

LINEE GUIDA SUB CONTRATTI - SUBAPPALTO

LINEE GUIDA PER L'OTTENIMENTO DELL'AUTORIZZAZIONE AL SUBAPPALTO ED AL COTTIMO E PER LA COMUNICAZIONE DEI SUBCONTRATTI NELL'AMBITO DEGLI APPALTI DI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE

COMMITTENTE:**ALER BERGAMO LECCO SONDRIO****Quadro normativo di riferimento**

Codice Appalti	D.Lgs. 36/2023 così come modificato da: L. 170/2023 di conversione con modificazioni del DL 132/2023; D.Lgs. 209/2024; D.L. 73/2025
Delibere Anac	Delibera ANAC n. 582 del 13/12/2023: verifica del possesso dei requisiti tramite FVOE 2.0
Delibere Giunta Regione Lombardia	DGR n. XII/2388 Seduta del 28/05/2024: sospensione adempimento clausola T&T
	D.Lgs. 50/2016 così come modificato dal D.Lgs. 56/2017; dal DL 32/2019 conv. con modif. con L. 55/2019; dal DL 76/2020 conv. con modif. con L. 120/2020; dal DL 77/2021 conv. con modif. con L. 108/2021, dalla L. Europea 238/2021; dal decreto-legge n. 36/2022

ALER Bergamo Lecco Sondrio

Sede legale: via Mazzini 32/A – 24128 Bergamo – tel. 035 259595 – PEC direzione@pec.alerbg.itSede operativa Lecco: via Giusti 12 – 23900 Lecco – tel. 0341 358311 - PEC aler.lc@pec.alerbg.itSede operativa Sondrio: piazza Radovljica 1 – 23100 Sondrio – tel. 0342 512999 - PEC aler.so@pec.alerbg.it

C.F. e P.IVA 00225430164

Sommario

1. PREMESSA	3
2. TIPOLOGIE DI SUB-CONTRATTI	3
A. IL SUBAPPALTO.....	4
B. IL COTTIMO.....	5
C. LA FORNITURA CON POSA IN OPERA.....	6
D. IL NOLO A CALDO E A FREDDO	7
E. I “CONTRATTI SIMILARI”	8
F. ALTRE TIPOLOGIE DI SUB-CONTRATTO DIVERSE DAI SUBAPPALTI, DAI COTTIMI O DAI CONTRATTI SIMILARI.....	9
G. I LAVORATORI AUTONOMI.....	10
H. ISCRIZIONE ALLA WHITE LIST, ALBO NAZIONALE GESTORI AMBIENTALI, ABILITAZIONE A OPERARE SUGLI IMPIANTI DM 37/2008.....	11
3. I DIVIETI.....	12
A. SUBAPPALTO “A CASCATA”	12
4. QUOTA SUBAPPALTABILE O AFFIDABILE A COTTIMO	13
5. RICHIESTA DI AUTORIZZAZIONE AL SUBAPPALTO/ COTTIMO/ CONTRATTO SIMILARE.....	14
A. DOCUMENTI DA ALLEGARE ALLA RICHIESTA DI SUBAPPALTO/COTTIMO	14
B. DOVE PRESENTARE LA RICHIESTA.....	16
C. ESAME DELLA RICHIESTA E TEMPI DELL’ISTRUTTORIA	16
D. ELEMENTI ESSENZIALI DEL CONTRATTO DI SUBAPPALTO/COTTIMO	16
E. GLI STANDARD QUALITATIVI E PRESTAZIONALI E I CONTRATTI COLLETTIVI DI LAVORO	18
F. LA REGOLARITÀ CONTRIBUTIVA DURC	19
G. LA REGOLARITÀ CONTRIBUTIVA COMPRENSIVA DELLA VERIFICA DI CONGRUITÀ DELL’INCIDENZA DELLA MANODOPERA.....	20
H. CONSEGUENZE IN ASSENZA DELL’AUTORIZZAZIONE	20
6. COMUNICAZIONE DEI SUB-CONTRATTI.....	21
7. DISPOSIZIONI PER RAGGRUPPAMENTI TEMPORANEI DI IMPRESE E PER CONSORZI.....	23
8. SINTESI DEL PROCESSO DEL SUBAPPALTO/COTTIMO (autorizzazione) E DEL SUB-CONTRATTO (comunicazione)	26
9. DISTACCO DI PERSONALE TRA IMPRESE.....	28
10. ADEMPIMENTI IN CAPO ALL’APPALTATORE E AL SUB-CONTRAENTE.....	29
A. PRIMA DELL’INIZIO DELLE PRESTAZIONI	29
B. IN SEDE DI LIQUIDAZIONE	29
C. CERTIFICATO DI ESECUZIONE DEI LAVORI (CEL) – CERTIFICATO DI BUONA ESECUZIONE.....	31
11. ALLEGATI	32

1. PREMESSA

1. Le presenti linee guida si applicano alle procedure di affidamento pubblicate ai sensi del **D.Lgs. 36/2023 e s.m.i.** (da ora in avanti **“Codice”**).

Si precisa tuttavia che, in applicazione del principio del *tempus regit actum*, in assenza di norme transitorie che derogino a tale regola, la disciplina applicabile è quella vigente all'atto della pubblicazione del bando di gara.

2. Le presenti linee guida hanno l'obiettivo di ottimizzare il processo istruttorio volto al rilascio dell'autorizzazione al subappalto da parte della stazione appaltante Aler Bergamo Lecco Sondrio (da ora in avanti SA – Stazione Appaltante), nonché di individuare e disciplinare le fattispecie contrattuali similari esonerate dall'obbligo autorizzativo. Costituiscono quindi il riferimento cui l'Appaltatore, che intende ottenere un'autorizzazione al subappalto o comunicare un sub-contratto, deve attenersi per la predisposizione della relativa documentazione.
3. **Le presenti linee guida**, unitamente ai modelli ad esse allegati, sono espressamente richiamate nel Capitolato Speciale d'Appalto – Parte I e **fanno parte del contratto. Pertanto l'appaltatore è tenuto a consegnare copia delle medesime ai subcontraenti:**
 - prima di presentare la richiesta di autorizzazione al subappalto/cottimo/contratto similare alla SA;
 - prima di trasmettere i dati relativi al sub-contratto alla SA.
4. **L'Appaltatore ed il subcontraente hanno l'obbligo della completa conoscenza delle Linee Guida e di attenersi ai contenuti delle stesse.**

2. TIPOLOGIE DI SUB-CONTRATTI

Sulla base della normativa vigente in materia, nell'ambito degli appalti pubblici sono possibili diverse tipologie di sub-contratti (ovvero contratti stipulati tra l'Appaltatore ed un soggetto terzo), aventi ad oggetto prestazioni necessarie alla realizzazione dei lavori, forniture e prestazioni di servizi.

La corretta identificazione della tipologia di sub-contratto a cui riferire una prestazione che l'Appaltatore intende sub-affidare ad un soggetto terzo risulta di particolare importanza in quanto alcuni sub-contratti sono soggetti ad uno specifico regime autorizzativo da parte della SA, che presuppone anche la sussistenza in capo al soggetto terzo di particolari requisiti per poter svolgere la prestazione.

A. IL SUBAPPALTO

Secondo l'art. 1655 del Codice Civile, l'appalto è il contratto col quale una parte – l'Appaltatore - assume, con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, il compimento di una opera o di un servizio verso un corrispettivo in danaro da parte del committente. L'Appaltatore al fine di conseguire il risultato deve, quindi, organizzare manodopera e mezzi d'opera e fornire i materiali (art. 1658 del Codice Civile). La definizione formulata dal Codice Civile consente quindi di inquadrare l'appalto come un'obbligazione "di risultato" in quanto, fermo restando il potere dell'Appaltatore di gestire in autonomia la fase di esecuzione, il pieno adempimento si concretizza solo con il completamento dell'opera, la quale deve risultare esente da vizi o difformità.

Il **Codice** non fornisce alcuna ulteriore precisazione sull'appalto. La lett. b) del comma 1 dell'art. 2 dell'allegato I.1 si limita infatti a precisare che i «contratti di appalto» o «appalti pubblici» sono quei contratti a titolo oneroso, stipulati per iscritto tra uno o più operatori economici e una o più stazioni appaltanti e aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di beni o la prestazione di servizi.

Il Codice Civile non fornisce la definizione di subappalto e, per tale istituto, si limita a precisare che esso non è consentito, indipendentemente dall'importo del contratto di subappalto, a meno che non sia autorizzato dal committente (art. 1656 Codice Civile).

Il **Codice** stabilisce, all'art. 119, che il subappalto è il contratto con il quale l'Appaltatore affida a terzi l'esecuzione di parte delle prestazioni o lavorazioni oggetto del contratto di appalto, con organizzazione di mezzi e rischi a carico del subappaltatore.

Con il contratto di subappalto, l'Appaltatore conferisce quindi a sua volta ad un terzo (cd. *subappaltatore*) l'incarico di eseguire lavori, servizi o forniture che egli si è impegnato ad eseguire sulla base del contratto di appalto principale. Il contratto di subappalto è quindi un **contratto derivato** dal contratto di appalto, caratterizzato dal fatto di avere analogo contenuto e lo stesso tipo di causa del contratto principale.

Il subappaltatore assume, nei confronti dell'Appaltatore, l'obbligazione di eseguire, a proprio rischio, parte dei lavori, organizzando anch'egli manodopera, mezzi d'opera e fornendo i materiali necessari.

L'essenza del subappalto è, quindi, la terzietà del subappaltatore rispetto all'Appaltatore. Il subappaltatore esegue la parte dell'opera servendosi della propria organizzazione d'impresa, in posizione d'indipendenza e autonomia rispetto all'Appaltatore, di cui non condivide l'organizzazione. Il subappaltatore deve quindi fornire, oltre alla manodopera, anche tutti i mezzi ed i materiali necessari per realizzare la parte dell'opera oggetto del contratto di subappalto.

L'impegno di eseguire a proprio rischio parte dell'opera, assunto dal subappaltatore nei confronti dell'Appaltatore, **comporta l'assunzione di un'obbligazione di "risultato"** e non di mera "somministrazione di mezzi".

Per le procedure indette a far data dal 31 dicembre 2024 (data di entrata in vigore del decreto "correttivo" del Codice dei Contratti Pubblici (d.lgs. n. 209 del 31/12/2024)

☐ ai sensi del comma 2 dell'art. 119 del Codice, i contratti di subappalto sono stipulati, **in misura non inferiore al 20% delle prestazioni subappaltabili, con piccole e medie imprese.**

Il subappalto è sottoposto ad autorizzazione amministrativa (art. 119 del Codice), indipendentemente dall'importo del contratto, dalla sua misura percentuale rispetto all'importo del contratto d'appalto o dalla percentuale di manodopera impiegata nelle lavorazioni.

L'autorizzazione al subappalto consente alla SA di condurre la verifica sul possesso dei requisiti nel corso dell'istruttoria procedimentale volta al rilascio di tale autorizzazione.

B. IL COTTIMO

L'affidamento a cottimo è soggetto, ai sensi dell'art. 119 del Codice, alla medesima disciplina autorizzativa del subappalto, e pertanto diviene necessario individuare compiutamente l'oggetto di tale sub-contratto.

La definizione di cottimo è espressa dalla lett. ee) dell'art. 3 dell'allegato I.1 del Codice, che definisce **«cottimo», l'affidamento della sola lavorazione subappaltabile ad impresa subappaltatrice in possesso dell'attestazione dei requisiti di qualificazione necessari in relazione all'importo totale dei lavori affidati e non all'importo del contratto, che può risultare inferiore per effetto della eventuale fornitura diretta, in tutto o in parte, di materiali, apparecchiature e mezzi d'opera da parte dell'esecutore.**

L'unica differenza, quindi, tra il subappalto e il cottimo è che:

- nel subappalto, il subappaltatore necessariamente fornisce, oltre alla manodopera, anche tutti i materiali ed i mezzi necessari per realizzare la parte dell'opera oggetto del sub-contratto;
- nel cottimo, il cottimista fornisce tutta la manodopera, utilizzando, in tutto o in parte, materiali e/o mezzi forniti dall'Appaltatore.

Non sussiste alcuna differenza tra il subappaltatore ed il cottimista in ordine alla struttura dell'impresa ed alla sua organizzazione, in quanto la stessa norma definisce il cottimista "impresa subappaltatrice" e ad esso richiede il possesso di tutti i requisiti di qualificazione propri del subappaltatore (e dell'Appaltatore).

In merito alla natura del contratto di cottimo, il fatto che la norma specifichi che il cottimista è "impresa subappaltatrice" e richieda per esso la stessa qualificazione richiesta al subappaltatore per poter realizzare la parte oggetto del sub-contratto, rende le tradizionali differenze tra cottimista e subappaltatore, legate alla più semplice organizzazione d'impresa del primo rispetto al secondo, ormai completamente superate.

La richiesta formulata al cottimista di disporre dei requisiti di qualificazione necessari in relazione all'importo totale di lavori, servizi o forniture affidati (ovvero al valore della parte d'opera che il cottimista deve realizzare), indipendentemente dal fatto che tutto o parte del materiale e/o mezzi sia fornito dall'Appaltatore, conferma infatti che secondo il legislatore il cottimista, analogamente al subappaltatore, si può effettivamente sostituire con la sua autonoma organizzazione all'organizzazione dell'Appaltatore nell'esecuzione della parte d'opera.

Entrambi i soggetti assumono, nei confronti dell'Appaltatore, l'obbligazione di eseguire a proprio rischio e con la propria autonoma organizzazione la parte di lavori oggetto del sub-contratto, per realizzare la quale devono disporre dei medesimi requisiti di qualificazione.

Per evitare il fenomeno dell'interposizione illecita di manodopera (che sussiste quando il sub-contraente mette a disposizione dell'Appaltatore una mera prestazione lavorativa), è necessario che il cottimista operi nel rispetto delle condizioni di cui all'art. 29 del D.Lgs. 276/2003. A tal fine, è necessario che la responsabilità dell'utilizzo dei mezzi eventualmente forniti dall'Appaltatore rimanga totalmente in capo al cottimista.

In coerenza con quanto sopra esposto, come previsto lett. ee) dell'art. 3 dell'allegato I.1 del Codice, **la verifica dei requisiti di qualificazione del cottimista deve essere condotta, da parte della SA, con riferimento al valore complessivo dei lavori affidati a cottimo, ovvero al valore della parte d'opera che deve realizzare il cottimista, risultante dalla somma dell'importo oggetto del contratto di cottimo (valutato con riferimento ai prezzi del contratto di appalto, al lordo quindi dell'eventuale ribasso applicato dal cottimista) e del valore dei materiali, delle apparecchiature e dei mezzi d'opera forniti dall'Appaltatore.** Per consentire tale verifica l'Appaltatore, all'atto della presentazione della richiesta di autorizzazione al cottimo, dovrà dichiarare il valore dei mezzi e dei materiali che intende fornire al cottimista.

Per le stesse motivazioni è il valore complessivo della parte d'opera che deve realizzare il cottimista, e non l'importo del solo contratto di cottimo, che va ad incidere sulla quota percentuale dei lavori, dei servizi o delle forniture subappaltabile.

Sempre in quest'ottica, il Certificato di Esecuzione Lavori attribuirà al cottimista l'importo complessivo della parte d'opera realizzata, comprensivo, quindi, anche del valore dei materiali, delle apparecchiature e dei mezzi d'opera, forniti dall'Appaltatore.

Il cottimo soggiace alla medesima disciplina autorizzatoria prevista dall'art. 119 del Codice per il subappalto e, pertanto, ai fini del rilascio dell'autorizzazione, devono sussistere tutte le condizioni previste dal citato art. 119.

Analogamente a quanto avviene per il subappalto, sono assoggettati al regime autorizzatorio tutti i cottimi, indipendentemente dalla percentuale della manodopera impiegata o del valore del sub-contratto rispetto a quello del contratto di appalto.

Il valore del sub-contratto rileva unicamente ai fini dell'eventuale abbreviazione dei tempi (15 o 30 giorni) connessi agli adempimenti di competenza della SA, così come previsto dal comma 16 dell'art. 119 del codice.

C. LA FORNITURA CON POSA IN OPERA

La fornitura con posa in opera è il contratto con il quale il soggetto produttore e/o commerciante di un manufatto o prodotto finito ne realizza anche l'installazione, ovvero la posa in opera.

Secondo il Ministero dei Lavori Pubblici, infatti, i contratti di fornitura e posa in opera sono caratterizzati, rispetto all'appalto, non solo dalla prevalenza del bene fornito sull'attività lavorativa, ma anche dal fatto che nei lavori il bene viene in evidenza ed ha interesse per il committente in quanto realizzato per intero dall'Appaltatore, mentre nella fornitura il bene rientra nel ciclo produttivo e commerciale del fornitore, il quale aggiunge alla prestazione tipica del venditore un'attività (la posa in opera), che solo lui è in grado di realizzare o solo lui vuole realizzare.

La differenza tra la fornitura con posa in opera ed il subappalto non è correlata, pertanto, al valore economico del materiale fornito rispetto al valore complessivo del sub-contratto.

Con la Deliberazione 10 aprile 2013 n. 14 l'A.V.C.P. ha chiarito che, nel contratto di fornitura con posa in opera, l'elemento "posa in opera", rispetto alla "fornitura", riguarda specificamente le prestazioni esecutive necessarie a posare in opera un bene prodotto in serie, nel senso di renderlo idoneo ad essere utilizzato secondo la sua destinazione che possiede già di per sé, cioè indipendentemente dalla sua posa in opera. Pertanto, secondo l'Autorità, quando opere e impianti vanno inseriti in un organismo di ingegneria civile, non è consentito porre rilievo alla loro "fornitura" anche se di valore superiore al 50%, in quanto in ogni appalto di lavori vi è una componente, talora economicamente prevalente, di forniture, ma l'appalto non muta per questo la propria natura giuridica.

In sintesi, l'elemento discriminante per stabilire se una prestazione rientri nella fattispecie del lavoro, e quindi del subappalto, piuttosto che della vendita, e quindi della fornitura con posa in opera, va individuato nel fatto che vi sia o meno trasformazione del bene fornito o comunque, una modificazione che ne muta o altera le caratteristiche. La prestazione è quindi inquadrabile come fornitura con posa in opera quando la posa in opera risulta attività sostanzialmente accessoria del bene fornito, senza che lo stesso si trasformi in una cosa diversa. **La prestazione è invece inquadrabile come lavoro, e quindi subappalto, quando il bene fornito viene trasformato in qualcosa di diverso o vengono apportate ad esso modificazioni tali da mutarne la destinazione d'uso.**

Si ricorda che l'Appaltatore non può frazionare una prestazione di fornitura con posa in opera al solo scopo di restare al di sotto dei limiti previsti dal comma 2 dell'art. 119 del Codice ed eludere, quindi, gli obblighi normativi correlati ai "contratti simili". Tale frazionamento, infatti, è accettabile unicamente se giustificato da fatti oggettivamente verificabili quali, ad esempio, la necessità di eseguire la relativa posa in opera in fasi temporali nettamente distinte – come da previsioni del cronoprogramma allegato al contratto – o l'intervenuta approvazione di una perizia di variante che reintroduca, in un momento diverso e non prevedibile all'atto della consegna dei lavori, le condizioni per l'ulteriore ricorso a medesimo fornitore.

Si evidenzia, infine, che il DL/DEC verificherà in fase esecutiva l'effettiva sussistenza delle condizioni per poter considerare le prestazioni oggetto del sub-contratto di fornitura e posa in opera non riconducibili in realtà ad un subappalto o ad un contratto simile. Sul punto, si richiamano altresì la Determinazione A.V.C.P. 27 febbraio 2003 n. 6, nonché le Deliberazioni 3 settembre 2008 n.35, 8 luglio 2010 n. 43, 23 marzo 2011 n. 39 e 10 aprile 2013 n. 13, che trattano specificamente il tema del diritto-dovere di controllo della SA sui sub-contratti.

D. IL NOLO A CALDO E A FREDDO

Una figura peculiare di subcontratto è il contratto di noleggio, che consente di utilizzare attrezzature in modo saltuario e di disporre di mezzi rispondenti alle più recenti proposte tecnologiche ed alle normative ambientali.

Nel nostro ordinamento il noleggio non costituisce un contratto tipico; tale figura contrattuale rientra, quindi, nell'alveo dei contratti di locazione di cui agli artt. 1571 e ss. del Codice civile.

Sul piano pratico, inoltre, sussiste un'importante distinzione tra noli "a caldo" e "a freddo", basata sul fatto che, nel primo caso, accanto al macchinario, vi è la messa a disposizione di un operatore competente nell'utilizzo dell'attrezzatura locata, che si presenta con carattere di accessorietà rispetto alla prestazione principale costituita dalla messa a disposizione del bene. La differenza tra i due contratti è particolarmente rilevante, in quanto solo il nolo a caldo è sottoposto alla disciplina dei cd. "contratti simili" e quindi del subappalto, laddove ne ricorrano le condizioni.

Il contratto di nolo a caldo costituisce esplicazione dell'autonomia contrattuale dell'Appaltatore, al fine di acquisire la disponibilità di un macchinario, del quale sia sprovvisto, senza però deferire il suo utilizzo all'organizzazione di una impresa estranea, come avviene invece in caso di subappalto.

Pertanto, la differenza tra il nolo a caldo ed il subappalto va identificata nel fatto che nel nolo a caldo l'operatore specializzato, con il relativo mezzo, pur concorrendo all'obbligazione dell'Appaltatore, non si sostituisce all'Appaltatore stesso nell'esecuzione dell'opera, ma agisce esclusivamente sotto il suo controllo, rientrando quindi tra i mezzi che l'Appaltatore organizza e gestisce a proprio rischio per realizzare l'opera (art. 1655 del Codice Civile).

Non è un caso che la differenza tra subappalto e nolo a caldo sia nota anche alla giurisprudenza civile, in sede di applicazione dell'art. 2049 del Codice Civile, ai fini della individuazione del soggetto responsabile ai sensi di tale articolo, e che viene coerentemente individuato non nel locatore (che è il datore di lavoro dell'operatore del mezzo), bensì nell'Appaltatore, "in quanto l'addetto agisce come preposto di quest'ultimo, essendo stato temporaneamente assoggettato ai suoi poteri direttivi e di controllo".

Si evidenzia, infine, che il DL verificherà in fase esecutiva l'effettiva sussistenza delle condizioni per poter considerare le prestazioni oggetto del sub-contratto un nolo a caldo, non riconducibili in realtà ad un subappalto o ad un contratto simile. Sul punto, si richiamano altresì la Determinazione A.V.C.P. 27 febbraio 2003 n. 6, nonché le Deliberazioni 3 settembre 2008 n.35, 8 luglio 2010 n. 43, 23 marzo 2011 n. 39 e 10 aprile 2013 n. 13, che trattano specificatamente il tema del diritto-dovere di controllo della Stazione appaltante sui sub-contratti.

NOTA BENE: preme segnalare che, ai sensi del comma 53 dell'art. 1 della L. 190/2012, tra le attività definite come maggiormente esposte a rischio di infiltrazione mafiosa rientrano i noli a caldo e i noli a freddo di macchinari. Pertanto, per dette attività vige l'obbligo, da parte del sub-contraente, dell'iscrizione alla c.d. white list.

E. I "CONTRATTI SIMILARI"

Ai sensi del comma 2 dell'art. 119 del Codice, **costituisce subappalto** qualsiasi contratto avente ad oggetto attività ovunque espletate che richiedono l'impiego di manodopera, **quali la fornitura con posa in opera e i noli a caldo, se singolarmente di importo superiore al 2% dell'importo delle prestazioni affidate o di importo superiore a 100.000 euro e, qualora l'incidenza del costo della manodopera e del personale sia superiore al 50% dell'importo del contratto da affidare.**

Il comma 5 dell'art. 170 del D.P.R. n. 207/2010 e s.m.i., ora abrogato, chiariva che per attività "ovunque espletate" si intendono, comunque, solo quelle poste in essere all'interno del cantiere cui si riferisce l'appalto, escludendo quindi quelle poste in essere altrove (ad es. nello stabilimento di produzione di un elemento prefabbricato).

Il comma 2 dell'art. 105 del D.Lgs. 50/2016 (ora comma 2 dell'art. 119 del Codice) è stato interpretato dall'A.V.C.P. (determinazioni A.V.C.P. del 22 maggio 2001 n. 12 e 16 ottobre 2002 n. 27), la quale ha chiarito che la norma riguarda i cosiddetti **"contratti similari"**, cioè quei sub-contratti relativi a prestazioni che non sono lavori – in quanto la loro natura giuridica è diversa – ma che prevedono comunque l'impiego di manodopera, come nel caso della fornitura con posa in opera e dei noli a caldo, in relazione ai quali la norma ha stabilito delle soglie (economiche e di incidenza della manodopera), superate le quali tali subcontratti sono equiparati al subappalto e, conseguentemente, debbono essere assoggettati alla medesima disciplina autorizzativa.

Riassumendo, il **"contratto simile"** è equiparato al subappalto e, come tale, soggetto alla medesima disciplina autorizzativa, qualora ricorrano **contemporaneamente** le seguenti condizioni:

- **importo del sub-contratto > al 2% del valore complessivo del contratto d'appalto o di importo superiore a 100.000,00 euro;**
- **costo della manodopera > 50% dell'importo del subcontratto.**

La distinzione tra subappalto e attività riconducibili ai sub-contratti/contratti similari, quali la fornitura con posa in opera ed il nolo a caldo, non è sempre agevole. La necessità di tale distinzione, risulta di estrema importanza nel caso in cui la prestazione oggetto del sub-contratto non soddisfi contemporaneamente le due condizioni sopra enunciate. Se entrambe le condizioni sono soddisfatte, infatti, la prestazione, indipendentemente dalla sua vera natura (lavoro – e quindi subappalto – o prestazione diversa – e quindi “contratto similare”), deve essere assoggettata al regime autorizzatorio previsto dall'art. 119 del Codice.

F. ALTRE TIPOLOGIE DI SUB-CONTRATTO DIVERSE DAI SUBAPPALTI, DAI COTTIMI O DAI CONTRATTI SIMILARI

Si considerano sub-contratti le fattispecie contrattuali in cui la prestazione non sia configurabile in termini di lavoro, come subappalto o cottimo, e che si differenziano dai “contratti similari” di cui al paragrafo precedente.

Per questi sub-contratti, inclusi quindi le forniture con posa in opera ed i noli che non presentano i requisiti per essere considerati “contratti similari”, non è necessaria l'autorizzazione della SA.

Ai sensi del comma 2 dell'art. 119 del Codice, **l'Appaltatore ha l'obbligo di COMUNICAZIONE alla SA**, per tutti i sub-contratti, almeno delle seguenti informazioni:

- il nome del subcontraente,
- l'importo del contratto,
- l'oggetto del servizio o fornitura affidati,
- i dati sulla tracciabilità dei flussi finanziari, di cui all'art. 3 comma 7 della L. 136/2010,
- la documentazione a comprova del fatto che il sub-contratto contiene apposita clausola per il rispetto degli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari di cui all'art. 3 comma 9 della L. n. 136/2010,

Per le procedure indette a far data dal 31 dicembre 2024 (data di entrata in vigore del decreto “correttivo” del Codice dei Contratti Pubblici (d.lgs. n. 209 del 31/12/2024)

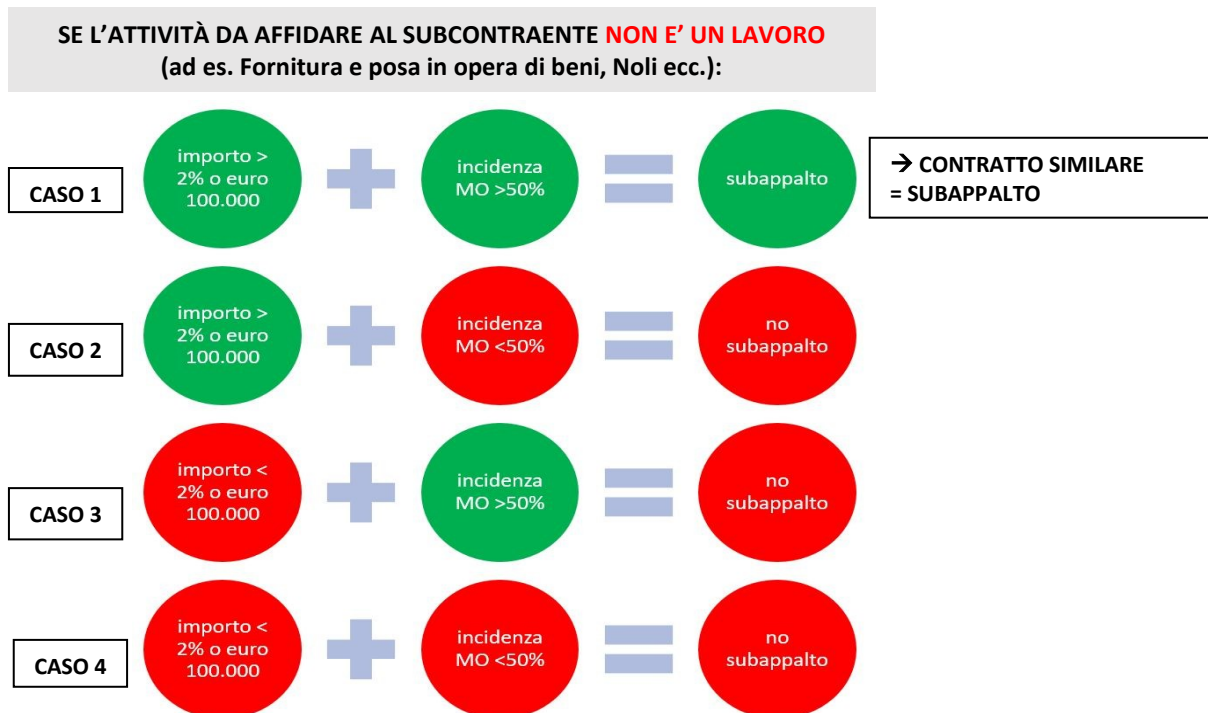
- inserimento della clausola di revisione prezzi riferite alle prestazioni del subcontratto e determinate in coerenza con quanto previsto dagli articoli 8 e 14 dell'allegato II.2-bis, che si attivano al verificarsi delle particolari condizioni di natura oggettiva di cui all'articolo 60, comma 2 del Codice.

Ai sensi del comma 3 dell'art. 119 del Codice, **non si configurano come attività affidate in subappalto, per la loro specificità**, le seguenti categorie di forniture o servizi:

- lett. a) l'affidamento di attività secondarie, accessorie o sussidiarie a lavoratori autonomi, per le quali occorre effettuare comunicazione alla SA;
- lett. d) le prestazioni secondarie, accessorie o sussidiarie rese in favore dei soggetti affidatari in forza di contratti continuativi di cooperazione, servizio o fornitura sottoscritti in epoca anteriore alla indizione della procedura finalizzata alla aggiudicazione dell'appalto.

I relativi contratti sono trasmessi alla SA prima o contestualmente alla sottoscrizione del contratto di appalto.

Si evidenzia che il DL/DEC verificherà in fase esecutiva l'effettiva sussistenza delle condizioni per poter considerare le prestazioni oggetto del sub-contratto non riconducibili ad un subappalto o ad un contratto simile. Sul punto, si richiamano altresì la Determinazione A.V.C.P. 27 febbraio 2003 n. 6, nonché le Deliberazioni 3 settembre 2008 n.35, 8 luglio 2010 n. 43, 23 marzo 2011 n. 39 e 10 aprile 2013 n. 13, che trattano specificatamente il tema del diritto-dovere di controllo della Stazione appaltante sui sub-contratti.



Laddove si realizzino le condizioni di cui al caso 1, il subcontratto è da intendersi assimilato al subappalto ("contratto simile") e dunque soggetto alla relativa disciplina, che prevede, tra l'altro, la necessità di una preventiva autorizzazione ed il computo dell'importo del sub-contratto, ai fini del calcolo della quota subappaltata. Si applicano inoltre anche le disposizioni in tema di responsabilità solidale dell'appaltatore, unitamente ad ogni altro effetto di legge.

G. I LAVORATORI AUTONOMI

Il lavoro autonomo è disciplinato dall'art. 2222 e seguenti del Codice Civile.

Ai sensi dell'art. 89, comma 1, lett. d), D.Lgs. n. 81/2008 e s.m.i., il lavoratore autonomo è una "persona fisica la cui attività professionale contribuisce alla realizzazione dell'opera senza vincolo di subordinazione".

Sia il contratto di lavoro autonomo sia quello d'appalto sono caratterizzati dal fatto che il debitore si obbliga a realizzare un'opera verso un corrispettivo, senza un vincolo di subordinazione nei confronti del committente ed assumendosi il rischio del risultato finale.

La differenza risiede nel fatto che, nel caso di lavoro autonomo, il debitore realizza l'opera con l'impiego di lavoro prevalentemente proprio mentre nel caso di appalto il debitore, ovvero l'imprenditore, organizza il lavoro altrui.

CASISTICHE:

1. qualora il lavoratore autonomo realizzi una parte d'opera nell'ambito di un contratto di appalto la sua attività, a meno che non riguardi aspetti minimali, si configura come **subappalto** ed è soggetta ad **autorizzazione**.
2. qualora al lavoratore autonomo siano affidate **attività secondarie, accessorie o sussidiarie** ai sensi del comma 3 lett. a) dell'art. 119 del codice, l'affidamento **non si configura come subappalto**. Per tali sub-affidamenti, vige l'**obbligo di comunicazione** alla Stazione appaltante: l'Appaltatore dovrà comunicare alla Stazione appaltante almeno il nome del subcontraente, l'importo del contratto, l'oggetto del sub-affidamento e i dati sulla tracciabilità dei flussi finanziari di cui al comma 7 dell'art. 3 della L. n. 136/2010.

H. ISCRIZIONE ALLA WHITE LIST, ALBO NAZIONALE GESTORI AMBIENTALI, ABILITAZIONE A OPERARE SUGLI IMPIANTI DM 37/2008

ISCRIZIONE ALLA WHITE LIST

Nel caso in cui il sub-affidamento preveda la realizzazione di una delle attività di cui al comma 53 dell'art. 1 della L. 190/2012, il subappaltatore dovrà dichiarare l'iscrizione nella cd. white list tenuta ai sensi del D.P.C.M. 18/04/2013 presso la competente Prefettura-Ufficio del Governo, indicandone gli estremi al fine di consentirne la verifica.

Ai sensi del comma 53 dell'art. 1 della L. 190/2012, tra le attività definite come maggiormente esposte a rischio di infiltrazione mafiosa rientrano:

l'estrazione, la fornitura ed il trasporto di terra e materiali inerti;

il confezionamento, la fornitura ed il trasporto di calcestruzzo e di bitume;

i noli a freddo di macchinari;

la fornitura di ferro lavorato;

i noli a caldo;

gli autotrasporti per conto di terzi;

la guardiania dei cantieri;

i servizi ambientali, comprese le attività di raccolta, di trasporto nazionale e transfrontaliero, anche per conto di terzi, di trattamento e di smaltimento dei rifiuti, nonché le attività di risanamento e di bonifica e gli altri servizi connessi alla gestione dei rifiuti.

Ai sensi dell'art. 3-bis, comma 3 del DPCM 18 aprile 2013 e s.m.i., gli estremi identificativi delle imprese nei cui confronti è stata acquisita la documentazione antimafia attraverso la consultazione dell'elenco, sono comunicati alle Prefetture competenti.

ALBO NAZIONALE GESTORI AMBIENTALI

Ai sensi dell'art. 212 comma 5 D.Lgs. n. 152/2006, il subappaltatore deve possedere l'iscrizione all'"Albo Nazionale Gestori Ambientali" nel caso di:

- raccolta e trasporto di rifiuti;
- bonifica dei siti;
- bonifica dei beni contenenti amianto;
- commercio e intermediazione dei rifiuti senza detenzione dei rifiuti stessi.

ABILITAZIONE A OPERARE SUGLI IMPIANTI DM 37/2008

Qualora le opere richiedono l'abilitazione a operare sugli impianti ex DM 37/2008, il certificato camerale del subappaltatore deve riportare le relative abilitazioni all'esecuzione degli impianti tecnici.

3. I DIVIETI

A. SUBAPPALTO "A CASCATA"

L'art. 119 del Codice prevede, al comma 17, che le SA indichino, nei documenti di gara, le prestazioni o lavorazioni oggetto del contratto di appalto che, pur subappaltabili, non possono formare oggetto di ulteriore subappalto, in ragione delle specifiche caratteristiche dell'appalto e 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 o di garantire una più intensa tutela delle condizioni di lavoro e della salute e sicurezza dei lavoratori oppure di prevenire il rischio di infiltrazioni criminali.

Si prescinde da tale ultima valutazione quando i subappaltatori ulteriori siano iscritti nell'elenco dei fornitori, prestatori di servizi ed esecutori di lavori di cui al comma 52 dell'art. 1 della L. 190/2012, ovvero nell'anagrafe antimafia degli esecutori istituita dall'art. 30 del decreto-legge 17 ottobre 2016, n. 189, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 dicembre 2016, n. 229.

Per le procedure indette a far data dal 31 dicembre 2024 (data di entrata in vigore del decreto "correttivo" del Codice dei Contratti Pubblici (d.lgs. n. 209 del 31/12/2024))

☐ Il subappalto a "cascata" è assoggettato alle medesime disposizioni previste dall'art. 119 e dagli altri articoli del Codice in tema di subappalto.

4. QUOTA SUBAPPALTABILE O AFFIDABILE A COTTIMO

Ai sensi del comma 1 dell'art. 119 del Codice, i soggetti affidatari dei contratti eseguono in proprio le opere o i lavori, i servizi e le forniture compresi nel contratto.

Fatto salvo quanto previsto dall'art. 120 comma 1 lettera d) del Codice (sostituzione dell'aggiudicatario), è nulla:

- la cessione del contratto;
- l'accordo con cui a terzi sia affidata l'integrale esecuzione delle prestazioni o lavorazioni appaltate;
- la prevalente esecuzione delle lavorazioni relative alla categoria prevalente;
- la prevalente esecuzione delle lavorazioni dei contratti ad alta intensità di manodopera.

Per il dettaglio sulle quote subappaltabili si rimanda ai contenuti del Capitolato speciale d'appalto – parte I.

5. RICHIESTA DI AUTORIZZAZIONE AL SUBAPPALTO/ COTTIMO/ CONTRATTO SIMILARE

Ai sensi del comma 4 dell'art. 119 del Codice, l'appaltatore può affidare in subappalto i lavori, i servizi o le forniture compresi nel contratto principale, previa autorizzazione della SA, a condizione che:

- a) il subappaltatore sia qualificato per le lavorazioni/prestazioni da eseguire;
- b) non sussistano a suo carico le cause di esclusione di cui al Capo II del Titolo IV della Parte V del Libro II del D.Lgs. n. 36/2023 e s.m.i.;
- c) all'atto dell'offerta siano state indicate le prestazioni che si intende subappaltare.

Ai fini del rilascio dell'autorizzazione al subappalto, l'appaltatore deve trasmettere alla SA la **Richiesta di subappalto**, corredata di tutti i documenti necessari all'espletamento del procedimento di verifica, specificati nel successivo paragrafo.

A. DOCUMENTI DA ALLEGARE ALLA RICHIESTA DI SUBAPPALTO/COTTIMO

Ai sensi del comma 5 dell'art. 119 del Codice, l'Appaltatore che intende avvalersi del subappalto o del cottimo deve depositare presso la SA apposita richiesta, corredata dai documenti di seguito elencati, compilati e sottoscritti digitalmente dagli interessati:

1. **MODELLO A: richiesta di subappalto/cottimo;**
2. **MODELLO B: dichiarazione sostitutiva del subappaltatore;**
3. **MODELLO D: allegato al CONTRATTO DI SUBAPPALTO/COTTIMO - Modello D TABELLE GIUSTIFICATIVA DEI PREZZI**, riportante i prezzi unitari applicati al subappaltatore ed il ribasso % applicato, nonché la dimostrazione che i costi della sicurezza e della manodopera vengono riconosciuti al subappaltatore senza applicazione di alcun ribasso; quanto precede al fine delle verifiche di cui al comma 12 dell'art. 119 del Codice (vd. succ. paragrafo E - GLI STANDARD QUALITATIVI E PRESTAZIONALI);
4. **MODELLO E: antimafia.** Obbligatorio SOLO per subappalti di importo > 150.000 euro;
5. **DOCUMENTAZIONE A COMPROVA DEL POSSESSO DEI REQUISITI DI IDONEITÀ PROFESSIONALE DEL SUBAPPALTATORE:** premesso che i requisiti devono permanere per l'intera durata del subappalto, l'appaltatore dovrà presentare:
 - **per subappalti di lavori di importo > 150.000 €:**
 - ✓ attestazione SOA del subappaltatore in corso di validità, con categoria e classifica idonea all'esecuzione dei lavori da subaffidare.
 - **per subappalti di lavori di importo ≤ 150.000 €:**
 - ✓ attestazione SOA del subappaltatore in corso di validità, con categoria idonea all'esecuzione dei lavori da sub-affidare e qualunque classifica;
oppure, in assenza di SOA:
 - ✓ documentazione del subappaltatore a comprova dei requisiti di ordine tecnico-organizzativo di cui all'art. 28 dell'allegato II.12 del Codice e nel dettaglio:
 1. **documentazione del subappaltatore che attesti di aver eseguito direttamente, nell'ultimo quinquennio, lavori analoghi per un importo non inferiore a quello del sub-contratto**, tramite attestati di buon esito degli stessi rilasciati dalle

autorità eventualmente preposte alla tutela dei beni cui si riferiscono i lavori eseguiti.

2. **documentazione del subappaltatore che attesti il costo complessivo sostenuto per il personale dipendente, non inferiore al 15% dell'importo dei lavori eseguiti nell'ultimo quinquennio**, tramite dichiarazione IVA o bilanci o estratti dei bilanci d'impresa relativi agli ultimi cinque anni o, per i soggetti non tenuti alla redazione del bilancio, dichiarazioni annuali dei redditi degli ultimi cinque anni. Nel caso in cui il rapporto tra il suddetto costo e l'importo dei lavori sia inferiore a quanto richiesto, l'importo dei lavori è figurativamente e proporzionalmente ridotto in modo da ristabilire la percentuale richiesta; l'importo dei lavori così figurativamente ridotto vale per la dimostrazione del possesso del requisito di cui al punto precedente;
3. **dichiarazione del subappaltatore in ordine al possesso di adeguata attrezzatura tecnica.**

- **per subappalti di servizi o forniture:**

- ✓ documentazione del subappaltatore a comprova dei requisiti di ordine tecnico-organizzativo di cui all'art. 28 dell'allegato II.12 del Codice e nel dettaglio:

1. **documentazione del subappaltatore che attesti di aver eseguito direttamente, nell'ultimo quinquennio, servizi/forniture analoghi per un importo non inferiore a quello del sub-contratto**, tramite attestati di buon esito degli stessi rilasciati dalle autorità eventualmente preposte alla tutela dei beni cui si riferiscono i lavori eseguiti.
2. **documentazione del subappaltatore che attesti il costo complessivo sostenuto per il personale dipendente, non inferiore al 15% dell'importo dei servizi/forniture eseguiti nell'ultimo quinquennio**, tramite dichiarazione IVA o bilanci o estratti dei bilanci d'impresa relativi agli ultimi cinque anni o, per i soggetti non tenuti alla redazione del bilancio, dichiarazioni annuali dei redditi degli ultimi cinque anni. Nel caso in cui il rapporto tra il suddetto costo e l'importo dei lavori sia inferiore a quanto richiesto, l'importo dei lavori è figurativamente e proporzionalmente ridotto in modo da ristabilire la percentuale richiesta; l'importo dei lavori così figurativamente ridotto vale per la dimostrazione del possesso del requisito di cui al punto precedente;
3. **dichiarazione del subappaltatore in ordine al possesso di adeguata attrezzatura tecnica.**

6. **CONTRATTO DI SUBAPPALTO/COTTIMO**: i contenuti minimi del contratto sono elencati al successivo paragrafo D - **ELEMENTI ESSENZIALI DEL CONTRATTO DI SUBAPPALTO**. Qualora venga consegnato uno schema di contratto, l'appaltatore dovrà consegnarne copia autentica ai sensi di legge entro e non oltre 20 giorni dall'inizio lavori;
7. **RICHIESTA DI RINUNCIA ESPRESSA DEL SUBAPPALTATORE AL PAGAMENTO DIRETTO DA PARTE DELLA STAZIONE APPALTANTE PREVISTO AL COMMA 11 DELL'ART. 119 DEL D.LGS. N. 36/2023 e s.m.i.**: il comma 11 dell'art. 119 del codice prevede che la SA corrisponda direttamente al subappaltatore ed ai titolari di sub-contratti non costituenti subappalto 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.

Qualora il sub-contraente non intenda avvalersi di tale tutela, dovrà farne espressa richiesta di rinuncia alla SA.

8. **DGUE del subappaltatore in formato .XML e .PDF.**

B. DOVE PRESENTARE LA RICHIESTA

La richiesta di autorizzazione al subappalto o al cottimo, completa di tutta la documentazione sopra elencata, deve essere trasmessa formalmente al RUP, al DL, al Responsabile dell'Ufficio Segreteria Tecnica e al CSE tramite posta elettronica certificata - PEC.

C. ESAME DELLA RICHIESTA E TEMPI DELL'ISTRUTTORIA

Ai sensi del comma 16 dell'art. 119 del Codice, la SA provvede al rilascio dell'autorizzazione al subappalto entro 30 giorni dal ricevimento della richiesta; tale termine può essere prorogato una sola volta, ove ricorrano giustificati motivi. Trascorso tale termine senza che si sia provveduto, l'autorizzazione si intende concessa.

Per i subappalti o cottimi di importo inferiore al 2% dell'importo contrattuale o a € 100.000,00, il termine per il rilascio dell'autorizzazione è ridotto a 15 giorni.

I termini indicati sono da intendersi dalla data di consegna dell'istanza completa di tutta la documentazione elencata al precedente paragrafo A e necessaria all'espletamento del procedimento di verifica, nessuna esclusa.

L'esame della richiesta prevede, oltre che il controllo della completezza e correttezza di tutta la documentazione presentata, anche l'esecuzione delle verifiche previste dalla norma.

Qualora, a seguito di accertamenti sulle certificazioni prodotte in base alle quali il subappalto stesso è stato autorizzato con provvedimento espresso o per decorrenza dei termini, la SA riscontri la non sussistenza di una o più delle condizioni di cui all'art. 119 del Codice, la stessa procede alla sua revoca, fermo restando quanto previsto dalle norme in caso di dichiarazioni mendaci o non veritiere.

L'Appaltatore deve provvedere a sostituire immediatamente i subappaltatori, relativamente ai quali apposita verifica abbia dimostrato la sussistenza dei motivi di esclusione previsti dal Codice o la mancanza dei requisiti richiesti.

È altresì fatto obbligo all'appaltatore di acquisire una autorizzazione integrativa qualora l'oggetto del subappalto subisca variazioni e/o l'importo dello stesso sia incrementato e quindi debbano nuovamente essere verificati i requisiti previsti dal Codice.

D. ELEMENTI ESSENZIALI DEL CONTRATTO DI SUBAPPALTO/COTTIMO

Lo schema del contratto di subappalto/cottimo, come indicato nel § 5.A, dovrà essere in via preliminare consegnato ad ALER unitamente alla richiesta di subappalto/cottimo affinché ALER ne possa verificare la conformità a queste Linee Guida e la presenza di tutti gli elementi essenziali di seguito indicati; presupposto fondamentale per il rilascio dell'autorizzazione.

Il contratto di subappalto, sottoscritto tra le parti, **deve contenere:**

- A. l'indicazione del **CUP** (ove presente) e del **CIG** dell'appalto principale;
- B. **l'OGGETTO DEL SUBAPPALTO:** devono essere chiaramente descritte ed individuate le parti d'opera, di servizi o forniture che si intendono subappaltare, anche eventualmente allegando documentazione tecnica, amministrativa e grafica direttamente derivata dal contratto principale e necessaria ad individuare puntualmente l'ambito operativo del subappalto, sia in termini prestazionali che economici;

- C. la seguente **CLAUSOLA CONDIZIONALE SOSPENSIVA**: *“Il presente contratto è da intendersi sottoposto a condizione sospensiva, pertanto, sarà efficace e vincolante per le parti che lo hanno sottoscritto, a condizione che ALER BERGAMO LECCO SONDRIO, in qualità di Stazione Appaltante, rilasci la relativa autorizzazione al subappalto, ai sensi dell'art. 119 comma 4 del d.lgs. n. 36/2023 e s.m.i.. Qualora detta autorizzazione venisse negata o revocata per qualsiasi motivo, il presente contratto deve intendersi risolto di diritto, senza bisogno di pronuncia giudiziale o diffida, dietro semplice comunicazione dell'Appaltatore e senza che il Subappaltatore possa, in esito a ciò, avanzare richieste di consenso e/o indennizzo a qualsivoglia titolo”;*
- D. la seguente **CLAUSOLA RISOLUTIVA ESPRESSA**:
- Previa comunicazione in merito da parte di ALER BERGAMO LECCO SONDRIO, le parti convengono, ai sensi dell'art. 1456 c.c., che il presente contratto deve intendersi risolto automaticamente nel caso in cui il sub-Affidatario:
- *“non consenta ad ALER BERGAMO LECCO SONDRIO, in qualità di Stazione Appaltante, di svolgere ogni attività di audit e verifica di conformità ai propri sistemi di Compliance** (Sistema Qualità; Internal Audit; Anticorruzione; MOGC – Modello Organizzazione e Controllo; Sicurezza sul Lavoro; etc.) presso il Sub-Affidatario ed ogni ulteriore Sub-Affidatario della catena di sub-affidamento”;*
 - *“non rispetti le previsioni di cui al **CODICE ETICO** di ALER BERGAMO LECCO SONDRIO (disponibile al link <https://www.aler-bq-lc-so.it/trasparenza/disposizioni-general/riferimenti-normativi-su-organizzazione-atti-generale-codice-etico/>) e di cui al **MOGC – Modello Organizzazione e Controllo** – di ALER BERGAMO LECCO SONDRIO (disponibile al link <https://www.aler-bq-lc-so.it/trasparenza/altri-contenuti/modello-organizzativo-dlgs-231-2001/>)”.*
- E. La seguente indicazione in merito ai **TERMINI PER L'ESECUZIONE**: *“le prestazioni oggetto del presente sub-contratto avranno inizio dopo il rilascio dell'autorizzazione da parte della Stazione Appaltante e dovranno essere eseguiti entro n. giorni ____ naturali e consecutivi”;*
- F. per il subappalto di lavori, l'indicazione della **categoria omogenea** delle opere oggetto del subappalto;
- G. **L'IMPORTO DEL SUB-CONTRATTO**, con esplicitazione dei costi della sicurezza e della manodopera, precisando che questi ultimi sono riconosciuti al subappaltatore senza alcun ribasso ai sensi del comma 12 dell'art. 119 del Codice;
- H. le **MODALITÀ DI PAGAMENTO DEI COMPENSI DEL SUBAPPALTO** dando atto che, ricorrendo le ipotesi previste dal comma 11 dell'art. 119 del Codice, la SA provvederà al pagamento diretto al subappaltatore, che è vincolato all'emissione degli atti contabili secondo le modalità previste nel Capitolato Speciale d'Appalto - parte I e previa motivata proposta di pagamento. Nel caso di rinuncia da parte del subappaltatore al pagamento diretto da parte della SA, la medesima rinuncia dovrà essere espressamente manifestata per iscritto e subordinata alla preventiva accettazione da parte della SA, nonché indicata nel sub-contratto;
- I. **L'INDICAZIONE DEI PREZZI UNITARI** di contratto utilizzati per la quantificazione dell'importo di subappalto, evidenziando il ribasso applicato. In alternativa, il **modello D (allegato al CONTRATTO DI SUBAPPALTO/COTTIMO - Modello D TABELLE GIUSTIFICATIVA DEI PREZZI)** dovrà essere sottoscritto da entrambe le parti (appaltatore e subappaltatore), **allegato al sub-contratto**, e costituirà parte integrante e sostanziale del sub-contratto;
- J. la seguente **CLAUSOLA DI ASSUNZIONE DEGLI OBBLIGHI IN MATERIA DI TRACCIABILITÀ DEI FLUSSI FINANZIARI**:
- Il subappaltatore (...) assume tutti gli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari di cui all'art. 3 della L. 13 agosto 2010, n. 136 e successive modifiche e si impegna a dare immediata comunicazione all'ALER della notizia dell'inadempimento della propria controparte agli obblighi di tracciabilità finanziaria.*

Per le procedure indette a far data dal 31 dicembre 2024 (data di entrata in vigore del decreto “correttivo” del Codice dei Contratti Pubblici (d.lgs. n. 209 del 31/12/2024))

☐ J. La seguente **CLAUSOLA DI REVISIONE PREZZI** riferita alle prestazioni o lavorazioni oggetto del subappalto:

- per lavori: *“Ai sensi dell’art. 60 del d.lgs. n. 36/2023 e s.m.i., qualora nel corso di esecuzione del sub-contratto, i prezzi dei materiali subiscano delle variazioni in aumento o in diminuzione, tali da determinare un aumento o una diminuzione dei prezzi unitari utilizzati, il subcontraente avrà diritto alla revisione dei prezzi. Nel caso in cui si verifichino particolari condizioni di natura oggettiva tali da determinare una variazione del costo dell’opera, in aumento o in diminuzione, superiore al 3% rispetto al prezzo dell’importo complessivo, si dà luogo a revisione prezzi, in aumento o in diminuzione, per la percentuale eccedente il 3% e comunque in misura pari all’90% di detta eccedenza. La revisione prezzi è determinata in coerenza a quanto previsto dall’Allegato II.2-bis del Codice”.*
- per servizi e forniture: *“Ai sensi dell’art. 60 del d.lgs. n. 36/2023 e s.m.i., qualora nel corso di esecuzione del sub-contratto, i prezzi dei materiali subiscano delle variazioni in aumento o in diminuzione, tali da determinare un aumento o una diminuzione dei prezzi unitari utilizzati, il subcontraente avrà diritto alla revisione dei prezzi. Nel caso in cui si verifichino particolari condizioni di natura oggettiva tali da determinare una variazione della fornitura o del servizio, in aumento o in diminuzione, superiore al 5% rispetto al prezzo dell’importo complessivo, si dà luogo a revisione prezzi, in aumento o in diminuzione, per la percentuale eccedente il 5% e comunque in misura pari all’80% di detta eccedenza. La revisione prezzi è determinata in coerenza a quanto previsto dall’Allegato II.2-bis del Codice”.*

*** Un sistema di compliance è l'insieme strutturato di regole, procedure, controlli e norme etiche che un'azienda adotta per garantire la conformità a leggi, regolamenti, standard di settore e politiche interne. Il suo obiettivo è prevenire rischi legali, sanzioni pecuniarie e danni reputazionali, promuovendo una condotta aziendale integra e sostenibile.*

E. GLI STANDARD QUALITATIVI E PRESTAZIONALI E I CONTRATTI COLLETTIVI DI LAVORO

Il comma 12 dell’art. 119 del Codice prevede che il subappaltatore, per le prestazioni affidategli, garantisca gli stessi standard qualitativi e prestazionali previsti nel contratto di appalto e riconosca ai lavoratori un trattamento economico e normativo non inferiore a quello che avrebbe garantito il contraente principale.

Per le procedure indette fino al 31 dicembre 2024 (data di entrata in vigore del decreto “correttivo” del Codice dei Contratti Pubblici (d.lgs. n. 209 del 31/12/2024))

☐ Inoltre, se le lavorazioni, i servizi o le forniture da subappaltare appartengono alla categoria prevalente e sono incluse nell’oggetto sociale dell’Appaltatore, il subappaltatore deve riconoscere ai lavoratori 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.

Per le procedure indette a far data dal 31 dicembre 2024 (data di entrata in vigore del decreto “correttivo” del Codice dei Contratti Pubblici (d.lgs. n. 209 del 31/12/2024))

□ Il subappaltatore, per le prestazioni affidate in subappalto, è tenuto ad applicare il medesimo contratto collettivo di lavoro del contraente principale, **ovvero un differente contratto collettivo**, purché garantisca ai dipendenti le stesse tutele economiche e normative di quello applicato dall'appaltatore, qualora le attività oggetto di subappalto coincidano con quelle caratterizzanti l'oggetto dell'appalto oppure riguardino le prestazioni relative alla categoria prevalente. Nei casi di cui all'art. 11, comma 2-bis¹, il subappaltatore, per le prestazioni affidate in subappalto, è tenuto ad applicare il contratto collettivo di lavoro individuato ai sensi del medesimo articolo 11, comma 2-bis, ovvero un differente contratto collettivo, purché garantisca ai dipendenti le stesse tutele economiche e normative del contratto individuato ai sensi del predetto comma 2-bis.

Le medesime garanzie devono essere rispettate anche nel caso di subappalto a “cascata”.

Il comma 12 dell'art. 119 del Codice prevede altresì che l'appaltatore corrisponda i costi della sicurezza e della manodopera relativa alle prestazioni affidate in subappalto senza alcun ribasso.

L'autorizzazione al subappalto potrà essere quindi concessa dalla SA solo qualora siano assicurate tali disposizioni, la cui verifica compete al DL ed al CSE.

Al fine di consentire tali verifiche, l'Appaltatore deve allegare all'istanza di subappalto il **MODELLO D: Tabella giustificativa dei prezzi**, nonché tutta l'ulteriore documentazione ritenuta necessaria per consentire al DL/DEC ed al CSE di giungere ad una determinazione in merito al rispetto di quanto disposto dal comma 12 dell'art. 119 del Codice.

Al fine di non aggravare il procedimento di verifica dei prezzi e di garantire quindi il rispetto dei principi di efficacia ed efficienza dell'azione amministrativa, appare opportuno “graduare” tale verifica in funzione del “rischio” che il contratto di subappalto non riesca ad assicurare nel concreto il rispetto degli standard qualitativi e prestazionali previsti nel contratto di appalto: **pertanto, atteso che la precedente disposizione normativa individuava il limite del 20% allo sconto applicato ai prezzi unitari di contratto quale soglia da non superare nel contratto di subappalto onde assicurare tale rispetto, è da ritenere che, fatta salva l'autonomia del DL/DEC e del CSE, il rispetto di tale limite sia di per sé sufficiente a considerare soddisfatta la verifica. Qualora, al contrario, tale soglia dovesse essere superata, la verifica dovrà necessariamente essere più approfondita e sarà onere dell'Appaltatore produrre elementi concreti a supporto del fatto che il contratto di subappalto assicuri comunque gli stessi standard qualitativi e prestazionali previsti nel contratto di appalto.**

F. LA REGOLARITÀ CONTRIBUTIVA DURC

La regolarità contributiva verrà acquisita d'ufficio, sulla scorta della dichiarazione resa dal subappaltatore. L'emissione del DURC regolare è condizione necessaria al rilascio dell'autorizzazione.

¹ In presenza di prestazioni scorporabili, secondarie, accessorie o sussidiarie, qualora le relative attività siano differenti da quelle prevalenti oggetto dell'appalto o della concessione e si riferiscano, per una soglia pari o superiore al 30 per cento, alla medesima categoria omogenea di attività, le stazioni appaltanti e gli enti concedenti indicano altresì nei documenti di cui al comma 2 il contratto collettivo nazionale e territoriale di lavoro in vigore per il settore e per la zona nella quale si eseguono le prestazioni di lavoro, stipulato dalle associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, applicabile al personale impiegato in tali prestazioni.

G. LA REGOLARITÀ CONTRIBUTIVA COMPRENSIVA DELLA VERIFICA DI CONGRUITÀ DELL'INCIDENZA DELLA MANODOPERA

Ad avvenuta autorizzazione del subappalto, l'appaltatore dovrà procedere ad inserire il subappaltatore nel portale CNCE Edilconnect, tra le imprese presenti nel cantiere.

In occasione della presentazione dell'ultimo SAL/atto contabile nel quale viene riconosciuto il pagamento del subappaltatore e comunque prima di procedere al saldo finale, L'Appaltatore dovrà consegnare alla SA il DURC di congruità del subappaltatore.

H. CONSEGUENZE IN ASSENZA DELL'AUTORIZZAZIONE

L'esistenza dell'autorizzazione al subappalto o cottimo è condizione indispensabile per la legittimità del contratto di subappalto e per non incorrere in precise conseguenze, sia sul piano penale che su quello civile.

Per quanto riguarda le conseguenze di carattere penale descritte all'art. 21 della Legge n. 646/1982 s.m.i. si precisa che, a seguito delle modifiche introdotte dall'art. 25 del D.L. 113/2018, convertito con la L. 132/2018, il subappalto non autorizzato viene trasformato da contravvenzione a delitto, con un aumento della pena detentiva. Precisamente, in caso di concessione di lavori in subappalto o cottimo senza autorizzazione dell'autorità competente è prevista la pena:

- a. per l'appaltatore: la reclusione da uno a cinque anni e la multa non inferiore ad un terzo del valore dell'opera concessa in subappalto o a cottimo e non superiore ad un terzo del valore complessivo dell'opera ricevuta in appalto;
- b. per il subappaltatore/cottimista: la stessa pena della reclusione da uno a cinque anni e la multa pari ad un terzo del valore dell'opera ricevuta in subappalto o in cottimo.

Per quanto riguarda invece le conseguenze di carattere civile, il contratto di subappalto stipulato in violazione dell'art. 21 della Legge n. 646/1982 s.m.i. è nullo, ai sensi dell'art. 1418 c.c., e costituisce, nel contempo, grave inadempimento dell'appaltatore che legittima la SA a richiedere la risoluzione del contratto in danno. Il contratto di subappalto non autorizzato, od anche l'esecuzione abusiva di opere in regime di subappalto per importi superiori al limite autorizzato, implicano la nullità *ab origine* dell'affidamento del subappalto o, più esattamente, l'inefficacia fin dall'inizio del vincolo negoziale derivante dal contratto di subappalto, che non potrà spiegare effetto alcuno, sia nei rapporti fra la SA e l'appaltatore, sia in quelli fra appaltatore e subappaltatore.

Le prestazioni rese in violazione del divieto suddetto si considerano, quindi, come non avvenute, ai fini di eventuali pretese giuridiche di natura patrimoniale, con esclusione anche dell'azione di arricchimento senza causa. Inoltre, il subappaltatore non potrà vantare alcun diritto al pagamento delle prestazioni eventualmente svolte, né da parte dell'appaltatore né, a maggior ragione, da parte della SA.

6. COMUNICAZIONE DEI SUB-CONTRATTI

Nel caso in cui le prestazioni che l'appaltatore intende affidare non siano qualificabili come subappalto, cottimo o contratto simile, non è necessario procedere alla richiesta di autorizzazione.

Ai sensi del comma 2 dell'art. 119 del Codice, per i subcontratti che non sono subappalti l'Appaltatore deve comunicare alla SA, prima dell'inizio della prestazione, il nome del subcontraente, l'importo del subcontratto e l'oggetto del lavoro, servizio o fornitura affidati.

La comunicazione di tali dati dovrà avvenire attraverso la trasmissione alla SA dei seguenti documenti:

- **MODELLO F: Comunicazione di sub-contratto;**
- **MODELLO G: Comunicazione del sub-contraente sulla tracciabilità dei flussi finanziari;**
- **MODELLO H: dichiarazioni sostitutive del subcontraente;**
- **MODELLO I: antimafia.** Obbligatorio SOLO per subcontratti di importo > 150.000 euro;
- **RICHIESTA DI RINUNCIA ESPRESSA DEL SUBCONTRAENTE AL PAGAMENTO DIRETTO DA PARTE DELLA STAZIONE APPALTANTE PREVISTO AL COMMA 11 DELL'ART. 119 DEL D.LGS. N. 36/2023 e s.m.i.:** il comma 11 dell'art. 119 del Codice prevede che la SA corrisponda direttamente al subappaltatore ed ai titolari di sub-contratti non costituenti subappalto 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.**Qualora il sub-contraente non intenda avvalersi di tale tutela, dovrà farne espressa richiesta di rinuncia alla SA.**

Per le procedure indette a far data dal 31 dicembre 2024 (data di entrata in vigore del decreto "correttivo" del Codice dei Contratti Pubblici (d.lgs. n. 209 del 31/12/2024))

☐ **SUB-CONTRATTO o suo ESTRATTO:** che dia evidenza della presenza delle seguenti clausole in tema di tracciabilità finanziaria e di revisione dei prezzi:

- ✓ **CLAUSOLA DI ASSUNZIONE DEGLI OBBLIGHI IN MATERIA DI TRACCIABILITÀ DEI FLUSSI FINANZIARI:**

Il subcontraente (...) assume tutti gli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari di cui all'art. 3 della L. 13 agosto 2010, n. 136 e successive modifiche e si impegna a dare immediata comunicazione all'ALER della notizia dell'inadempimento della propria controparte agli obblighi di tracciabilità finanziaria.

- ✓ **CLAUSOLA DI REVISIONE PREZZI:**

- per lavori: *"Ai sensi dell'art. 60 del d.lgs. n. 36/2023 e s.m.i., qualora nel corso di esecuzione del sub-contratto, i prezzi dei materiali subiscano delle variazioni in aumento o in diminuzione, tali da determinare un aumento o una diminuzione dei prezzi unitari utilizzati, il subcontraente avrà diritto alla revisione dei prezzi. Nel caso in cui si verifichino particolari condizioni di natura oggettiva tali da determinare una variazione del costo dell'opera, in aumento o in diminuzione, superiore al 3% rispetto al prezzo dell'importo complessivo, si dà luogo alla revisione dei prezzi, in aumento o in*

diminuzione, per la percentuale eccedente il 3% e comunque in misura pari all'90% di detta eccedenza. La revisione prezzi è determinata in coerenza a quanto previsto dall'Allegato II.2-bis del Codice".

- per servizi e forniture: *"Ai sensi dell'art. 60 del d.lgs. n. 36/2023 e s.m.i., qualora nel corso di esecuzione del sub-contratto, i prezzi dei materiali subiscano delle variazioni in aumento o in diminuzione, tali da determinare un aumento o una diminuzione dei prezzi unitari utilizzati, il subcontraente avrà diritto alla revisione dei prezzi. Nel caso in cui si verifichino particolari condizioni di natura oggettiva tali da determinare una variazione della fornitura o del servizio, in aumento o in diminuzione, superiore al 5% rispetto al prezzo dell'importo complessivo, si dà luogo a revisione prezzi, in aumento o in diminuzione, per la percentuale eccedente il 5% e comunque in misura pari all'80% di detta eccedenza. La revisione dei prezzi è determinata in coerenza a quanto previsto dall'Allegato II.2-bis del Codice".*

Si precisa che una comunicazione priva degli allegati è da intendersi incompleta e irregolare, e pertanto, priva di efficacia.

Si evidenzia che il DL/DEC verificherà, in fase esecutiva, l'effettiva sussistenza delle condizioni per poter considerare le lavorazioni, i servizi o le forniture oggetto del sub-contratto non rientranti nella fattispecie del subappalto, del cottimo o dei contratti similari assoggettati ad autorizzazione. Sul punto, si richiamano la Determinazione A.V.C.P. 27 febbraio 2003 n. 6, nonché le Deliberazioni 3 settembre 2008 n. 35, 8 luglio 2010 n. 43, 23 marzo 2011 n. 39 e 10 aprile 2013 n. 13, che trattano specificatamente il tema del diritto-dovere di controllo della SA sui sub-contratti.

Eventuali modifiche alle informazioni inerenti al sub-contratto dovranno essere tempestivamente comunicate alla SA.

7. DISPOSIZIONI PER RAGGRUPPAMENTI TEMPORANEI DI IMPRESE E PER CONSORZI

Le disposizioni di cui all'art. 119 del d.lgs. n. 36/2023 e s.m.i. si applicano anche ai raggruppamenti temporanei e alle società anche consortili, quando le imprese riunite o consorziate non intendono eseguire direttamente le prestazioni scorporabili.

Raggruppamenti temporanei di imprese:

Nel caso l'appaltatore sia un raggruppamento temporaneo di imprese (RTI), gli operatori economici devono conferire ad uno di essi, detto "mandatario", il mandato collettivo speciale ed irrevocabile di rappresentanza.

Al mandatario spetta la rappresentanza esclusiva, anche processuale, dei mandanti nei confronti della SA.

Il rapporto di mandato non determina organizzazione o associazione degli operatori economici, ognuno dei quali conserva la propria autonomia ai fini della gestione, degli adempimenti fiscali e degli oneri contributivi.

L' A.V.C.P. ha quindi chiarito che al di fuori di tali adempimenti l'autonomia dei partecipanti al R.T.I. risulta limitata. In particolare, all'interno dell'adempimento della prestazione principale non residua spazio di autonomia per le mandanti, se non nei limiti dei sub-contratti di cui al comma 11 dell'art. 118 del D.Lgs. 163/2006 s.m.i. (ora comma 2 dell'art. 119 del D.Lgs. 36/2023 s.m.i.).

Infatti, il rapporto contrattuale si costituisce in capo al raggruppamento, nella persona del mandatario, e non in capo ai singoli mandanti, ancorché il raggruppamento non sia un autonomo centro di imputazione giuridica.

Il Consiglio di Stato (Sez. V, ordinanza N. 5906/07) ha disposto che *"nel caso del raggruppamento temporaneo chi concorre e chi poi stipula il contratto è l'associazione e non le imprese che la costituiscono. Non si tratta, come è noto, di un autonomo centro di imputazione giuridica, ma di una mera aggregazione finalizzata ad agevolare (grazie alla sommatoria dei requisiti degli aderenti) il dispiegarsi del gioco della concorrenza. È peraltro evidente che il rapporto si costituisce in capo all'associazione temporanea, nella persona del mandatario, e non in capo ai singoli componenti. Sicché è del tutto fisiologico che questi non possano disporre, mediante contratti di subappalto, di obbligazioni di cui non sono direttamente titolari. D'altronde, da un punto di vista più strettamente pubblicistico, è solo accentrando la sub negoziazione al livello della capogruppo che la stazione appaltante può agevolmente ed efficacemente disporre (nel breve termine che le è assegnato) della necessaria visione panoramica sul complesso dei subappalti"*.

In conclusione, unicamente il mandatario può avanzare richiesta di autorizzazione al subappalto e sottoscrivere il relativo contratto di subappalto.

Si precisa che, anche nel caso gli operatori economici componenti l'R.T.I. abbiano formato una società consortile, quest'ultima assume semplicemente la funzione di struttura operativa a servizio dell'R.T.I. contraente. La società consortile, pertanto, non diviene titolare di alcuna posizione giuridica nei confronti della SA e non acquista alcun diritto nei suoi confronti (Corte di Cassazione, Sentenza 24 febbraio 2015, n. 3651).

La titolarità del contratto di appalto resta quindi in capo al R.T.I., nella figura dell'operatore economico mandatario, che rimane l'unico soggetto con il quale la Stazione appaltante intrattiene il rapporto contrattuale e che risponde della corretta esecuzione dell'appalto. Ne consegue che la società consortile non può richiedere alcuna autorizzazione al subappalto.

Consorzi stabili di imprese, consorzi di società cooperative, consorzi di imprese artigiane:

I consorzi di cui all'art. 65 del D.Lgs. n. 36/2023 sono considerati a tutti gli effetti "consorzi-imprese" che imputano direttamente a sé la titolarità del contratto d'appalto e l'esecuzione dello stesso, anche allorquando, ai fini dell'esecuzione, si avvalgano della/e società consorziata/e assegnataria/e. Il consorzio riveste quindi a tutti gli effetti il ruolo di appaltatore.

Nel vigente sistema normativo, titolare formale e sostanziale del rapporto contrattuale con la SA, anche nel caso di indicazione della consorziata esecutrice, rimane il consorzio, quale autonomo soggetto giuridico; l'eventuale assunzione, da parte della consorziata aderente, delle prestazioni aggiudicate al primo – dunque - non avviene a titolo derivato, ma si correla direttamente all'affidamento dell'appalto al consorzio, in ragione degli effetti del patto consortile, che preesiste al rapporto consorzio - SA.

Pertanto, le attività poste in essere dalla consorziata sono espletate in nome, per conto e nell'interesse del consorzio appaltatore, quale contraente della SA, tant'è che il corrispettivo delle prestazioni viene erogato direttamente in favore del consorzio.

Il consorzio appaltatore, quindi, non è un semplice intermediario tra la SA e la consorziata, ma è il soggetto responsabile nei confronti del committente pubblico circa la corretta esecuzione dell'appalto, anche quando non esegue in proprio, ma tramite la propria consorziata.

In questa prospettiva, è stato ad esempio affermato che il consorzio di società cooperative è un "consorzio di secondo grado ... dotato di soggettività giuridica autonoma e stabile, diversamente da quanto accade per le riunioni temporanee di imprese, e ... il rapporto che lega le cooperative consorziate alla struttura consortile è un rapporto di carattere organico; non è dubitabile che il consorzio sia l'unico soggetto interlocutore dell'amministrazione appaltante, che in quanto tale partecipa alla procedura non come mandatario, ma ex se come portatore di un interesse proprio, anche se finalisticamente collegato allo scopo mutualistico delle consorziate, destinato ad assumere la veste di parte del contratto, con relativa assunzione in proprio di tutti gli obblighi, gli oneri e le responsabilità" (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 29 aprile 2003 n. 2183).

Inoltre, se gli affidamenti del consorzio in favore dei consorziati non costituiscono – come precisato - in nessun caso subappalto, non è tuttavia escluso che il consorzio appaltatore possa procedere a subappalti nei riguardi di soggetti terzi, comunque diversi dai propri consorziati.

In questo caso, subappaltatore del consorzio potrà essere un operatore economico singolo, oppure operatori economici raggruppati o consorziati. È legittimo, cioè, che il ruolo di subappaltatore del consorzio venga assunto da un raggruppamento di imprese o da un altro consorzio, che in tale veste dovrà dimostrare il possesso dei requisiti di qualificazione, in rapporto al valore ed alla categoria delle lavorazioni ad essi affidate. Potrà, dunque, verificarsi l'ipotesi di consorzio appaltatore che affidi quota parte delle lavorazioni ad un altro consorzio subappaltatore, che eseguirà le prestazioni tramite una o più delle consorziate ad esso aderenti.

Per quanto concerne invece l'individuazione del soggetto che deve curare, nei rapporti con la SA, gli adempimenti amministrativi necessari perché i subappalti possano avere luogo (indicazione, in sede di offerta, delle parti di opere che si intendono subappaltare; domanda di autorizzazione, deposito dei contratti di subappalto presso la SA, ecc.) si evidenzia che detti rapporti debbano essere sempre curati dal consorzio appaltatore.

In altri termini, la consorziata è carente di sostanziale legittimazione alla stipula del contratto di subappalto, che assume valore di negozio derivato dal contratto principale. Ne consegue che la stipula del contratto di subappalto con soggetto "terzo" è adempimento posto in capo solo al

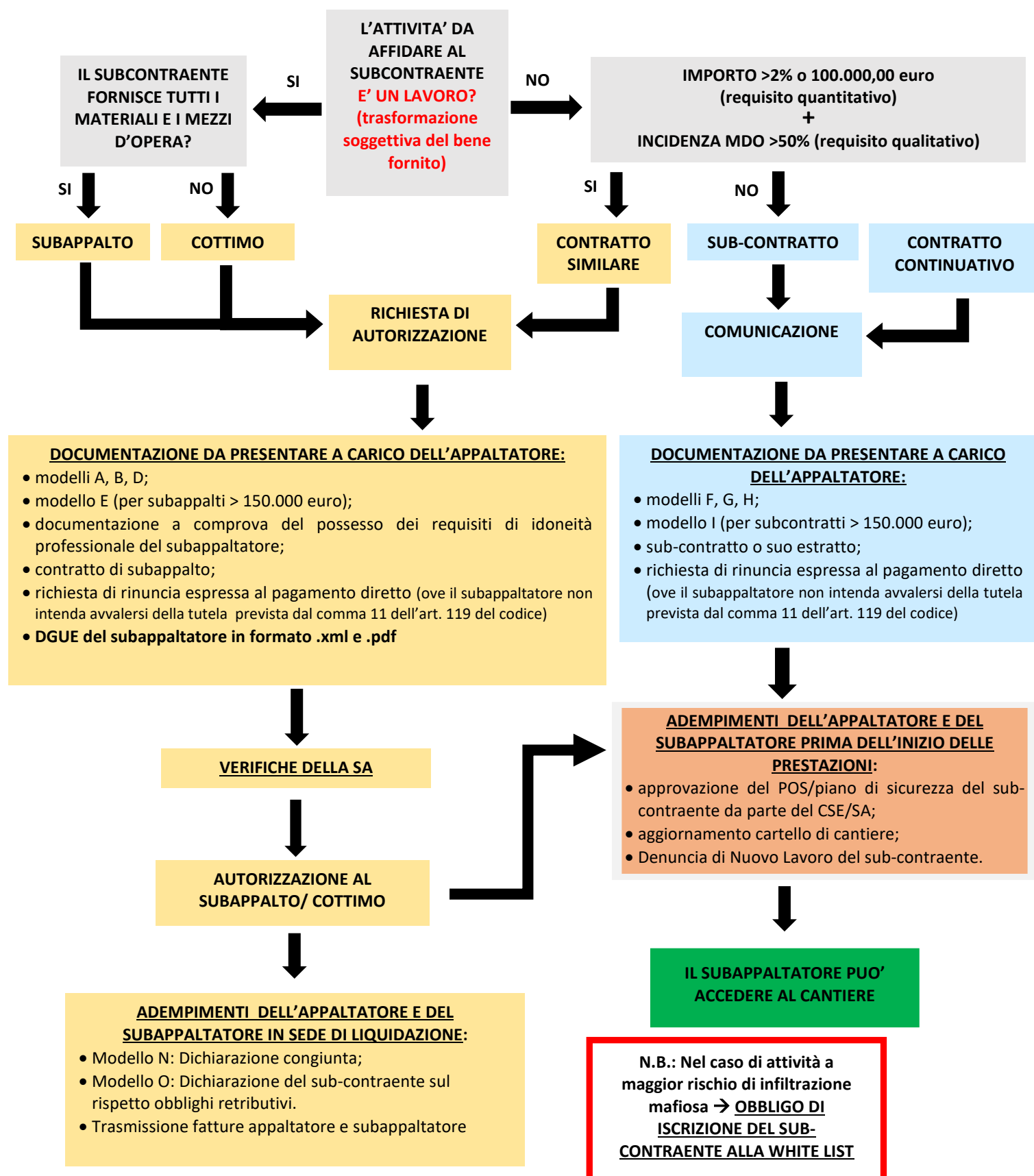
consorzio appaltatore, che assume la responsabilità diretta nei confronti della SA in caso di inadempimento del subcontraente.

Del resto, le specifiche previsioni dell'art. 119 del d.lgs. n. 36/2023 e s.m.i. in tema di responsabilità solidale tra appaltatore e subappaltatore, confermano gli obblighi posti in capo al Consorzio.

Tutto ciò si traduce nel fatto che la SA non può avere rapporti diretti con la consorziata esecutrice indicata dal consorzio in sede di offerta, bensì solo con quest'ultimo, che assumerà tutti gli oneri connessi al rilascio dell'autorizzazione amministrativa al subappalto di lavori nei riguardi di terzi.

Quanto sopra è stato pienamente confermato dalla stessa A.N.AC. nel parere 10 marzo 2017 n. 208.

8. SINTESI DEL PROCESSO DEL SUBAPPALTO/COTTIMO (autorizzazione) E DEL SUB-CONTRATTO (comunicazione)



ESEMPI

Premesso che ogni caso deve essere approfondito in funzione delle caratteristiche specifiche del progetto e del cantiere, si riporta di seguito un elenco, non esaustivo, delle tipologie di sub-contratto maggiormente in uso:

DESCRIZIONE	TIPOLOGIA		SUBAPPALTO	CONTRATTO SIMILARE	SUB-CONTRATTO
nolo e montaggio ponteggi/parapetti	F.P.O. con MDO >50%	se €>2% o >100 mila €		X	
		se €<2% o <100 mila €			X
nolo e montaggio di attrezzature ed apprestamenti di cantiere	F.P.O. con MDO <50%	qualsiasi importo			X
Fornitura e posa di lattonerie e linee vita	F.P.O. con MDO <50%	qualsiasi importo			X
Fornitura e posa di avvolgibili e cassonetti	F.P.O. con MDO <50%	qualsiasi importo			X
Fornitura e posa di porte e serramenti	F.P.O. con MDO <50%	qualsiasi importo			X
Fornitura e posa di parapetti prefabbricati	F.P.O. con MDO <50%	qualsiasi importo			X
opere idrauliche	lavoro		X		
opere elettriche	lavoro		X		
cappotti, intonacature, finiture edili	lavoro		X		
massetti e sottofondi	lavoro		X		
cartongessi e controsoffitti	lavoro		X		
impermeabilizzazioni	lavoro		X		
pavimenti	lavoro		X		
opere in ferro (lavorato sul posto)	lavoro		X		

9. DISTACCO DI PERSONALE TRA IMPRESE

L'art. 30 del D.Lgs. 276/2003 dispone che **“L'ipotesi del distacco si configura quando un datore di lavoro, per soddisfare un proprio interesse, pone temporaneamente uno o più lavoratori a disposizione di altro soggetto per l'esecuzione di una determinata attività lavorativa”**.

Quanto al **requisito dell'interesse**, si può ragionevolmente ritenere, anche sulla scorta dell'orientamento giurisprudenziale formatosi sul tema, che esso debba configurarsi come interesse inerente all'esercizio dell'attività imprenditoriale propria del distaccante e, quindi, debba essere sorretto da una motivazione tecnica, produttiva ed organizzativa, **non potendosi risolvere in mero interesse patrimoniale. In quest'ultima ipotesi, infatti, si ricadrebbe in un caso di fornitura di manodopera al di fuori delle ipotesi disciplinate dalla legge e, come tale, vietata.**

Quanto al requisito della temporaneità, è evidente che il distacco è temporalmente collegato al permanere dell'interesse del soggetto distaccante a che il proprio dipendente svolga la prestazione lavorativa a favore di un terzo, cosicché esso, qualora sia legato a motivazioni tecniche, organizzative e produttive di ampio respiro, potrà avere anche una lunga durata.

Sul tema è intervenuto il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali che ha precisato i limiti operativi dell'istituto del distacco, ribadendo, in particolare, che **“i requisiti di legittimità del distacco”** sono:

- a) la temporaneità del distacco;**
- b) l'interesse del distaccante.**

Il concetto di temporaneità coincide con quello di non definitività, indipendentemente dalla entità della durata del periodo di distacco, fermo restando che tale durata sia funzionale alla persistenza dell'interesse del distaccante.

Quanto al profilo dell'interesse, l'art. 30 del D.Lgs. 276/2003 ne consente un'interpretazione piuttosto ampia, tale che il distacco può essere legittimato da qualsiasi interesse produttivo del distaccante **“che non coincida con quello alla mera somministrazione del lavoro altrui”**. Inoltre la sussistenza di tale interesse deve protrarsi per tutto il periodo di durata del distacco.

Quanto agli oneri relativi al trattamento economico e normativo del lavoratore in distacco, essi restano a carico del distaccante, che ne rimane esclusivamente responsabile nei confronti del lavoratore, ma va detto che già in passato era consolidata la prassi di un loro rimborso da parte del distaccatario”.

Quanto ai controlli, si ricorda che la SA non è tenuta ad alcun accertamento dei requisiti di cui all'art. 94 del D.Lgs. n. 36/2023 nei confronti dell'impresa distaccante.

Tuttavia la legge n. 96/2018 di conversione del D.L. n. 87/2018 (cosiddetto “Decreto Dignità”) ha reintrodotto, a far tempo dall'11 agosto 2018, il reato di somministrazione fraudolenta (reato già previsto dall'art. 28, D.Lgs. n. 276/2003).

Pertanto, va riconosciuto alla SA il diritto-dovere di esercitare il ruolo attribuito in forza di legge ed effettuare le necessarie verifiche in ordine alla legittimità della somministrazione.

Qualora l'appaltatore intenda avvalersi dell'istituto del distacco, dovrà produrre alla SA la seguente documentazione:

- A. **MODELLO M:** distacco della manodopera;
- B. **CONTRATTO DI DISTACCO** sottoscritto digitalmente dalle parti con data certa;
- C. modelli **UNILAV** dei lavoratori distaccati;
- D. aggiornamento del **POS**.

10. ADEMPIMENTI IN CAPO ALL'APPALTATORE E AL SUB-CONTRAENTE

A. PRIMA DELL'INIZIO DELLE PRESTAZIONI

In ogni caso, il **sub-contraente non può accedere al luogo di lavoro né iniziare le prestazioni** sino al compimento dei seguenti adempimenti:

- ottenimento del nulla osta rilasciato dal CSE/SA sul POS/piano di sicurezza del sub-contraente;
- aggiornamento del cartello esposto all'esterno del cantiere, inserendovi il nominativo del subappaltatore (comma 13 dell'art. 119 del Codice);
- trasmissione della documentazione attestante l'avvenuta Denuncia di Nuovo Lavoro (DNL) agli enti previdenziali, assicurativi ed antinfortunistici.

B. IN SEDE DI LIQUIDAZIONE

PAGAMENTO DIRETTO DA PARTE DELLA SA:

Ai sensi del comma 11 dell'art. 119 del Codice, la SA corrisponde direttamente al subappaltatore ed ai titolari di sub-contratti non costituenti subappalto 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.

Non vi è un autonomo rapporto obbligatorio tra il sub-contraente e la SA, ma quest'ultima, pagando, adempie la propria obbligazione nei confronti dell'appaltatore e, in virtù della delegazione, estingue anche l'obbligazione dell'appaltatore nei confronti del subappaltatore.

Il pagamento diretto da parte della SA assicura ai sub-contraenti la continua e costante soddisfazione dei propri crediti nei confronti dell'appaltatore, mitigando la posizione di debolezza contrattuale nella quale normalmente questi soggetti versano (AVCP, parere AG 30/2011 dd. 10.11.2011).

Il pagamento diretto da parte della SA a favore dei sub-contraenti è subordinato:

- all'emissione a termini di contratto del SAL/atto contabile, in seguito al raggiungimento della quota di lavori, servizi o forniture eseguiti e contabilizzati prevista dal capitolato;
- all'assenza di contestazioni o rilievi da parte del DL/DEC, del CSE o del RUP, formalmente comunicate all'appaltatore e al sub-contraente, relativi alle prestazioni eseguite dal sub-contraente medesimo;
- alla condizione che l'importo da liquidarsi al sub-contraente non ecceda l'importo del SAL/atto contabile e, nel contempo, sommato ai pagamenti precedenti, non ecceda l'importo del sub-contratto.

Al fine di consentire il pagamento diretto del sub-contraente dal parte della SA, all'atto dell'emissione del SAL/atto contabile, l'appaltatore deve trasmettere senza indugio alla SA la seguente documentazione:

- 1) **MODELLO N - Dichiarazione congiunta appaltatore/sub-contraente** che indichi:
 - la proposta motivata di pagamento;
 - la parte delle prestazioni eseguite dal sub-contraente;
 - il relativo importo da liquidare, con specifica indicazione dei costi della sicurezza e della manodopera non soggetti a ribasso d'asta;
 - la dichiarazione del sub-contraente che non null'altro ha da pretendere, relativamente alla quota riconosciuta nel SAL/atto contabile in argomento;
 - per i lavori, l'indicazione della categoria omogenea, al fine della verifica della compatibilità con le lavorazioni autorizzate ed del rilascio del CEL.
- 2) **MODELLO O - Dichiarazione del sub-contraente**, ai sensi del comma 6 dell'art. 11 del d.lgs. 36/2023 e s.m.i..
- 3) **la propria fattura per l'intero importo del certificato di pagamento;**
- 4) **la fattura del sub-contraente**, intestata all'appaltatore, per l'importo riportato nella Dichiarazione congiunta. Il sub-contraente deve obbligatoriamente riportare sulla fattura:
 - il Codice Unico di Progetto (CUP), se presente, ed il Codice Identificativo di Gara (CIG) del lavoro, indicati nel provvedimento di autorizzazione al subappalto;
 - uno dei conti correnti dedicati e indicati nella specifica comunicazione sulla tracciabilità dei flussi finanziari allegata alla richiesta di autorizzazione al subappalto.In nessun caso la fattura del sub-contraente potrà essere intestata alla SA, in quanto tra quest'ultima ed il sub-contraente stesso non esiste alcun rapporto diretto di debito/credito.

PAGAMENTO A CARICO DELL'APPALTATORE:

Il pagamento del sub-contraente da parte dell'appaltatore avviene nei casi diversi da quelli elencati al comma 11 dell'art. 119 del Codice

Al fine di consentire la liquidazione del SAL, l'appaltatore dovrà trasmettere senza indugio alla SA la seguente documentazione:

- 1) la propria fattura per l'intero importo del certificato di pagamento;
- 2) il MODELLO O - Dichiarazione del sub-contraente, ai sensi del comma 6 dell'art. 11 del d.lgs. 36/2023 e s.m.i.

Si rammenta l'obbligo in capo all'Appaltatore di trasmettere alla SA, entro venti giorni dalla data di ciascun pagamento ricevuto, copie delle fatture quietanzate del Subcontraente.

Nel caso di inadempienza, la SA provvede a trattenere la quota dovuta al subappaltatore per le lavorazioni rese da quest'ultimo e contabilizzate nel SAL precedente e, ai sensi della lett. b) del comma 11 dell'art. 119 del Codice, provvede al pagamento diretto del sub-contraente.

Il mancato pagamento dei sub-contraenti rivela un comportamento dell'appaltatore che, se non adeguatamente giustificato da peculiari circostanze oggettive, concretizza una sua grave mancanza professionale, che può compromettere la realizzazione dei lavori a regola d'arte e, pertanto, giustificare l'adozione di misure di tutela da parte della SA.

C. CERTIFICATO DI ESECUZIONE DEI LAVORI (CEL) – CERTIFICATO DI BUONA ESECUZIONE

Il Certificato di esecuzione dei lavori emesso dalla SA deve corrispondere, in termini di categorie ed importi, a quanto previsto nel bando di gara (o lettera di invito), nonché nel contratto e negli eventuali atti di sottomissione o atti aggiuntivi.

I subappaltatori possono, ai sensi del comma 20 dell'art. 119 del d.lgs. 36/2023 e s.m.i., richiedere alla SA l'emissione del Certificato di esecuzione dei lavori relativo alle prestazioni realmente eseguite.

La SA rilascia all'Appaltatore il Certificato di esecuzione dei lavori, scomputando dal valore dell'appalto il valore e le categorie eseguite attraverso il subappalto, che sono riconosciuti ai rispettivi subappaltatori.

Per le procedure indette a far data dal 31 dicembre 2024 (data di entrata in vigore del decreto "correttivo" del Codice dei Contratti Pubblici (d.lgs. n. 209 del 31/12/2024))

☐ I certificati di cui al secondo periodo dell'art. 119, comma 20 del Codice, possono essere utilizzati per ottenere/rinnovare l'attestazione di qualificazione soltanto da parte dei subappaltatori.

11. ALLEGATI

*Istanza di subappalto,
cottimo o contratto
similare*

- **MODELLO A:** ISTANZA DI SUBAPPALTO/COTTIMO
- **MODELLO B:** DICHIARAZIONI SOSTITUTIVE DEL SUBAPPALTATORE
- **MODELLO D:** allegato al CONTRATTO DI SUBAPPALTO/COTTIMO - Modello D TABELLE GIUSTIFICATIVA DEI PREZZI
- **MODELLO E:** ANTIMAFIA (per subappalti > 150 mila €)

*Comunicazione di
sub-contratto*

- **MODELLO F:** COMUNICAZIONE DI SUB-CONTRATTO
- **MODELLO G:** COMUNICAZIONE DEL SUB-CONTRAENTE SULLA TRACCIABILITÀ DEI FLUSSI FINANZIARI
- **MODELLO H:** DICHIARAZIONI SOSTITUTIVE DEL SUBCONTRAENTE
- **MODELLO I:** ANTIMAFIA (per subcontratti > 150 mila €)

*Distacco di
manodopera*

- **MODELLO M:** DISTACCO DELLA MANODOPERA

*Adempimenti in
sede di liquidazione*

- **MODELLO N** - DICHIARAZIONE CONGIUNTA APPALTATORE/ SUB-CONTRAENTE PER IL PAGAMENTO DIRETTO DA PARTE DELLA STRAZIONE APPALTANTE
- **MODELLO O** - DICHIARAZIONE COMMA 6 ART. 11 D.LGS. 36/2023 e s.m.i.