



PAGAMENTO DIRETTO SUBCONTRAENTE SUBAPPALTATORE

ART. 119, COMMA 11



smart
procurement

PAGAMENTO DIRETTO

- La stazione appaltante **corrisponde** direttamente al subappaltatore ed ai titolari di sub-contratti non costituenti subappalto ai sensi del quinto periodo del comma 2 l'importo dovuto per le prestazioni dagli stessi eseguite nei seguenti casi:
 - a) quando il subcontraente è una microimpresa o piccola impresa;
 - b) in caso di inadempimento da parte dell'appaltatore;
 - c) su richiesta del subcontraente e se la natura del contratto lo consente. (COMMA 11)
- **CON IL NUOVO CODICE ESTENSIONE ANCHE AL SUB-CONTRAENTE**

- microimpresa: meno di 10 dipendenti e un fatturato (la quantità di denaro ricavato in un periodo specifico) o bilancio (un prospetto delle attività e delle passività di una società) annuo inferiore ai 2 milioni di euro;
- piccola impresa: meno di 50 dipendenti e un fatturato o bilancio annuo inferiore a 10 milioni di euro;

OBBLIGO PER LE S.A.

- ***Tale previsione fa sorgere un obbligo di natura vincolante, in capo alle stazioni appaltanti***
(comunicato ANAC 225 NOVEMBRE 2020)

RATIO 'PAGAMENTO DIRETTO'

- La norma si prefigge lo scopo di agevolare la partecipazione alle gare delle micro e piccole imprese e il soddisfacimento dei crediti dalle stesse maturati, ponendole al riparo dal rischio dell'inadempimento o del ritardo nell'adempimento da parte dell'appaltatore.
(comunicato ANAC 225 NOVEMBRE 2020)

QUESTIONE RINUNCIA AL 'PAGAMENTO DIRETTO' (COMUNICATO ANAC 25 NOVEMBRE 2020)

- In particolare, è emerso che la previsione in esame, se da un lato sottrae le micro e piccole imprese dal rischio di insolvenza dell'appaltatore, dall'altro le espone ai ritardi della stazione appaltante nell'emissione dei SAL e nell'esecuzione dei pagamenti, compromettendo, di fatto, l'efficacia del meccanismo di tutela approntato dal legislatore.
- Il citato articolo 105, comma 13, lettera a) del codice dei contratti pubblici prevede l'obbligo, a carico delle stazioni appaltanti, di provvedere al pagamento diretto nei confronti del subappaltatore, cottimista, fornitore o prestatore di servizi che rivesta la qualifica di micro o piccola impresa. Tale previsione fa sorgere un obbligo di natura vincolante, in capo alle stazioni appaltanti, ed un diritto potestativo in capo alle piccole e medie imprese, con la conseguenza che, mentre alle prime è preclusa la possibilità di determinarsi in senso contrario, le seconde possono liberamente rinunciare al beneficio, in quanto previsto nel loro esclusivo interesse.
- Ciò posto, si ritiene che i subappaltatori o subcontraenti che rivestano la qualifica di micro e piccole imprese abbiano la facoltà di rinunciare al pagamento diretto delle prestazioni da parte della stazione appaltante, **a condizione che detta rinuncia, per esigenze di certezza del diritto, sia manifestata per iscritto e subordinata alla preventiva accettazione da parte della stazione appaltante. A tal fine, si ritiene che la rinuncia potrebbe essere espressa nell'ambito di una specifica clausola inserita nel contratto di subappalto. [CONDIZIONE]**

..SEGUE...



- Nel caso di inadempimento dell'appaltatore agli obblighi assunti nei confronti del subappaltatore o subcontraente, resta in ogni caso salva l'applicazione della previsione generale contenuta nel citato articolo 105, comma 13, lettera c) del codice dei contratti pubblici, con conseguente ripristino del pagamento diretto a cura della stazione appaltante.
- L'Autorità ritiene utile, inoltre, – al fine di agevolare il soddisfacimento dei crediti maturati dalle micro e piccole imprese che abbiano rinunciato al pagamento diretto da parte delle stazioni appaltanti – fornire gli ulteriori seguenti chiarimenti.
- È facoltà delle parti prevedere, nel contratto di subappalto o nel sub-contratto, che l'appaltatore proceda al pagamento delle spettanze dovute al subappaltatore/fornitore dietro presentazione di fattura, anche a prescindere dall'adozione del SAL da parte della stazione appaltante. Tale conclusione si giustifica in considerazione dell'assoluta autonomia del contratto di appalto rispetto ai contratti derivati e della natura privatistica del rapporto intercorrente tra l'appaltatore e il subappaltatore/fornitore, da cui si desume l'applicabilità, allo stesso, delle sole previsioni contrattuali. In ogni caso, la stazione appaltante procede al pagamento del corrispettivo in favore dell'appaltatore soltanto all'esito del completamento dell'iter procedurale di verifica dell'avanzamento dei lavori oggetto dell'appalto, in ottemperanza a quanto stabilito dall'articolo 113-bis, del codice dei contratti pubblici.

REVISIONE PREZZI E PAGAMENTO DIRETTO. PARERE MIT N .2124



- *L'art. 60, co. 1, d.lgs. 36/2023 stabilisce che “nei documenti di gara iniziali delle procedure di affidamento è obbligatorio l’inserimento delle clausole di revisione prezzi”. Il successivo co. 2, u. p., prevede che esse “si attivano al verificarsi di particolari condizioni di natura oggettiva, che determinano una variazione del costo dell’opera, della fornitura o del servizio, in aumento o in diminuzione, superiore al 5per cento dell’importo complessivo e operano nella misura dell’80 per cento della variazione stessa, in relazione alle prestazioni da eseguire”. Tanto premesso, dalla normativa risulta che la revisione dei prezzi vada determinata in relazione alle prestazioni da eseguire, con la conseguenza che – ove si tratti di prestazioni facenti capo al subappaltatore e ai titolari di subcontratti, ricorrendo i presupposti di cui all’art. 119, co. 11, d.lgs. 36/2023 – la stazione appaltante procederà al pagamento diretto in favore di questi ultimi anche del maggior importo rideterminato in applicazione della revisione prezzi. Con l’ulteriore indicazione che le stazioni appaltanti potranno disciplinare, nei documenti di gara, tale situazione.*

X CRITICA X



- SOLO DELLE DISPOSIZIONI DI LEGGE IMPERATIVE POSSONO ETEROINTEGRARE UN ATTO DI AUTONOMIA PRIVATA
- IN ASSENZA DI DISPOSIZIONI DI LEGGE IMPERATIVE E CONTRARIE: OPERA QUANTO STABILITO NEL CONTRATTO
- VEDI ANCHE COM. ANAC 25 NOVEMBRE 2020: Tale conclusione si giustifica in considerazione dell'assoluta autonomia del contratto di appalto rispetto ai contratti derivati e della natura privatistica del rapporto intercorrente tra l'appaltatore e il subappaltatore/fornitore, da cui si desume l'applicabilità, allo stesso, delle sole previsioni contrattuali.

SPETTA AL DIRETTORE DEI LAVORI



- (lett. h) verificare periodicamente il possesso e la regolarità, da parte dell'esecutore e del subappaltatore, della documentazione prevista dalle leggi vigenti in materia di obblighi nei confronti dei dipendenti
- (lett. m.) verificare, anche con l'ausilio dell'ufficio di direzione, la presenza in cantiere delle imprese subappaltatrici autorizzate, nonché dei subcontraenti, accertando l'effettivo svolgimento della parte di prestazioni a essi affidata nel rispetto della normativa vigente e del contratto stipulato, registrando le relative ed eventuali contestazioni dell'esecutore sulla regolarità dei lavori eseguiti in subappalto e rilevando l'eventuale inosservanza da parte di quest'ultimo delle relative disposizioni, provvedendo, in tal caso, a darne segnalazione al RUP
- ART. 1, COMMA 2, ALLEGATO II.14

IL PAGAMENTO DIRETTO COME 'DELEGAZIONE DI PAGAMENTO EX LEGE'

- Non si ha alcun subentro del committente nel contratto di subappalto, avendo come unico effetto quello di **estinguere, da una parte, la posizione debitoria dell'appaltatore nei confronti del subappaltatore e, dall'altra, la posizione debitoria del committente nei confronti dell'appaltatore** per un importo pari a quanto legittimamente pagato dal primo al subappaltatore.
- I rapporti giuridici restano comunque distinti e autonomi: il contratto principale è stipulato tra la stazione appaltante e l'appaltatore, e quello di subappalto tra l'appaltatore e il subappaltatore.

IL PAGAMENTO DIRETTO COME 'DELEGAZIONE DI PAGAMENTO EX LEGE'

- Spetta al DL verificare, anche con l'ausilio dell'ufficio di direzione, la presenza in cantiere delle imprese subappaltatrici autorizzate, nonché dei subcontraenti, accertando l'effettivo svolgimento della parte di prestazioni a essi affidata nel rispetto della normativa vigente e del contratto stipulato, registrando le relative ed eventuali contestazioni dell'esecutore sulla regolarità dei lavori eseguiti in subappalto e rilevando l'eventuale inosservanza da parte di quest'ultimo delle relative disposizioni, provvedendo, in tal caso, a darne segnalazione al RUP **ART. 1, COMMA 2, ALLEGATO II.14(lett. m.)**
- All'interno del SAL sono contenute le lavorazioni eseguite dal subappaltatore e il DL verifica che le lavorazioni corrispondano a quelle indicate nel **COMPUTO** (**art. 119, comma 5**)

IL PAGAMENTO DIRETTO PROFILI OPERATIVI



- Si configura come un DELEGAZIONE DI PAGAMENTO *EX LEGE*
- L'appaltatore fa fattura per intero all'Amministrazione
- L'Amministrazione fa provvedimento di liquidazione e mandato per l'intero con quietanza di una parte in favore del subappaltatore (quietanzante)
- Il subappaltatore fa fattura all'appaltatore senza IVA –in regime di reverse charge che comporta il trasferimento dell'obbligo di versamento dell'IVA dal subappaltatore all'appaltatore-.
- Il SAL è unico (anche il certificato di pagamento)