

Appalti

Nuovo Codice, stipula del contratto senza «stand still» per l'intero sottosoglia

di Stefano Usai

26 Giugno 2023

La possibilità di procedere con il contratto senza aspettare i classici 35 giorni dall'aggiudicazione mira ad accelerare i tempi di esecuzione degli appalti

Il Rup non deve rispettare lo "stand still" per predisporre gli atti per la stipula dei contratti di importo inferiore alla soglia comunitaria. È questa una delle novità contenute nell'articolo 18 del nuovo Codice dei contratti.

Lo "stand still" sostanzia una sorta di "quarantena", di 35 giorni dall'ultima comunicazione del provvedimento di aggiudicazione, entro cui – salvo una serie di eccezioni –, il dirigente/responsabile del servizio non può stipulare il contratto. Termine che evita di vanificare/rendere più complessa la difesa dei soggetti interessati determinata/e da una anticipata stipula del contratto d'appalto.

Le novità

L'articolo 18 del nuovo Codice dei contratti – pur in una sostanziale riscrittura delle disposizioni contenute nell'articolo 32 del Codice del 2016 (comma 10) –, precisa che il termine dilatorio non si applica:

- nel caso di procedura di aggiudicazione in cui sia stata presentata o ammessa una sola offerta e non sono state tempestivamente proposte impugnazioni del bando o della lettera di invito, o le impugnazioni sono già state respinte con decisione definitiva;
- in caso di appalti basati su un accordo quadro;
- nell'ipotesi di appalti specifici basati su un sistema dinamico di acquisizione;
- nel caso di contratti di importo inferiore alle soglie europee.

L'affrancamento complessivo – dal rispetto del termine dilatorio –, per l'intero sottosoglia rappresenta la novità rispetto alle previsioni contenute nel codice del 2016 in cui, nel caso di specie, si prevede (la norma è applicabile per le procedure già avviate entro il 30 giugno 2023) la possibilità di non applicare la regola in parola per l'acquisto «effettuato attraverso il mercato elettronico nei limiti di cui all'articolo 3, lettera bbbb) e nel caso di affidamenti effettuati ai sensi dell'articolo 36, comma 2, lettere a) e b)».

Stante l'obbligo imposto dalle norme del sistema spending review pertanto, nel codice del 2016, solamente per i beni e servizi, nel sottosoglia, non si applica il termine dilatorio ma lo stesso

ragionamento non si può fare, evidentemente, per i lavori (non soggetti alle norme spending). La parte finale dell'inciso sopra riportato, infatti, ammette la deroga solo nell'ambito degli importi per cui è consentito l'affidamento diretto "puro" (infra 40mila euro) e l'affidamento diretto "mediato" e, in questo caso, per lavori fino all'importo di 150 mila euro.

Il nuovo codice

La deroga sul rispetto del termine dilatorio, per l'intero sottosoglia, attua la "direttiva" contenuta nella legge delega n. 78/2022 in cui si chiede (ai sensi dell'articolo 1, comma 2, lett. m)) di assicurare una «riduzione e certezza dei tempi», non solo relativamente alle procedure di gara ma anche «alla stipula dei contratti» in modo da velocizzarne l'esecuzione. Da notare che, in ogni caso, la giurisprudenza ha evidenziato che la violazione del termine dilatorio integra una mera «irregolarità» e non porta all'annullamento dell'aggiudicazione né a dichiarazioni di inefficacia salvo il caso di vizi specifici di questa (in tempi recenti, ad esempio, il Consiglio di Stato, V sez., 15 novembre 2022, n. 9995).

Il comma 4 ribadisce invece l'applicazione dello stand still "processuale". In pratica, la stipula del contratto viene sospesa nel caso di «ricorso avverso l'aggiudicazione con contestuale domanda cautelare» e il contratto non può essere stipulato» dal momento della notifica dell'istanza cautelare alla stazione appaltante o all'ente concedente almeno «fino alla pubblicazione del provvedimento cautelare di primo grado o del dispositivo o della sentenza di primo grado, in caso di decisione del merito all'udienza cautelare». L'effetto sospensivo cessa quando, in sede di esame della domanda cautelare, il giudice si dichiara incompetente «o fissa con ordinanza la data di discussione del merito senza pronunciarsi sulle misure cautelari con il consenso delle parti, valevole quale implicita rinuncia all'immediato esame della domanda cautelare».


Le altre novità

Altre novità sono previste nel comma 5 dell'art. 18 in cui si disciplina una possibile alternativa per l'operatore economico in caso di superamento (da parte della stazione appaltante) del termine per la stipula del contratto. La stipula deve avvenire entro 60 giorni dal momento in cui l'aggiudicazione è divenuta efficace (30 giorni per i contratti del sottosoglia), fatta salva la possibilità di fissare un termine diverso da parte della stazione appaltante o previo accordo tra le parti. In caso di ritardo sul termine in parola (comma 5) l'aggiudicatario ha l'alternativa di "svincolarsi" dagli impegni notificando la propria volontà ed in questo caso non ha diritto ad «alcun indennizzo, salvo il rimborso delle spese contrattuali», oppure può eccepire il «silenzio inadempimento» che potrebbe "aprire" anche forme risarcitorie specifiche.

Se i ritardi sono imputabili all'aggiudicatario, altra novità, la stazione appaltante può valutare di revocare l'aggiudicazione. Nella relazione tecnica, a salvaguardia degli interessi pubblici superiori, si rammenta però che «l'esercizio dell'autotutela, in particolare della revoca, non è obbligatorio», pertanto, «le parti potranno comunque addivenire ad una stipulazione tardiva se corrisponde all'interesse pubblico». Nel caso in cui il contratto debba essere "approvato", a differenza dell'attuale

comma 12 dell'art. 32 del Codice del 2016 al contratto deve essere apposta una«condizione risolutiva», e non più sospensiva,«dell'esito negativo della sua approvazione, laddove prevista, da effettuarsi entro trenta giorni dalla stipula. Decorso tale termine, il contratto si intende approvato».La mancata stipula del contratto, al di fuori delle ipotesi riportate,«costituisce violazione del dovere di buona fede, anche in pendenza di contenzioso».

Il comma 10 rinvia allo specifico allegato I. 4 per la determinazione dell'imposta di bollo a carico dell'appaltatore, stabilendo che venga corrisposta in unica soluzione al momento della stipula del contratto e in proporzione al suo valore. Rimane ferma (comma 1) la necessità della forma scritta«in modalità elettronica» secondo riferimenti normativi già contenuti nell'art. 32.

Il Sole 24 ORE aderisce a  The Trust Project

P.I. 00777910159 | © Copyright Il Sole 24 Ore Tutti i diritti riservati

ISSN 2724-203X - Norme & Tributi plus Enti Locali & Edilizia [<https://ntplusentilocaliedilizia.ilsole24ore.com>]

Il Sole
24 ORE