

Pioggia di novità con il decreto legge n.179 2012 convertito dalla legge n.221/2012

Avv.Vittorio Miniero – toto@appaltiamo.it

Le novità in materia di appalti non si esauriscono mai.

E anche questa fine anno 2012 ne porta in dote numerose.

La novità più importante, a mio parere, si trova all'articolo 6, comma 3, del DL 179/2012 che, modificando il Codice dei Contratti impone, a partire dal 1 gennaio 2013, la stipula di qualunque contratto di appalto per tramite esclusivo, pena la nullità, della modalità elettronica.

Il citato comma dispone: *“Il contratto e’ stipulato, a pena di nullita’, con atto pubblico notarile informatico, ovvero, in modalita’ elettronica secondo le norme vigenti per ciascuna stazione appaltante, in forma pubblica amministrativa a cura dell’Ufficiale rogante dell’amministrazione aggiudicatrice o mediante scrittura privata”*.

Inoltre ritengo opportuno sottolineare ancora altre interessanti novità introdotte dal DL 179/2012 (come convertito dalla L.221/2012):

- l'articolo 33 ter impone alle amministrazioni, secondo le indicazioni dell'Autorità, di iscriversi presso l'Anagrafe Unica delle Stazioni Appaltanti (ovviamente pena la nullità degli atti e la responsabilità amministrativa del dirigente);
- l'articolo 33 quater, al comma 1, eleva all'ottanta per cento la percentuale di cauzione definitiva (di cui all'articolo 113 del Codice) che si svincola automaticamente con l'avanzamento della esecuzione contrattuale. La percentuale che rimarrà, di conseguenza, non svincolata fino al collaudo scende al venti per cento.
- L'articolo 15, comma 3 bis, consente alle amministrazioni che facciano acquisti tramite il mercato elettronico di pagare importi qualificati quali “micro-pagamenti” (l'Autorità di Vigilanza ne individuerà il valore economico massimo) per tramite di “strumenti elettronici di pagamento se richiesto dalle imprese fornitrici”. La norma appare particolarmente interessante soprattutto perché consente di derogare al bonifico imposto quale unico metodo di pagamento per gli appalti dalla normativa sulla tracciabilità dei flussi finanziari;

- infine da notare il comma 35 dell'articolo 34 che dispone: *“A partire dai bandi e dagli avvisi pubblicati successivamente al 1° gennaio 2013, le spese per la pubblicazione di cui al secondo periodo del comma 7 dell'articolo 66 e al secondo periodo del comma 5 dell'articolo 122 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, sono rimborsate alla stazione appaltante dall'aggiudicatario entro il termine di sessanta giorni dall'aggiudicazione.”*

Il comma appare inopportuno e di scarsa utilità per due diversi ordini di motivi.

Da una parte la inopportunità del comma è legata alla incredibile ingenuità del nostro legislatore.

La ratio della norma è evidentemente sollevare le amministrazioni pubbliche dalla spesa per gli oneri di pubblicità sostenuti nella realizzazione della procedura di gara.

Il legislatore è davvero convinto che l'aggiudicatario si sobbarcherà gli oneri pubblicitari spesi dall'amministrazione, diminuendo in tal modo i propri utili?

Non è che, per caso, l'operatore economico aggiudicatario inserirà tali spese tra quelle cosiddette *“generalì”* che dovranno rientrare in qualche modo o direttamente nella esecuzione del contratto o presso altre offerte presentate ad altre amministrazioni?

Il legislatore ancora non comprende una cosa semplice: più si caricano di spese i costi per la partecipazione delle imprese agli appalti e più la realizzazione degli appalti pubblici costa per le amministrazioni. E' una deduzione che appare semplice, eppure...

La normativa peraltro è poco sensata, se letta in conseguenza ad un'altra che vige dal 2009. Il comma 5 dell'articolo 32 della L.69/2009 dispone che *“A decorrere dal 1° gennaio 2011 e, nei casi di cui al comma 2, dal 1° gennaio 2013, le pubblicazioni effettuate in forma cartacea non hanno effetto di pubblicità legale, ferma restando la possibilità per le amministrazioni e gli enti pubblici, in via integrativa, di effettuare la pubblicità sui quotidiani a scopo di maggiore diffusione, nei limiti degli ordinari stanziamenti di bilancio”*.

Il comma 2, al quale questa disposizione fa riferimento, tratta di pubblicazione a mezzo stampa di avvisi per le procedure ad evidenza pubblica.

A decorrere dal 1 gennaio 2013, di conseguenza, devono considerarsi abrogati gli obblighi previsti nel Codice di pubblicazione dei bandi di gara sui quotidiani.

Ora, è vero che un legislatore che scrive una norma nel 2009 per renderla vigente nel 2013 è quanto meno singolare, ma questo non giustifica lo stesso a dimenticarsi delle disposizioni da lui stesso scritte ed a scrivere nuove norme che non siano allineate alle precedenti!

Chissà se il brocardo "*ignorantia legis non excusat*" vale anche per il nostro legislatore...