

Nuovo Codice: anticipazioni sulle fasi di effettiva efficacia

31 Marzo 2023

Come noto la Presidenza del Consiglio dei Ministri, con il comunicato del 28 marzo, ha reso noto che *“Il Consiglio dei ministri, su proposta del Presidente Giorgia Meloni e del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti Matteo Salvini, ha approvato con modifiche, in esame definitivo, un decreto legislativo recante il Codice dei contratti pubblici, in attuazione dell’articolo 1 della legge 21 giugno 2022, n. 78”*.

Il nuovo Codice dei Contratti Pubblici che entrerà in vigore il 1° aprile 2023, previa pubblicazione in Gazzetta che dovrebbe avvenire entro oggi 31 marzo, **ma con efficacia dal 1° luglio 2023**.

La lettura del testo entrato in Consiglio dei Ministri per l’approvazione (ma bisognerà poi vedere la versione che sarà pubblicata in Gazzetta Ufficiale) fa già emergere un complesso e articolato quadro transitorio, che l’art. 229 (“Entrata in vigore”) così scaglionava:

“1. Il codice entra in vigore, con i relativi allegati, il 1° aprile 2023.

2. Le disposizioni del codice, con i relativi allegati, acquistano efficacia il 1° luglio 2023”.

Il testo entrato in Consiglio dei Ministri il 28 marzo prova (ma bisognerà poi vedere la versione che sarà pubblicata in Gazzetta Ufficiale) a evitare i danni collaterali da shock normativo che ANCE a ripetutamente segnalato disegnando un elaborato regime transitorio negli articoli finali del decreto, dove si stabilisce il perimetro che distingue l’applicazione del vecchio o del nuovo regime a seconda del punto in cui si trova una procedura o un progetto.

Infatti, l’attuale Codice dei contratti, il D. Lgs. 50/2016, a norma dell’articolo 226, comma 1, del nuovo Codice sarà abrogato a partire dal 1° luglio 2023 ed a partire dalla stessa data, le disposizioni precedenti di cui al D.lgs, n. 50/2016 appunto, continueranno ad applicarsi esclusivamente ai procedimenti in corso.

Per “procedimenti in corso” si intendono:

a) le procedure e i contratti per i quali i bandi o avvisi con cui si indice la procedura di scelta del contraente siano stati pubblicati prima del 1° luglio 2023;

b) in caso di contratti senza pubblicazione di bandi o avvisi, le procedure e i contratti in relazione ai quali, alla data in cui il codice acquista efficacia, siano stati già inviati gli avvisi a presentare le offerte;

c) per le opere di urbanizzazione a scomputo del contributo di costruzione, oggetto di convenzioni urbanistiche o atti assimilati comunque denominati, i procedimenti in cui le predette convenzioni o atti siano stati stipulati prima del 1° luglio 2023;

d) per le procedure di accordo bonario di cui agli articoli 210 e 211, di transazione e di arbitrato, le

procedure relative a controversie aventi a oggetto contratti pubblici, per i quali i bandi o gli avvisi siano stati pubblicati prima del 1° luglio 2023, ovvero, in caso di mancanza di pubblicazione di bandi o avvisi, gli avvisi a presentare le offerte siano stati inviati prima della suddetta data.

Quindi, se una procedura è indetta entro il 30 giugno 2023, anche l'esecuzione del relativo contratto affidato, soggiace all'applicazione del D. lgs. 50/2016 fino al collaudo o verifica di conformità.

Si applicano dal 1° aprile 2023 solo le norme sul collegio consultivo tecnico: l'art. 224, comma 1, del nuovo Codice prevede infatti *"1. Le disposizioni di cui agli articoli da 215 a 219 si applicano anche ai collegi già costituiti ed operanti alla data di entrata in vigore del codice"*.

Il quadro complesso e articolato del "regime transitorio" prevede che una serie di disposizioni trovino efficacia solo dal 1° gennaio 2024: si tratta delle norme sulla digitalizzazione (esclusi gli strumenti di acquisito aggregati già operativi come sistemi dinamici di acquisizione, aste elettroniche, cataloghi elettronici), trasparenza, norme accesso agli atti, verifica del possesso dei requisiti e altre disposizioni che si ricollegano all'operatività della Banca dati nazionale dei contratti pubblici gestita da Anac (art. 225 del nuovo Codice).

Inoltre, fino al 31 dicembre 2023, gli avvisi e i bandi sono pubblicati, ai fini della decorrenza degli effetti di legge, nella GURI e trovano applicazione le disposizioni del D.Lgs. 50/2016 e del decreto MIMS 2 dicembre 2016 sulla pubblicazione dei bandi e degli avvisi; sempre fino al 31 dicembre 2023 continuano inoltre le pubblicazioni sulla piattaforma del Servizio contratti pubblici del MIMS (ora MIT).

Inoltre, alcune norme del vecchio Codice, pur essendo state abrogate, così come disposto al comma 2 dell'articolo 225 del nuovo Codice, continueranno ad applicarsi fino al 31 dicembre 2023 per lo svolgimento delle attività relative:

- a) alla redazione o acquisizione degli atti relativi alle procedure di programmazione, progettazione, pubblicazione, affidamento ed esecuzione dei contratti;
- b) alla trasmissione dei dati e documenti relativi alle procedure di cui alla lettera a);
- c) all'accesso alla documentazione di gara;
- d) alla presentazione del documento di gara unico europeo;
- e) alla presentazione delle offerte;
- f) all'apertura e la conservazione del fascicolo di gara;
- g) al controllo tecnico, contabile e amministrativo dei contratti anche in fase di esecuzione e la gestione delle garanzie.

Si tratta, quindi di considerare una entrata in vigore a 3 fasi:

- Prima fase con decorrenza dal 1° aprile 2023 e con scadenza 30 giugno 2023 in cui il Codice, praticamente, non entrerà in vigore in quanto il vecchio Codice (il D. Lgs. 50/2016) sarà utilizzato sia per i procedimenti in corso sia per i nuovi procedimenti;
- seconda fase in cui, a partire dal 1° luglio 2023 e sino al 31 dicembre 2023, il nuovo Codice entrerà in vigore parzialmente mentre resteranno in vigore, sia per i nuovi provvedimenti sia per i precedenti, le disposizioni di cui agli articoli del d.lgs. n. 50/2016 n. 21, comma 7, 29, 40,

41 comma 2-bis, 44, 52, 53, 58, 74, 81, 85, 105, comma 7, 111, comma 2-bis, 213 commi 8, 9 e 10, 214, comma 6;

- terza fase in cui, a partire dal 1° gennaio 2024, il nuovo Codice entrerà, compiutamente, in vigore per tutti i provvedimenti.

Si evidenzia, inoltre, all'articolo 224, comma 8 del nuovo testo, che i progetti del Pnrr (oltre che del Pnc, degli altri fondi europei e delle opere interconnesse) continueranno a non avere nulla a che fare con le norme del nuovo codice (così come del vecchio) visto che a quei progetti e cantieri si applicherà ancora l'impianto di deroghe previsto dal decreto Semplificazioni-bis (DI 77/2021 come modificato e integrato) e dal DL 13/2023, definendo per il PNRR una corsia preferenziale tutta sua.

Atteso entro un paio di giorni in Gazzetta Ufficiale, il testo del codice è ora alle limature finali negli uffici della presidenza del Consiglio. Negli ultimi giorni si è lavorato molto sui capitoli degli illeciti professionali e della revisione prezzi anche per le consistenti sollecitazioni di ANCE, che ha messo in campo una forte azione di lobby a tutto campo.

La presidente Ance, Federica Brancaccio, ha infatti dichiarato: "Sul Codice appalti, con il poco tempo a disposizione vista la scadenza improrogabile del 31 marzo, sono stati fatti grandi passi avanti". In attesa del testo definitivo prosegue: "registriamo con favore le modifiche su illecito professionale e revisione prezzi anche se va ancora affinato il meccanismo di revisione per renderlo veramente automatico ed efficace", e aggiunge "restano però perplessità sulla concorrenza, in particolare nei settori speciali che di fatto potrebbero sottrarre al mercato il 36% del volume dei lavori pubblici".

"Siamo certi che, attraverso un confronto continuo, queste criticità saranno affrontate e risolte entro la data di piena attuazione del Codice", conclude la Presidente Ance.