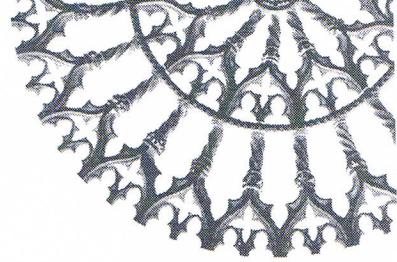




**Comune dell'Aquila**  
Dipartimento Ricostruzione



Città dell'Aquila

Prot n° 0001491 del 11/01/2016

INTERNA

## CIRCOLARE

PER L'APPLICAZIONE DELLE NORME DI CUI ALL'ART. 11 COMMA 11 BIS DELLA LEGGE 99/2013 (Conversione del DL 76/2013) E PER IL PAGAMENTO DIRETTO AL SUBAPPALTATORE/FORNITORE.

\*\*\*\*

### **APPLICAZIONE DELLE NORME DI CUI ALL'ART. 11 COMMA 11 BIS DELLA LEGGE 99/2013 (Conversione del DL 76/2013)**

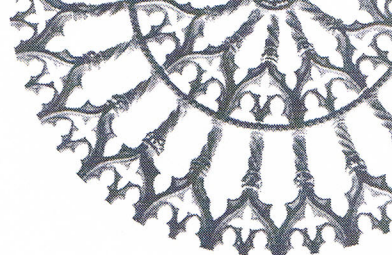
La presente Circolare ha lo scopo di fornire indirizzi operativi per il pagamento diretto ai subappaltatori da parte dei titolari dei conti dedicati, con funzioni di erogatori di pubblico servizio e beneficiari dei contributi per la riparazione/ricostruzione degli immobili colpiti dal sisma 2009.

Si premette che il Comune è già intervenuto sulla materia dei subappalti, in applicazione di quanto stabilito dall'art. 11 bis della legge 9 agosto 2013 n. 99 (conversione con modifiche del DL 76/2013) che ha stabilito: *"I pagamenti degli stati di avanzamento dei lavori (SAL) degli edifici della ricostruzione privata, emessi dal direttore dei lavori, successivi al primo SAL, vengono effettuati dal presidente del consorzio, dall'amministratore del condominio o dal proprietario beneficiario, nel caso in cui l'unità immobiliare non sia ricompresa in un consorzio o in un condominio, solo a fronte di autocertificazione ai sensi del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, rilasciata dall'impresa affidataria dei lavori, con cui si attesti l'avvenuto pagamento di tutte le fatture scadute dei fornitori e dei subappaltatori relative ai lavori effettuati nel precedente SAL. L'autocertificazione non si applica alla rata finale del pagamento."*

In sede di prima attuazione delle disposizioni, sono stati emanati:

- 1- un primo avviso pubblico (prot. 77732 del 15/10/2013) con cui sono state disciplinate:
  - a) la modulistica per le dichiarazioni;
  - b) le modalità di consegna della modulistica agli uffici del Comune;
  - c) la modulistica per denuncia di dichiarazioni mendaci riscontrate da subappaltatori o fornitori;
  - d) modalità di consegna della modulistica di dichiarazioni mendaci.





## Comune dell'Aquila

2- un secondo avviso pubblico (prot. 85728 del 12/11/2013) con cui si è chiarito il periodo di vigenza delle disposizioni, decorrente dalla data di entrata in vigore del DL 76/2013 e comprendente anche l'intervallo del periodo fino all'entrata in vigore della legge di conversione n. 99/2013;

3- la delibera n.254 del 23/06/2014 con la quale la Giunta Comunale, per le motivazioni riportate nelle premesse dell'atto, ha esteso le disposizioni dell'art. 11, comma 11 bis della legge 99/2013, anche alla richiesta di liquidazione dell'ultimo SAL.

E' poi intervenuto l'art. 11 del DL 78/2015 convertito con modifiche dalla legge 125/2015, che al comma 4 ha chiarito la portata dell'incarico dei soggetti beneficiari del contributo, qualificandoli come **incaricati di pubblico servizio**.

Si riporta l'intera stesura del comma 4: *"Gli amministratori di condominio, i rappresentanti legali dei consorzi, i commissari dei consorzi obbligatori di cui all'art. 7, comma 13, dell'ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri n. 3820 del 12 novembre 2009, e successive modificazioni, ai fini dello svolgimento delle prestazioni rese ai sensi delle ordinanze del Presidente del Consiglio dei Ministri adottate per consentire la riparazione o la ricostruzione delle parti comuni degli immobili danneggiati o distrutti dagli eventi sismici del 6 aprile 2009, assumono la qualifica di incaricati di pubblico servizio, ai sensi dell'art. 358 del codice penale"*.

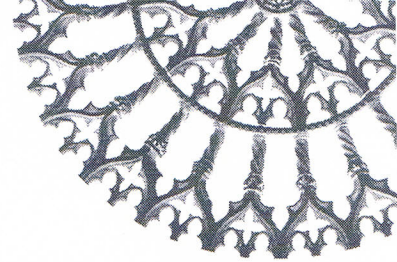
La portata innovativa e chiarificatrice del comma 4 dell'art. 11 del DL 78/2015 convertito con modifiche dalla legge 125/2015, è di grande importanza poiché i soggetti richiamati (presidente del consorzio, amministratore di condominio, ecc..) oggi assumono una rilevanza pubblica come incaricati di pubblico servizio dove *"per pubblico servizio deve intendersi un'attività disciplinata nelle stesse forme della pubblica funzione"* (art. 358 del codice penale).

Poiché le disposizioni della precedente norma (legge n. 99/2013 di conversione del DL 76/2013) mettono in capo a costoro gli adempimenti di pagamento dei rispettivi SAL **solo a fronte** dell'autocertificazione con cui si attesti l'avvenuto pagamento di tutte le fatture

### **SI CHIARISCE CHE**

a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge 125/2015 di conversione del DL 78/2015 (15/08/2015), i Presidenti dei Consorzi, gli Amministratori di Condominio, i Commissari dei consorzi obbligatori, potranno procedere al pagamento dei relativi SAL solo a fronte dell'autocertificazione richiesta dalla legge 99/2013 - art. 11 comma 11bis - e rilasciata al sensi del DPR 445/2000 dall'Impresa affidataria dei lavori con cui si attesti l'avvenuto pagamento di tutte le fatture scadute dei fornitori e dei subappaltatori relative ai lavori effettuati nel precedente SAL a





## Comune dell'Aquila

decorrere dal 28 giugno 2013 (data di entrata in vigore del DL 76/2013). L'autocertificazione si applica anche alla richiesta di liquidazione dell'ultimo SAL (delib. G.C. n. 254/2014).

I soggetti richiamati all'art. 11, comma 11 bis della L.99/2013, nella loro nuova veste di **incaricati di pubblico servizio**, conserveranno tutte le autocertificazioni probanti i pagamenti in questione per i controlli di competenza del Comune, dell'U.S.R.A. o dell' autorità giudiziaria e non dovranno più consegnarle al Front-office del Comune.

Restano valide tutte le altre disposizioni in materia, per i pagamenti dei SAL.

Resta valida la modulistica richiamata nell'avviso pubblico prot. 77732 del 15/10/2013 che viene conservata sul sito del Comune a disposizione dei soggetti interessati. A tal riguardo si precisa che a seguito di deposito al Comune di denuncia di falsa dichiarazione, l'Ufficio Liquidazioni Contributi del Settore Ricostruzione Privata provvederà a trasmettere la notizia agli incaricati di pubblico servizio interessati (*amministratori di condominio, rappresentanti legali dei consorzi, commissari dei consorzi obbligatori*) e alla competente autorità giudiziaria, e provvederà di conseguenza a non ammettere la liquidabilità da parte degli stessi incaricati di pubblico servizio della sola quota di contributo oggetto di denuncia, sino all'esito degli accertamenti necessari.

\*\*\*\*\*

### **PAGAMENTO DIRETTO AL SUBAPPALTATORE/FORNITORE.**

Vi sono poi le ragioni che inducono lo scrivente Direttore a indicare un percorso per coloro che vogliono procedere al pagamento diretto al subappaltatore, mutuando, in mancanza della norma specifica, quanto disposto dall'art. 118 del Decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 e prendendo spunto dall'approvazione da parte del Senato della Repubblica, del disegno di legge delega al Governo per l'attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture.

Sopra ogni altra considerazione occorre richiamare quanto di recente è stato disposto con l'art.11 del DL 78/2015 convertito con modifiche dalla legge 125/2015.

Recita il comma 6: *"Fatto salvo quanto previsto dall'art. 1656 del codice civile, le imprese affidatarie possono ricorrere al subappalto per le lavorazioni della categoria prevalente nei limiti della quota parte del trenta per cento dei lavori. Sono nulle tutte le clausole che dispongono il*





## Comune dell'Aquila

*subappalto dei lavori in misura superiore o ulteriori subappalti. E' fatto obbligo all'affidatario di comunicare al committente, copia dei contratti con il nome del sub-contraente, l'importo del contratto e l'oggetto dei lavori affidati. Il contratto per la realizzazione dei lavori di riparazione o ricostruzione non può essere ceduto, sotto qualsiasi forma, anche riconducibile alla cessione di ramo d'azienda, neanche parzialmente, a pena di nullità."*

Come noto il Codice dei contratti pubblici nel testo in vigore (DLgs 163/2006) e il regolamento attuativo (DPR n. 207/2010) in più parti citano la "categoria prevalente", che identifica la categoria dei lavori da appaltare (art. 108 DPR 207/2010), e le categorie scorporabili che in genere sono lavorazioni con un'alta componente specialistica la cui qualificazione può anche non essere posseduta dall'aggiudicatario ma che il Codice (DLgs 163/2006) consente di eseguire in subappalto (art. 37 comma 11) nel rispetto di quanto stabilito al successivo art. 118 comma 2: *"La stazione appaltante è tenuta ad indicare nel progetto e nel bando di gara le singole prestazioni e, per i lavori, la categoria prevalente con il relativo importo, nonché le ulteriori categorie, relative a tutte le altre lavorazioni previste in progetto, anch'esse con il relativo importo."*

Insorge a questo punto una considerazione ovvero che il progetto, **oggi definito esecutivo** dalla nuova norma (art. 11 - comma 3 - DL 78/2015 convertito con modifiche dalla legge 125/2015), abbia dall'origine l'indicazione della categoria prevalente, entro cui contenere il subappalto consentito nel limite del 30% (comma 6 della stessa norma). Appare chiaro che essendoci una categoria prevalente lo stesso può indicare anche le categorie scorporabili a componente specialistica. Permangono dubbi circa la possibilità di applicare l'analogia con le procedure pubbliche dell'art 37 comma 11 (DLgs 163/2006) poiché il richiamato comma 6 rende nulle *"tutte le clausole che dispongano il subappalto dei lavori o ulteriori subappalti."*

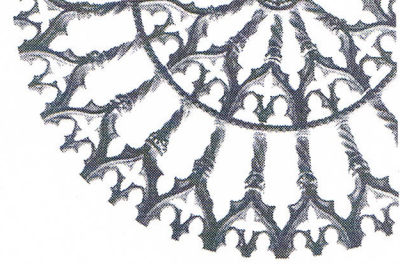
Infatti mentre appare tacito che non si può superare il 30% della categoria prevalente, non appare chiaro a cosa volesse rivolgersi il legislatore laddove rende nulle le clausole per ulteriori subappalti. Né soccorre in proposito il richiamo all'art. 1656 del Codice Civile laddove *"L'appaltatore non può dare in subappalto l'esecuzione dell'opera o del servizio, se non è stato autorizzato dal committente."*

La materia è oggetto di richiesta di chiarimento da parte degli Uffici Speciali e, a parere dello scrivente, ad ora è possibile subappaltare il 30% della sola categoria prevalente **previa autorizzazione del committente**, sebbene sia difficile la comprensione dei motivi che impedirebbero il subappalto delle lavorazioni specialistiche, con danno sia per la regolare esecuzione delle relative opere, sia per la conseguente esclusione delle imprese del settore, quando tutta la normativa nazionale va nella direzione opposta.





## Comune dell'Aquila



Per il pagamento diretto al subappaltatore, la legge delega per la riforma del Codice, approvata dal Senato, prevede, per le procedure pubbliche, in sede di stesura della nuova norma, " *l'obbligo per la stazione appaltante di procedere al pagamento diretto dei subappaltatori in caso di inadempimento da parte dell'appaltatore e se la natura del contratto lo consente, per i servizi, le forniture o i lavori forniti*" (art. 1 comma hhh)

Ancora l'art. 118 comma 3 del DLgs 163/2006 prevede la possibilità, da indicare nel bando di gara, per la stazione appaltante di procedere al pagamento diretto al subappaltatore dell'importo dovuto per le prestazioni dallo stesso eseguite. Nel comma è prevista anche una deroga all'indicazione nel bando, per procedere al pagamento diretto al subappaltatore.

Sin qui la materia pubblica, non dimenticando che la ricostruzione si configura come contrattualistica privata.

Ma dalla materia pubblica è possibile assumere delle norme di buon senso che, nell'attuale congiuntura economica particolarmente critica per il nostro paese, permettano il pagamento diretto ai subappaltatori da parte dei committenti privati, contribuendo ad alleviare le grosse sofferenze economiche delle piccole e medie imprese subappaltatrici e dei fornitori, a causa dei mancati o ritardati pagamenti da parte delle imprese esecutrici dei lavori.

Del resto la materia ha una tale rilevanza che sia in sede locale per la ricostruzione, che in sede generale, con la norma approvata dal Senato della Repubblica, il legislatore ha ben pensato di doversene occupare con norme cogenti.

E' pertanto nelle premure del Comune, favorire il giusto ristoro economico a fronte delle prestazioni rese.

L'intera questione si può tacitamente tradurre in una serie di azioni e di *moral suasion* a partire dalla volontà dell'Impresa appaltatrice di chiedere il pagamento diretto al o ai subappaltatori o fornitori da parte del Committente tenutario del conto, non incorrendo quindi nelle disposizioni dell'art. 11 bis della legge 99/2013 di conversione del DL 76/2013 per i pagamenti delegati.

Si ravvisa la possibilità di modificare le norme contrattuali principali con la sottoscrizione di un atto aggiuntivo anche in forma di richiesta dell'impresa controfirmata dal Committente (che corrisponde al titolare del conto dedicato per il finanziamento dell'esecuzione dei lavori). Tale richiesta deve essere corredata delle fatture emesse dai subappaltatori o fornitori e il Committente è comunque tenuto ad eseguire la procedura in vigore per il pagamento dei SAL dando modo al Comune di



## Comune dell'Aquila

esperire la procedura relativa ai DURC e la liberatoria alla banca per il pagamento diretto al subappaltatore o al fornitore.

E' chiaro che, qualora il contratto tra appaltatore e subappaltatore già preveda espressamente la clausola del pagamento diretto al subappaltatore da parte del Committente (tenutario del conto), lo stesso è da intendersi come autorizzazione al Committente (tenutario del conto) alla liquidazione diretta al subappaltatore.

Una parola ancora sui progetti esecutivi che per il futuro dovranno corrispondere ai requisiti di progettazione esecutiva richiamati all'art. 93 - comma 5 - DLgs 163/2006, con anche l'indicazione delle categorie, con i relativi importi, che compongono il progetto e specificandone la categoria prevalente e quelle eventualmente scorporabili, sempreché pervengano i chiarimenti richiesti e riassunti nelle premesse.

Sarebbe anche auspicabile che per i lavori non ancora affidati, nell'attività di selezione dell'impresa esecutrice, il committente indichi la volontà di procedere al pagamento diretto al subappaltatore, disciplinandolo con espreso richiamo all'art. 118 comma 3 del Codice (DLgs 163/2006) e questa volontà si traduca in opportuna clausola del contratto da sottoscrivere tra le parti.

L'Aquila, li 11/01/2016

Servizio Liquidazione Contributi  
Ricostruzione Privata  
Il Responsabile Ing. Fabrizio De Carolis

Dipartimento Ricostruzione  
Il Direttore  
Dott. Ing. Vittorio FABRIZI