquidare all'appaltatore”**.

Per maggiori dettagli, visitare il portale ANCE [qui](#).