



Il DL Semplificazioni e la legge di conversione n. 120/2020 – Contratto ed esecuzione

*A domanda Risponde **Stefano USAI***

8 ottobre 2020 dalle ore 15.00 alle 16.00

Quesiti

• l'ente non è dotato di un albo fornitori e deve procedere con l'affidamento di un appalto di lavori per un importo di euro 145.000. Stante il nuovo DL 76/2020 possiamo procedere con l'affidamento diretto, **però mi domando come fare ad individuare il soggetto al quale affidare direttamente l'appalto.**

• **posso scegliere un operatore economico della zona, nel rispetto della rotazione, senza pubblicare alcun avviso?**

Oppure **ho l'obbligo** di pubblicare un avviso formale/ o avviare un'indagine informale? E se avvio un'indagine informale **come scelgo l'operatore con il quale trattare direttamente e affidare direttamente?** Ovvero, se pubblico un avviso formale, e rispondono all'avviso 50 operatori economici, come scelgo quello con il quale trattare direttamente e al quale affidare direttamente?

Quesiti

- è possibile per una gara di progettazione utilizzare
 - la procedura negoziata per importi **superiori a 100.000** e inferiori alla soglia comunitaria
 - **il criterio del prezzo più basso?**

quesiti

- I rapporti [(ove vi siano) io ritengo di no] tra la negoziata e l'affidamento diretto con le nuove soglie e la forma del contratto ex art. 32, comma 14, dlgs 50/2016 e ssmmii.?

La forma del contratto

14. Il contratto è stipulato, **a pena di nullità**, con atto pubblico notarile informatico, ovvero, in modalità elettronica secondo le norme vigenti per ciascuna stazione appaltante, **in forma pubblica amministrativa a cura dell'Ufficiale rogante della stazione appaltante o mediante scrittura privata;**

in caso di **procedura negoziata ovvero** per gli affidamenti di importo non superiore a 40.000 euro **mediante corrispondenza secondo l'uso del commercio consistente in un apposito scambio di lettere, anche tramite posta elettronica certificata o strumenti analoghi negli altri Stati membri.**

Proroghe di termini

1. proroga sino al 31 dicembre 2021 **della sospensione del divieto** di appalto integrato;
2. proroga sino al 31 dicembre 2021 della sospensione dell'obbligo di scegliere i commissari tra gli esperti iscritti all'Albo istituito presso l'Autorità nazionale anticorruzione;
3. proroga sino al 31 dicembre 2021 della sospensione dell'obbligo, per i comuni **non capoluogo** di provincia, di ricorrere alle centrali di committenza o agli soggetti qualificati di cui all'art. 37, comma 4, del Codice, nei casi previsti.
4. proroga sino al 31 dicembre 2021 della **possibilità di inversione procedurale apertura** offerte e verifica requisiti anche per i settori ordinari;

Tendere al risultato (al contratto)

- *All'articolo 32, comma 8, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, sono apportate le seguenti modificazioni:*
- *a) al primo periodo, le parole «ha luogo» sono sostituite dalle seguenti: «**deve avere luogo**»; dopo le parole «espressamente concordata con l'aggiudicatario» sono aggiunte le seguenti: «**,purche' comunque giustificata dall'interesse alla sollecita esecuzione del contratto**»;*

Causa di esclusione ..implementato l'articolo 80

- possibilità di escludere l'operatore economico se la S.A. è a conoscenza e può adeguatamente dimostrare che lo stesso **non ha ottemperato al pagamento di imposte Tasse e contributi previdenziali non definitivamente accertati qualora tale mancato pagamento costituisca una grave violazione;**

Contestazione comunitaria

- di rispondere alle contestazioni pervenute dalla Commissione Europea che, con la procedura di infrazione n. 2018/2273 nota della Commissione che “ 2.1.
- L’articolo 80, comma 4, del decreto legislativo 50/2016 **non è conforme** alle suddette disposizioni della direttiva 2014/23/UE e della direttiva 2014/24/UE in quanto **non consente di escludere un operatore economico che ha violato gli obblighi relativi al pagamento di imposte o contributi previdenziali qualora tale violazione** – pur non essendo stata stabilita da una decisione giudiziaria o amministrativa avente effetto definitivo – **possa essere comunque adeguatamente dimostrata dall’amministrazione aggiudicatrice o dall’ente aggiudicatore.**

La norma (già ANAC parere 295/2020)

- Un operatore economico puo' essere escluso dalla partecipazione a una procedura d'appalto se la stazione appaltante e' a conoscenza e puo' adeguatamente dimostrare che lo stesso non ha ottemperato agli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse o dei contributi previdenziali **non definitivamente accertati qualora tale mancato pagamento costituisca una grave violazione ai sensi rispettivamente del secondo o del quarto periodo.**

La norma

- Il presente comma non si applica quando l'operatore economico ha ottemperato ai suoi obblighi pagando o impegnandosi in modo vincolante a pagare le imposte o i contributi previdenziali dovuti, compresi eventuali interessi o multe, ovvero quando il debito tributario o previdenziale sia comunque integralmente estinto, purché l'estinzione, il pagamento o l'impegno si siano perfezionati anteriormente alla scadenza del termine per la presentazione delle domande.»

Tendere al risultato (al contratto) ..la responsabilità del dirigente ...il legame con il RUP

- dopo il primo periodo del comma 8 art. 32 sono aggiunti i seguenti: «*La mancata stipulazione del contratto nel termine previsto deve essere motivata con specifico riferimento all'interesse della stazione appaltante e a quello nazionale alla sollecita esecuzione del contratto e viene valutata ai fini della responsabilità erariale e disciplinare del dirigente preposto.*»

La norma
(dopo il primo
periodo del
comma 8)

Non costituisce giustificazione adeguata per la mancata stipulazione del contratto nel termine previsto, salvo quanto previsto dai commi 9 e 11, **la pendenza di un ricorso giurisdizionale, nel cui ambito non sia stata disposta o inibita la stipulazione del contratto.** Le stazioni appaltanti hanno facolta' di stipulare contratti di assicurazione della propria responsabilita' civile **derivante dalla conclusione del contratto e dalla prosecuzione o sospensione della sua esecuzione.».**

Nella relazione
illustrativa

La relazione illustrativa al decreto
evidenzia che si tratta di una norma diretta
ad evitare che, anche in accordo con
l'aggiudicatario, venga ritardata o
rinviate la stipulazione del contratto **per
pendenza di ricorsi giurisdizionali o per
altri motivi**, precisando che l'espresso
richiamo ai commi 9 e 11 dell'articolo 32
consente di ritenere "adeguatamente
salvaguardati lo stand still sostanziale
analogamente a quello processuale,

Nella relazione illustrativa

....con la conseguenza che se la mera pendenza del ricorso giurisdizionale **non** costituisce un fatto idoneo a giustificare la sospensione della procedura di appalto o la mancata stipulazione del contratto, **nel caso in cui sia adottato un provvedimento giurisdizionale di sospensione della procedura la stazione appaltante non può stipulare il contratto e il ritardo nella stipulazione deve ritenersi senz'altro giustificato".**

Comma 9 art.
32

- 9. Il contratto non può comunque essere stipulato prima di trentacinque giorni dall'invio dell'ultima delle comunicazioni del provvedimento di aggiudicazione.

La violazione dello stand still

- Il Collegio si limita a rilevare che la dedotta violazione dell'obbligo di "stand still" (in quanto viene richiesta un'accettazione incondizionata e irrevocabile prima che sia decorso il termine di gg. 35 di cui all'art. 11, comma 10, cit.) è infondata in quanto (...) non può lamentare alcuna lesione avendo potuto proporre la presente impugnazione **e, in ogni caso, la violazione dello "stand still" non costituisce vizio dell'aggiudicazione e non ne determina l'invalidità** (cfr. Cons. Stato, sez. V, 23.3.2015, n. 1565).

Comma 11, art. 32

11. Se è proposto ricorso avverso l'aggiudicazione con contestuale domanda cautelare, il contratto non può essere stipulato, dal momento della notificazione dell'istanza cautelare alla stazione appaltante **e per i successivi venti giorni**, a condizione che entro tale termine intervenga almeno il provvedimento cautelare di primo grado o la pubblicazione del dispositivo della sentenza di primo grado in caso di decisione del merito all'udienza cautelare ovvero fino alla pronuncia di detti provvedimenti se successiva. L'effetto sospensivo sulla stipula del contratto cessa quando, in sede di esame della domanda cautelare, **il giudice si dichiara incompetente** ai sensi dell'[articolo 15, comma 4, del codice del processo amministrativo di cui all'Allegato I al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104](#), o **fissa con ordinanza la data di discussione del merito senza concedere misure cautelari o rinvia al giudizio di merito l'esame della domanda cautelare, con il consenso delle parti, da intendersi quale implicita rinuncia all'immediato esame della domanda cautelare.**

Giurisprudenza
TAR Lazio
Roma sez. II
5/8/2020 n.
8989

- L'art. 32, comma 11, del D.lgs. n. 50/2016 dispone che in caso di proposizione di un ricorso avverso l'aggiudicazione con **contestuale domanda cautelare**, il contratto non può essere stipulato, dal momento della notificazione dell'istanza cautelare alla stazione appaltante e per i successivi venti giorni, a condizione che **entro tale termine intervenga almeno il provvedimento cautelare di primo grado o la pubblicazione del dispositivo della sentenza di primo grado in caso di decisione del merito all'udienza cautelare ovvero fino alla pronuncia di detti provvedimenti se successiva.**

Giurisprudenza
TAR Lazio
Roma sez. II
5/8/2020 n.
8989

Tuttavia nel prosieguo la medesima norma prescrive che l'effetto sospensivo sulla stipula del contratto cessa quando, in sede di esame della domanda cautelare, il giudice rinvia la causa ad altra data senza concedere misure cautelari, con il consenso delle parti, da intendersi quale implicita rinuncia all'immediato esame della domanda cautelare. (..) Tutto ciò non senza considerare quanto previsto dall'art. 32, comma 10, lett. b) del d.lgs. 50/2016 il quale, con specifico riferimento agli accordi quadro, prevede che il termine dilatorio non avrebbe comunque potuto condizionare la stipula dei contratti applicativi, come evidenziato dalla Sezione nell'ordinanza cautelare di rigetto (cfr. in termini Tar Lazio, Roma, III, 7.6.2019, n. 7444).

Disapplicazione dello stand still prima ipotesi ..due condizioni

...

- 10. Il termine dilatorio di cui al comma 9 non si applica nei seguenti casi:
- a) se, a seguito di pubblicazione di bando o avviso con cui si indice una gara o dell'inoltro degli inviti nel rispetto del presente codice, **è stata presentata o è stata ammessa una sola offerta e non sono state tempestivamente proposte impugnazioni del bando o della lettera di invito o queste impugnazioni risultano già respinte con decisione definitiva;**

Consiglio di Stato sez. V 9/9/2020 n. 5420

- si tratta del c.d. stand still (lett. stare fermo) processuale
- Tale regola tutela l'interesse del concorrente non aggiudicatario impugnante l'aggiudicazione, poiché consente il primo vaglio giudiziario dei motivi di ricorso - in sede di decisione sull'istanza cautelare - a contratto non ancora concluso, e, quindi, in condizioni tali da poter assicurare al ricorrente tutela piena (in forma specifica) senza eccessiva compromissione dell'interesse pubblico come, invece, accadrebbe se fosse accolta l'istanza di sospensione dell'aggiudicazione con il contratto già stipulato e l'esecuzione avviata. L'interesse dell'aggiudicatario - come quello, omogeneo, dell'amministrazione - **alla celere stipulazione del contratto sono, dunque, destinati a recedere**, ma il bilanciamento è garantito dalla durata limitata nel tempo e condizionata dello stand still.

Consiglio di Stato sez. V 9/9/2020 n. 5420

Lo stand still comporta, allora, un impedimento procedimentale, ma, proprio per la necessità di bilanciare gli opposti interessi in precedenza descritti, **delimitato alla stipulazione del contratto e non, invece, alle altre attività prodromiche alla stipulazione** stessa quali la verifica dei requisiti ed ogni altro obbligo previsto dalla legge di gara a carico dell'aggiudicatario: sarebbe, infatti, eccessivamente pregiudicato l'interesse dell'amministrazione, e quello dello stesso aggiudicatario, se, nel tempo di durata dello stand still, non fosse consentito, oltre alla stipulazione del contratto, alcun'altra attività procedurale, considerato che ne verrebbe l'inevitabile allungamento dei tempi per la stipulazione quando, terminato il periodo di stand still per reiezione dell'istanza cautelare o per le altre ragioni previste dal legislatore, detta stipulazione divenisse subito possibile.

Disapplicazione stand stillsecondo caso

- b) nel caso di un **appalto** basato su un accordo quadro di cui all'[articolo 54](#),
 - nel caso di appalti specifici basati su un sistema dinamico di acquisizione di cui all'[articolo 55](#),
 - nel caso di acquisto effettuato attraverso il mercato elettronico nei limiti di cui all'articolo 3, lettera bbbb) (procedure sottosoglia)
- e nel caso di **affidamenti** effettuati ai sensi dell'[articolo 36, comma 2, lettere a\) e b\)](#).

L'esecuzione del contratto e la consegna in via d'urgenza nel codice

13. L'esecuzione del contratto può avere inizio solo dopo che lo stesso è divenuto efficace, salvo che, **in casi di urgenza**, la stazione appaltante ne chieda l'esecuzione anticipata, nei modi e alle condizioni previste al comma 8.

**consegna in
via d'urgenza
nel codice
..ultimi
periodi
comma 8**

• Nel caso di lavori, se è intervenuta la consegna dei lavori in via di urgenza e nel caso di servizi e forniture, se si è dato avvio all'esecuzione del contratto in via d'urgenza, l'aggiudicatario ha diritto al rimborso delle spese sostenute per l'esecuzione dei lavori ordinati dal direttore dei lavori, ivi comprese quelle per opere provvisoriai.

**consegna in
via d'urgenza
nel codice
..ultimi
periodi
comma 8**

• Nel caso di servizi e forniture, se si è dato avvio all'esecuzione del contratto in via d'urgenza, l'aggiudicatario ha diritto al rimborso delle spese sostenute per le prestazioni espletate su ordine del direttore dell'esecuzione.

consegna in
via d'urgenza
nel codice
..ultimi
periodi
comma 8

L'esecuzione d'urgenza (...) è ammessa

- 1. esclusivamente nelle ipotesi di eventi oggettivamente imprevedibili, per ovviare a situazioni di pericolo per persone, animali o cose, ovvero per l'igiene e la salute pubblica, ovvero per il patrimonio storico, artistico, culturale*
- 2. ovvero nei casi in cui la mancata esecuzione immediata della prestazione dedotta nella gara determinerebbe un grave danno all'interesse pubblico che è destinata a soddisfare, ivi compresa la perdita di finanziamenti comunitari.*

Nella legge 120/2020

a) **e' sempre autorizzata** la consegna dei lavori in via di urgenza e, nel caso di servizi e forniture, l'esecuzione del contratto in via d'urgenza ai sensi dell'articolo 32, comma 8, del decreto legislativo n. 50 del 2016, **nelle more della verifica dei requisiti** di cui all'articolo 80 del medesimo decreto legislativo, nonché dei **requisiti di qualificazione** previsti per la partecipazione alla procedura;

Ambito oggettivo

- In particolare l'art. 8 comma 1 dispone che:
 - "In relazione alle procedure pendenti disciplinate dal decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, i cui bandi o avvisi, con i quali si indice una gara, sono già stati pubblicati alla data di entrata in vigore del presente **decreto (17 luglio)**, nonché, in caso di contratti senza pubblicazione di bandi o avvisi, alle procedure in cui, alla medesima data, siano già **stati inviati gli inviti a presentare le offerte o i preventivi, ma non siano scaduti i relativi termini**, e in ogni caso per le procedure disciplinate dal medesimo decreto legislativo avviate a decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto e fino alla data del 31 dicembre 2021 :

Restano ferme

- Restano altresì ferme le previsioni di tutela contenute al medesimo comma 8 dell'articolo 32, in materia di rimborso delle spese sostenute dall'affidatario per l'esecuzione dei lavori, servizi e forniture su ordine del Direttore dei Lavori o del Direttore dell'Esecuzione, nel caso di mancata stipula a seguito dell'avvio all'esecuzione del contratto in via d'urgenza.

Accordi quadro

3. In relazione agli accordi quadro di cui all'articolo 54 del decreto legislativo n. 50 del 2016, efficaci alla data di entrata in vigore del presente decreto, le stazioni appaltanti, nei limiti delle risorse disponibili a legislazione vigente e fermo quanto previsto dall'articolo 103 del decreto-legge n. 18 del 2020 provvedono, entro la data del 31 dicembre 2020, all'aggiudicazione degli appalti basati su tali accordi quadro ovvero all'esecuzione degli accordi quadro nei modi previsti dai commi da 2 a 6 del medesimo articolo 54.

Art. 8 c.4. Con riferimento ai lavori in corso di esecuzione alla data di entrata in vigore del presente decreto: (17 luglio)

Emissione di un SAL d'emergenza (entro 15 giorni, 5 per certificato di pagamento e 15 per pagamento), anche se non sono stati effettuati gli interventi necessari, secondo le previsioni contrattuali, per emissione SAL;

*a) il direttore dei lavori adotta, in relazione alle lavorazioni effettuate alla medesima data e anche in deroga alle specifiche clausole contrattuali, lo stato di avanzamento dei lavori **entro quindici giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto (dal 17 luglio)**. Il certificato di pagamento viene emesso contestualmente e comunque entro cinque giorni dall'adozione dello stato di avanzamento. Il pagamento viene effettuato entro quindici giorni dall'emissione del certificato di cui al secondo periodo;*

SAL emergenziale

La disposizione in esame, limitatamente ai soli **contratti di lavori in corso di esecuzione**, introduce il cd. "SAL emergenziale" **per tutte le lavorazioni già effettuate dall'appaltatore, da approvarsi, da parte del Direttore Lavori**, entro 15 gg anche in deroga alle previsioni contrattuali. Inoltre, riduce il termine massimo, assegnato al Responsabile Unico del Procedimento, per il rilascio del Certificato di pagamento ai fini dell'emissione della fattura da parte dell'appaltatore, che viene ridotto a 5 giorni dall'adozione dello stato di avanzamento, in luogo dei 7 previsti dalla norma ordinaria. L'effettivo pagamento dovrà, poi, essere effettuato entro quindici giorni dall'emissione di detto certificato di pagamento (**i termini ordinari sono di 30 o al massimo 60 giorni**).

SAL parziale

Pagamento del SAL parziale - Per i soli appalti di lavori, con il medesimo scopo di sostegno alle imprese (al fine di garantire la sostenibilità dell'appalto in termini economici e di sicurezza) è altresì riconosciuto, nel primo SAL utile, il rimborso dei maggiori costi sostenuti dall'appaltatore per l'adeguamento alle misure di sicurezza anti-COVID, così come stimati nel PSC.

b) sono riconosciuti, a valere sulle somme a disposizione della stazione appaltante indicate nei quadri economici dell'intervento e, ove necessario, utilizzando anche le economie derivanti dai ribassi d'asta, i maggiori costi derivanti dall'adeguamento e dall'integrazione, da parte del coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione, del piano di sicurezza e coordinamento, in attuazione delle misure di contenimento (...) e il rimborso di detti oneri avviene in occasione del pagamento del primo stato di avanzamento successivo all'approvazione dell'aggiornamento del piano di sicurezza e coordinamento recante la quantificazione degli oneri aggiuntivi;

SAL Parziale

- La disposizione, quindi, prevede il rimborso maggiori costi derivanti dall'attuazione delle misure di contenimento COVID-19, a valere sulle somme a disposizione della stazione appaltante indicate nei quadri economici dell'intervento, utilizzando anche le economie derivanti dai ribassi d'asta; il rimborso di detti oneri avviene in occasione del pagamento del primo stato di avanzamento successivo all'approvazione dell'aggiornamento del piano di sicurezza e coordinamento recante la quantificazione degli oneri aggiuntivi;

Per effetto della disposizione l'esigenza di rispettare le misure di contenimento imposte per combattere l'epidemia (distanziamento, turnazioni, affollamento ridotto degli spazi, dispositivi di sicurezza, ecc.) è considerata come base per escludere la responsabilità delle imprese, fino al termine dell'emergenza.

La disposizione è valida sino al **31 dicembre 2021** ed ha carattere eccezionale (legata alla fase post emergenziale), non sistematico..

c) il rispetto delle misure di contenimento previste dall'articolo 1 del decreto-legge n. 6 del 2020 e dall'articolo 1 del decreto-legge n. 19 del 2020 nonché dai relativi **provvedimenti attuativi, ove impedisca, anche solo parzialmente, il regolare svolgimento dei lavori ovvero la regolare esecuzione dei servizi o delle forniture** costituisce causa di forza maggiore, ai sensi dell'articolo 107, comma 4, del decreto legislativo n. 50 del 2016 e, qualora impedisca di ultimare i lavori, i servizi o le forniture nel termine contrattualmente previsto, costituisce **circostanza non imputabile all'esecutore ai sensi del comma 5** del citato articolo 107 ai fini della proroga di detto termine, ove richiesta; **non si applicano gli obblighi di comunicazione all'Autorita' nazionale anticorruzione e le sanzioni previsti dal terzo e dal quarto periodo del comma 4 dell'articolo 107 del decreto legislativo n. 50 del 2016.**

La sospensione in deroga ..sopra soglia

• Art. 5 - 1. Fino al 31 dicembre 2021, in deroga all'articolo 107 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, la sospensione, volontaria o coattiva, dell'esecuzione di lavori diretti alla realizzazione delle opere pubbliche di importo pari o superiore alle soglie di cui all'articolo 35 del medesimo decreto legislativo, anche se già iniziati, **può avvenire, esclusivamente**, per il tempo strettamente necessario al loro superamento, per le seguenti ragioni:

La sospensione dei lavori in deroga può avvenire, esclusivamente e nel limite di tempo strettamente necessario al loro superamento....so -pra soglia anche già avviati

1. Art. 5 comma 1 lettera a) (**cause previste da disposizioni di legge penale nonché da vincoli inderogabili derivanti dall'appartenenza all'Unione europea;**)
- La stazione appaltante previo parere Collegio Consultivo Tecnico (art. 6) procede senza indugio la risoluzione del contratto e provvede (realizza i lavori attraverso una delle seguenti modalità)

La sospensione dei lavori in deroga può avvenire, esclusivamente e nel limite di tempo strettamente necessario al loro superamento....so -pra soglia anche già avviati

- Esecuzione in via diretta dei lavori
- Interpella progressivamente i soggetti partecipanti alla gara originaria come risultanti dalla graduatoria (alle condizioni dell'impresa in graduatoria ..."se tecnicamente ed economicamente possibile e alle condizioni proposte dall'operatore economico interpellato)
- Indice nuova procedura di gara
- Propone alle autorità Governative di nominare un commissario straordinario ...

Al fine di salvaguardare i livelli occupazionali e contrattuali originariamente previsti, l'impresa subentrante, ove possibile e compatibilmente con la sua organizzazione, prosegue i lavori anche con i lavoratori dipendenti del precedente esecutore se privi di occupazione.

..anche nel
caso ..

- Nell'ipotesi in cui il contratto, per qualsiasi motivo, ivi incluse le situazioni di entrata in procedura fallimentare dell'impresa (anche in caso di concordato con continuità aziendale), non possa proseguire con il soggetto designato ovvero
- l'impresa sia in ritardo non giustificato nella realizzazione dell'opera (per un numero di giorni pari o superiore a 1/10 del tempo previsto e, comunque, pari ad almeno 30 giorni per ogni anno - e comunque da calcolarsi a decorrere dall'entrata in vigore della presente legge)
- la S.A. previo parere del Collegio consultivo tecnico, **dichiara senza indugio la risoluzione del contratto;**

..anche nel
caso ..

- **Eccezione: ciò, salvo che non risulti preferibile, per gravi motivi tecnici ed economici, anche tenuto conto del parte del citato collegio, proseguire il lavoro con il medesimo soggetto**
- **A seguito delle modifiche introdotte in fase di conversione, la stazione appaltante potrà procedere alla risoluzione del contratto, in caso di esecutore plurisoggettivo, solo a condizione che non vi sia altra impresa del raggruppamento designato, in possesso dei requisiti adeguati ai lavori ancora da realizzare, che possa proseguire i medesimi lavori.**

La sospensione dei lavori in deroga

Ipotesi di cui all'Art. 5 comma 1 lettera b) (**gravi ragioni di ordine pubblico, salute pubblica o dei soggetti coinvolti nella realizzazione delle opere, ivi incluse le misure adottate per contrastare l'emergenza sanitaria globale da COVID-19;**) , **e lettera d) (gravi ragioni di pubblico interesse)** Su determinazione del Collegio Consultivo Tecnico (art. 6) le stazioni appaltanti o le autorità competenti, **previa proposta della stazione appaltante, da adottarsi entro il termine di quindici giorni dalla comunicazione allo stesso collegio della sospensione dei lavori **autorizzano** nei successivi dieci giorni la prosecuzione dei lavori** nel rispetto delle esigenze sottese ai provvedimenti di sospensione adottati, **salvi i casi di assoluta e motivata incompatibilità tra causa della sospensione e prosecuzione dei lavori.**

La sospensione dei lavori in deroga

- Ipotesi di cui all'Art. 5 comma 1 lettera c) (gravi ragioni di pubblico interesse) Il Collegio Consultivo Tecnico(art. 6), **entro quindici giorni dalla comunicazione della sospensione dei lavori ovvero della causa che potrebbe determinarla**, **adotta una determinazione con cui accerta l'esistenza di una causa tecnica di legittima sospensione dei lavori e indica le modalità**, tra quelle **di cui al comma 4**, con cui **proseguire** i lavori e le eventuali **modifiche** necessarie da apportare per la realizzazione dell'opera a regola d'arte: **La stazione appaltante provvede nei successivi cinque giorni.**

Il collegio consultivo tecnico

- L'articolo 6 prevede il "nuovo" organo, obbligatorio per gli appalti sopra soglia **facoltativo in altri casi**, costituito dal Collegio consultivo tecnico.
- A tal riguardo, il **comma 9, dell'articolo 6 in commento, infatti abroga** quindi le disposizioni del D.L. n. 32 del 20197 (c.d. sblocca cantieri) che introduceva la **disciplina** concernente **l'eventuale** costituzione, la composizione e i poteri del **collegio consultivo tecnico**.

Il collegio consultivo tecnico

- Il Collegio ha i compiti previsti all'articolo 5 del decreto - in materia di sospensione dell'esecuzione dell'opera pubblica - e funzioni di **assistenza per la rapida risoluzione delle controversie o delle dispute tecniche di ogni natura** suscettibili di insorgere nel corso dell'esecuzione del contratto stesso.

Oltre al collegio obbligatorio il legislatore ha previsto un collegio facoltativo

Una prima possibilità – che non andrebbe sottovalutata – è quella di nominare il collegio anche nel sotto soglia. In questo senso, il comma 4 puntualizza che (c. 4) **“Per le opere diverse da quelle di cui al comma 1 (Fino al 31 dicembre 2021 per i lavori diretti alla realizzazione delle opere pubbliche di importo pari o superiore alle soglie di cui all'articolo 35 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50...) le parti possono comunque nominare un collegio consultivo tecnico con tutti o parte dei compiti descritti ai commi da 1 a 3. Le parti possono anche stabilire l'applicabilità di tutte o parte delle disposizioni di cui all'articolo 5”.**

Oltre al collegio obbligatorio il legislatore ha previsto un collegio facoltativo

- Il successivo comma 5 introduce la possibilità (facoltà) di costituire un collegio tecnico per risolvere questioni **tecniche** relative alla fase precedente a quella dell'esecuzione del contratto ..una sorta di supporto ...

Fase antecedente

• *per risolvere problematiche tecniche o giuridiche **di ogni natura** suscettibili di insorgere **anche nella fase antecedente** alla esecuzione del contratto, ivi comprese le determinazioni delle caratteristiche delle opere e le altre clausole e condizioni del bando o dell'invito, nonche' la verifica del possesso dei requisiti di partecipazione, e dei criteri di selezione e di aggiudicazione".*

Collegio facoltativo

la modalità di nomina dei componenti – interamente rimessa alla stazione appaltante – mentre, al fine di **assicurare oggettività**, la nomina del presidente è rimessa al ***“Ministero delle infrastrutture e dei trasporti per le opere di interesse nazionale, dalle regioni, dalle province autonome di Trento e Bolzano o dalle città metropolitane per le opere di interesse locale”***. Uno dei componenti può essere di **nomina privata** e il ruolo non è incompatibile con il collegio **“obbligatorio”**.

Compensi

I compensi dei membri del collegio sono computati all'interno del quadro economico dell'opera alla voce spese impreviste.

- Il comma 7 introduce il concetto di proporzionalità del compenso che deve tener conto, pertanto, del ***“valore dell'opera, al numero, alla qualità e alla tempestività delle determinazioni assunte”***.
- Se non vengono assunte determinazioni sul compenso – **circostanza da scongiurare** – la disposizione stabilisce l'obbligo dell'erogazione di un gettone *“unico onnicomprensivo”*.
- La norma prevede anche delle penalizzazioni nel caso in cui il collegio non svolga i proprio compiti in modo adeguato ed assicurando continuità di funzioni.

Responsabilità

L'inosservanza delle determinazioni del collegio consultivo tecnico viene valutata ai fini della responsabilità del soggetto agente per danno erariale e costituisce, salvo prova contraria, grave inadempimento degli obblighi contrattuali; l'osservanza delle determinazioni del collegio consultivo tecnico è causa di esclusione della responsabilità del soggetto agente per danno erariale, salvo il dolo.

Scioglimento

- Il comma 6 dell'articolo 5 chiarisce la questione dello scioglimento dei collegi. **Il collegio facoltativo non crea alcun problema visto che può essere sciolto previo accordo tra le parti e quindi anche prima del termine dell'esecuzione del contratto.**

Diversa, ovviamente, è la disciplina dello scioglimento del collegio obbligatorio che viene sciolto solo alla **conclusione dell'esecuzione del contratto oppure, dal 31 dicembre 2021, può essere sciolto in qualunque momento ma previo accordo tra le parti.**