

**DiaSen**  
www.diasen.com  
INTONACI TERMO-ACUSTICI  
E IMPERMEABILIZZANTI

# NORME E IMPRESA

**DiaSen**  
www.diasen.com  
INTONACI TERMO-ACUSTICI  
E IMPERMEABILIZZANTI

## Approvato il decreto che recepisce la direttiva ricorsi: cambiano i termini per impugnare le gare Nuovo processo per gli appalti

### Ruolo centrale alle comunicazioni ente-imprese - Rischio sanzioni per la Pa

DI VALERIA UVA

**C**on il giro di vite sulle parcelle degli arbitri passa il decreto che riforma tutto il contenzioso sugli appalti. Sul filo di lana il Consiglio dei ministri ha approvato il decreto che recepisce la direttiva ricorsi e impone alle amministrazioni un percorso a tappe per arrivare dall'aggiudicazione alla firma del contratto.

Con il decreto che recepisce la direttiva ricorsi prende il via un'ulteriore riforma delle liti negli affidamenti pubblici.

Un intervento che va ben al di là del semplice recepimento della direttiva ricorsi, perché mette mano agli strumenti alternativi di composizione delle liti anche in fase di esecuzione dei contratti come l'accordo bonario che diventa obbligatorio e l'arbitrato. Per la prima volta poi vengono previste sanzioni pecuniarie per l'amministrazione che sbaglia e "dimentica" di pubblicare un bando o fa una trattativa privata non consentita. La prima punizione resta l'inefficienza del contratto, con l'obbligo quindi di ripartire da zero, ma se questo non è possibile il giudice può, appunto, in alternativa stabilire una multa alla Pa. Vediamo nel dettaglio alcune novità.

#### LE COMUNICAZIONI

Diventano fondamentali. A cominciare dall'avviso di trasparenza preventiva da pubblicare quando si è affidata una gara senza pubblicare il bando. Chi adempie si salva dalla sanzione più dura: la dichiarazione di inefficacia del contratto.

Ruolo chiave anche alla comunicazione di aggiudicazione definitiva. I famosi 35 giorni di sospensione dalla firma del contratto partono da lì. E in particolare dalla data dell'ultima comunicazione inviata all'ultimo concorrente. Il decreto indica nel dettaglio le forme di comunicazione per garantire termini e mezzi certi. La relazione illustrativa spiega che si tratta di «elemento essenziale per poter acquisire certezza in ordine alla data in cui il contratto può essere stipulato senza incorrere in responsabilità o in rischio di ca-

#### IL PROVVEDIMENTO PASSA GRAZIE AL TETTO AGLI ARBITRATI

I principali contenuti del decreto con il nuovo processo per gli appalti

- **Termine di sospensione:** la stazione appaltante deve attendere 35 giorni dall'aggiudicazione alla firma del contratto. Il conteggio decorre dalla data di invio dell'ultima comunicazione del provvedimento di aggiudicazione definitiva
- **Urgenza:** diventa possibile stipulare senza attendere il termine di sospensione in caso di danno all'interesse pubblico. Si specifica che è compresa la perdita di finanziamenti comunitari
- **Esclusione della sospensione:** si può stipulare subito se: è stata presentata una sola offerta senza ricorsi sul bando oppure nell'ambito di accordi quadro
- **Comunicazioni:** l'aggiudicazione va comunicata anche a chi ha impugnato il bando. Necessario comunicare poi a tutti la data di firma del contratto. Va sempre indicata la fine del periodo di sospensione
- **Accordo bonario:** obbligo di tentare questa conciliazione prima di ricorrere all'arbitrato o al giudice ordinario. I ricorsi sono ammessi o dopo la scadenza dei termini o dopo l'espreso rifiuto della proposta
- **Mediatore unico:** cancellata la figura che doveva gestire la procedura di conciliazione
- **Ingegneri e architetti:** possono svolgere i compiti di presidente della commissione per l'accordo bonario
- **Arbitrato (previsione):** va indicato nel bando se ammesso. Ricusazione ammessa dall'aggiudicatario
- **Arbitri (incompatibilità):** solo il presidente del collegio non può aver ricevuto un arbitrato negli ultimi tre anni
- **Arbitri (parcelle):** si applicano le tariffe del Dm 398/2000 ma con un tetto massimo complessivo di 100mila euro a collegio
- **Impugnazione del lodo:** possibile in Corte d'appello anche nel merito entro 30 giorni dal deposito
- **Ricorso straordinario:** non più possibile al Capo dello Stato
- **Informativa ricorso:** va preannunciata alla stazione appaltante l'intenzione di impugnare l'aggiudicazione o per iscritto od oralmente durante la seduta della commissione di gara. Chi non lo fa rischia di pagare di più come spese di giudizio
- **Autotutela:** la risposta della stazione appaltante all'avviso di ricorso va data entro 15 giorni. Il silenzio equivale a diniego di annullamento dell'aggiudicazione in autotutela
- **Ricorso al Tar contro l'aggiudicazione definitiva:** va presentato entro 30 giorni e fa scattare il divieto di stipulare il contratto
- **Sospensione dopo il ricorso:** niente stipula a seguito di ricorso per almeno 20 giorni se interviene la pronuncia della sospensiva. Stipula ammessa se il giudice nega la sospensiva
- **Competenza:** diventa piena quella del giudice amministrativo anche a decidere della sorte del contratto e delle sanzioni alternative
- **Sentenza parziale:** il giudice può emettere una sentenza parziale con cui annulla l'aggiudicazione e dà un termine alla Pa per le valutazioni. Una volta scaduto, il giudice si pronuncerà sulla sorte del contratto e sull'eventuale risarcimento
- **Inefficacia del contratto:** è obbligatoria nei casi di violazioni più gravi: procedura negoziazione illegittima, mancata pubblicazione bando, mancato termine sospensivo
- **Efficacia del contratto:** il contratto può in alcuni casi restare efficace. Il giudice dispone quindi sanzioni alternative pecuniarie tra lo 0,5 e il 5% dell'importo di aggiudicazione o la riduzione della durata del contratto

ducuzione».

Anche l'impresa ha i suoi oneri: deve avvisare la stazione appaltante dell'intenzione di proporre ricorso, anche se solo nel caso in cui si contesti la gara. Non c'è scadenza se non il termine ultimo per proporre ricorso: 30 giorni. La comunicazione va fatta al responsabile del procedimento ma la flessibilità è massima: è ammessa anche a voce in una seduta pubblica della commissione di gara.

L'amministrazione può valutare se annullare l'aggiudicazione subito, in autotutela oppure

andare avanti. Deve farlo entro 15 giorni, l'inerzia equivale a un no. Ma la relazione parla di «conseguenze per la mancata attivazione del Rup» che sono quelle del vigente ordinamento e cita: «sanzioni per l'inerzia, quali la responsabilità disciplinare e contabile».

#### LE ALTERNATIVE

Rafforzato l'accordo bonario sulle riserve che diventa obbligatorio prima di andare in arbitrato o al Tar. Infatti si arriva a questi due momenti successivi o per il fallimento dell'accordo bo-

nario o decorsi i termini per accettare la proposta. La versione definitiva ha eliminato il mediatore unico, giudicato da Parlamento e Consiglio di Stato una possibile fonte di incremento dei costi. Ma ha aperto la strada alla partecipazione di architetti e ingegneri alle commissioni miste per appalti oltre i dieci milioni.

Sugli arbitrati Tremonti è intervenuto con la scure. E ha messo un tetto massimo di 100mila euro per i compensi dei giudici privati. Da dividere in tre (o in 4 se si considera il segretario). Fanno 30mila euro a testa, al massimo 40mila per il presidente. Praticamente zero rispetto alle attuali parcelle, solidamente

agganciate al valore delle controverse. E come se non bastasse Tremonti ha avocato al suo Ministero, di concerto con le Infrastrutture, di rivedere gli importi, semplicemente aggiornandoli all'indice Istat. La decisione sull'arbitrato va comunicata già nel bando, ma l'aggiudicatario potrà declinare. Particolarmente innovativa la possibilità di impugnare il lodo alla Corte d'appello non più solo per vizi di forma, ma anche nel merito. Si instaura così una sorta di «controllo» a posteriori dei giudici sull'operato e sulle scelte dei colleghi privati.

#### IL TAR

Scompare definitivamente la possibilità del ricorso straordinario al Capo dello Stato, restano i Tar che accentreranno ogni decisione anche sui risarcimenti. Cambiano numerosi termini processuali che diventano più stretti a cominciare da quello per il ricorso che si dimezza. E soprattutto si introduce il divieto assoluto di stipulare il contratto una volta notificato il ricorso. Questo stop vale almeno 20 giorni se in questo lasso di tempo interviene la sospensiva o il dispositivo di merito.

Se poi il giudice non dà la sospensiva allora si può firmare anche prima.

#### LE SANZIONI

La prima è l'inefficienza del contratto, totale o parziale a seconda di che cosa resta da eseguire. Anzi il decreto precisa che ogni ricorso deve tendere a quel risultato. E che sarà poi il giudice a valutare se concederlo o meno.

L'inefficienza scatta di fronte a trattative private illegittime, affidamenti senza pubblicità o anche per il mancato rispetto del termine di sospensione della firma del contratto. Se comunque, per casi particolari, il giudice ritiene di non voler far decadere il contratto, scattano le sanzioni alternative previste anche per le violazioni meno gravi. Di fatto si tratta di una multa che oscilla tra lo 0,5 e il 5% dell'importo di aggiudicazione. ■