

**MODIFICHE APPORTATE AL CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI IN FORZE DELLO SCHEMA LEGISLATIVO RECANTE ATTUAZIONE DELLA DELEGA DI CUI AGLI ARTICOLI 1, 2 E 44, LEGGE 7 LUGLIO 2009, N. 88, RECANTE «DISPOSIZIONI PER L'ADEMPIMENTO DI OBBLIGHI DERIVANTI DALL'APPARTENENZA DELL'ITALIA ALLE COMUNITÀ EUROPEE - LEGGE COMUNITARIA 2008» - RECEPIMENTO DELLA DIRETTIVA 2007/66/CE.**

N.B. Le modifiche apportate sono evidenziate in blu.

Si riportano gli articoli del codice dei contratti pubblici che verrebbero modificati dalle nuove norme.

**ART. 3 – Definizioni**

(art. 1, direttiva 2004/18; artt. 1, 2.1., direttiva 2004/17; artt. 2, 19, L. n.109/1994; artt. 1, 2, 9, D.Lgs. n. 358/1992; artt. 2, 3, 6, D.Lgs. n. 157/1995; artt.2, 7, 12, D.Lgs. n. 158/1995; art. 19, Co. 4, D.Lgs. n. 402/1998; art. 24, L. n.62/2004, [art. 44, m 3, primo periodo, I. n. 88/2009](#))

1. Ai fini del presente codice si applicano le definizioni che seguono.
2. Il «codice» è il presente codice dei contratti pubblici di lavori, servizi, forniture.
3. I «contratti» o i «contratti pubblici» sono i contratti di appalto o di concessione aventi per oggetto l'acquisizione di servizi, o di forniture, ovvero l'esecuzione di opere o lavori, posti in essere dalle stazioni appaltanti, dagli enti aggiudicatori, dai soggetti aggiudicatori.
4. I «settori ordinari» dei contratti pubblici sono i settori diversi da quelli del gas, energia termica, elettricità, acqua, trasporti, servizi postali, sfruttamento di area geografica, come definiti dalla parte III del presente codice, in cui operano le stazioni appaltanti come definite dal presente articolo.
5. I «settori speciali» dei contratti pubblici sono i settori del gas, energia termica, elettricità, acqua, trasporti, servizi postali, sfruttamento di area geografica, come definiti dalla parte III del presente codice.
6. Gli «appalti pubblici» sono i contratti a titolo oneroso, stipulati per iscritto tra una stazione appaltante o un ente aggiudicatore e uno o più operatori economici, aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti, la prestazione di servizi come definiti dal presente codice.
7. Gli «appalti pubblici di lavori» sono appalti pubblici aventi per oggetto l'esecuzione o, congiuntamente, la progettazione esecutiva e l'esecuzione, ovvero, previa acquisizione in sede di offerta del progetto definitivo, la progettazione esecutiva e l'esecuzione, relativamente a lavori o opere rientranti nell'allegato I, oppure, limitatamente alle ipotesi di cui alla parte II, titolo III, capo IV, l'esecuzione, con qualsiasi mezzo, di un'opera rispondente alle esigenze specificate dalla stazione appaltante o dall'ente aggiudicatore, sulla base del progetto preliminare o definitivo posto a base di gara (4).
8. I «lavori» di cui all'allegato I comprendono le attività di costruzione, demolizione, recupero, ristrutturazione, restauro, manutenzione, di opere. Per «opera» si intende il risultato di un insieme di lavori, che di per sé espliciti una funzione economica o tecnica. Le opere comprendono sia quelle che sono il risultato di un insieme di lavori edilizi o di genio civile, sia quelle di presidio e difesa ambientale e di ingegneria naturalistica (5).

9. Gli «appalti pubblici di forniture» sono appalti pubblici diversi da quelli di lavori o di servizi, aventi per oggetto l'acquisto, la locazione finanziaria, la locazione o l'acquisto a riscatto, con o senza opzione per l'acquisto, di prodotti.

10. Gli «appalti pubblici di servizi» sono appalti pubblici diversi dagli appalti pubblici di lavoro di forniture, aventi per oggetto la prestazione dei servizi di cui all'allegato II.

11. Le «concessioni di lavori pubblici» sono contratti a titolo oneroso, conclusi in forma scritta, aventi ad oggetto, in conformità al presente codice, l'esecuzione, ovvero la progettazione esecutiva e l'esecuzione, ovvero la progettazione definitiva, la progettazione esecutiva e l'esecuzione di lavori pubblici o di pubblica utilità, e di lavori ad essi strutturalmente e direttamente collegati, nonché la loro gestione funzionale ed economica, che presentano le stesse caratteristiche di un appalto pubblico di lavori, ad eccezione del fatto che il corrispettivo dei lavori consiste unicamente nel diritto di gestire l'opera o in tale diritto accompagnato da un prezzo, in conformità al presente codice.

12. La «concessione di servizi» è un contratto che presenta le stesse caratteristiche di un appalto pubblico di servizi, ad eccezione del fatto che il corrispettivo della fornitura di servizi consiste unicamente nel diritto di gestire i servizi o in tale diritto accompagnato da un prezzo, in conformità all'articolo 30.

13. L'«accordo quadro» è un accordo concluso tra una o più stazioni appaltanti e uno o più operatori economici e il cui scopo è quello di stabilire le clausole relative agli appalti da aggiudicare durante un dato periodo, in particolare per quanto riguarda i prezzi e, se del caso, le quantità previste.

14. Il «sistema dinamico di acquisizione» è un processo di acquisizione interamente elettronico, per acquisti di uso corrente, le cui caratteristiche generalmente disponibili sul mercato soddisfano le esigenze di una stazione appaltante, limitato nel tempo e aperto per tutta la sua durata a qualsivoglia operatore economico che soddisfi i criteri di selezione e che abbia presentato un'offerta indicativa conforme al capitolato d'onere.

15. L'«asta elettronica» è un processo per fasi successive basato su un dispositivo elettronico di presentazione di nuovi prezzi, modificati al ribasso, o di nuovi valori riguardanti taluni elementi delle offerte, che interviene dopo una prima valutazione completa delle offerte permettendo che la loro classificazione possa essere effettuata sulla base di un trattamento automatico. Gli appalti di servizi e di lavori che hanno per oggetto prestazioni intellettuali, come la progettazione di lavori, non possono essere oggetto di aste elettroniche.

15-bis. «La locazione finanziaria di opere pubbliche o di pubblica utilità» è il contratto avente ad oggetto la prestazione di servizi finanziari e l'esecuzione di lavori (6).

15-ter. Ai fini del presente codice, i «contratti di partenariato pubblico privato» sono contratti aventi per oggetto una o più prestazioni quali la progettazione, la costruzione, la gestione o la manutenzione di un'opera pubblica o di pubblica utilità, oppure la fornitura di un servizio, compreso in ogni caso il finanziamento totale o parziale a carico di privati, anche in forme diverse, di tali prestazioni, con allocazione dei rischi ai sensi delle prescrizioni e degli indirizzi comunitari vigenti. Rientrano, a titolo esemplificativo, tra i contratti di partenariato pubblico privato la concessione di lavori, la concessione di servizi, la locazione finanziaria, l'affidamento di lavori mediante finanza di progetto, le società miste. Possono rientrare altresì tra le operazioni di partenariato pubblico privato l'affidamento a contraente generale ove il corrispettivo per la realizzazione dell'opera sia in tutto o in parte posticipato e collegato alla disponibilità dell'opera per il committente o per utenti terzi. Fatti salvi gli obblighi di comunicazione previsti dall'articolo 44, comma 1-bis del decreto-legge 31 dicembre 2007, n. 248, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31, alle operazioni di partenariato pubblico privato si applicano i contenuti delle decisioni Eurostat (7).

16. I contratti «di rilevanza comunitaria» sono i contratti pubblici il cui valore stimato al netto dell'imposta sul valore aggiunto (I.V.A.) è pari o superiore alle soglie di cui agli articoli 28, 32, comma 1, lettera e), 91, 99, 196, 215, 235, e che non rientrino nel novero dei contratti esclusi.

17. I contratti «sotto soglia» sono i contratti pubblici il cui valore stimato al netto dell'imposta sul valore aggiunto (I.V.A.) è inferiore alle soglie di cui agli articoli 28, 32, comma 1, lettera e), 91, 99, 196, 215, 235, e che non rientrino nel novero dei contratti esclusi.

18. I «contratti esclusi» sono i contratti pubblici di cui alla parte I, titolo II, sottratti in tutto o in parte alla disciplina del presente codice, e quelli non contemplati dal presente codice.

19. I termini «imprenditore», «fornitore» e «prestatore di servizi» designano una persona fisica, o una persona giuridica, o un ente senza personalità giuridica, ivi compreso il gruppo europeo di interesse economico (GEIE) costituito ai sensi del decreto legislativo 23 luglio 1991, n. 240, che offra sul mercato, rispettivamente, la realizzazione di lavori o opere, la fornitura di prodotti, la prestazione di servizi.

20. Il termine «raggruppamento temporaneo» designa un insieme di imprenditori, o fornitori, o prestatori di servizi, costituito, anche mediante scrittura privata, allo scopo di partecipare alla procedura di affidamento di uno specifico contratto pubblico, mediante presentazione di una unica offerta.

21. Il termine «consorzio» si riferisce ai consorzi previsti dall'ordinamento, con o senza personalità giuridica.

22. Il termine «operatore economico» comprende l'imprenditore, il fornitore e il prestatore di servizi o un raggruppamento o consorzio di essi.

23. L'«offerente» è l'operatore economico che ha presentato un'offerta.

24. Il «candidato» è l'operatore economico che ha chiesto di partecipare a una procedura ristretta o negoziata o a un dialogo competitivo.

25. Le «amministrazioni aggiudicatrici» sono: le amministrazioni dello Stato; gli enti pubblici territoriali; gli altri enti pubblici non economici; gli organismi di diritto pubblico; le associazioni, unioni, consorzi, comunque denominati, costituiti da detti soggetti (8).

26. L'«organismo di diritto pubblico» è qualsiasi organismo, anche in forma societaria:  
- istituito per soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale;  
- dotato di personalità giuridica;

- la cui attività sia finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico oppure la cui gestione sia soggetta al controllo di questi ultimi oppure il cui organo d'amministrazione, di direzione o di vigilanza sia costituito da membri dei quali più della metà è designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico.

27. Gli elenchi, non tassativi, degli organismi e delle categorie di organismi di diritto pubblico che soddisfano detti requisiti figurano nell'allegato III, al fine dell'applicazione delle disposizioni delle parti I, II, IV e V.

28. Le «imprese pubbliche» sono le imprese su cui le amministrazioni aggiudicatrici possono esercitare, direttamente o indirettamente, un'influenza dominante o perché ne sono proprietarie, o perché vi hanno una partecipazione finanziaria, o in virtù delle norme che disciplinano dette imprese. L'influenza dominante è presunta quando le amministrazioni aggiudicatrici, direttamente o indirettamente, riguardo all'impresa, alternativamente o cumulativamente:

a) detengono la maggioranza del capitale sottoscritto;

b) controllano la maggioranza dei voti cui danno diritto le azioni emesse dall'impresa;

c) hanno il diritto di nominare più della metà dei membri del consiglio di amministrazione, di direzione o di vigilanza dell'impresa.

29. Gli «enti aggiudicatori» al fine dell'applicazione delle disposizioni delle parti I, III, IV e V comprendono le amministrazioni aggiudicatrici, le imprese pubbliche, e i soggetti che, non essendo amministrazioni aggiudicatrici o imprese pubbliche, operano in virtù di diritti speciali o esclusivi concessi loro dall'autorità competente secondo le norme vigenti.

30. Gli elenchi, non limitativi, degli enti aggiudicatori ai fini dell'applicazione della parte III, figurano nell'allegato VI.

31. Gli «altri soggetti aggiudicatori», ai fini della parte II, sono i soggetti privati tenuti all'osservanza delle disposizioni del presente codice.

32. I «soggetti aggiudicatori», ai soli fini della parte II, titolo III, capo IV (lavori relativi a infrastrutture strategiche e insediamenti produttivi), comprendono le amministrazioni aggiudicatrici di cui al comma 25, gli enti aggiudicatori di cui al comma 29 nonché i diversi soggetti pubblici o privati assegnatari dei fondi, di cui al citato capo IV.

33. L'espressione «stazione appaltante» (...) comprende le amministrazioni aggiudicatrici e gli altri soggetti di cui all'articolo 32. [Nella parte IV del presente codice, dedicata al contenzioso, l'espressione «stazione appaltante» comprende tutti i soggetti di cui agli articoli 32 e 207, nonché ogni altro soggetto tenuto, secondo il diritto comunitario o nazionale, al rispetto di procedure o principi di evidenza pubblica nell'affidamento dei contratti relativi a lavori, servizi o forniture.](#)

34. La «centrale di committenza» è un'amministrazione aggiudicatrice che:

- acquista forniture o servizi destinati ad amministrazioni aggiudicatrici o altri enti aggiudicatori, o
- aggiudica appalti pubblici o conclude accordi quadro di lavori, forniture o servizi destinati ad amministrazioni aggiudicatrici o altri enti aggiudicatori.

35. Il «profilo di committente» è il sito informatico di una stazione appaltante, su cui sono pubblicati gli atti e le informazioni previsti dal presente codice, nonché dall'allegato X, punto 2. Per i soggetti pubblici tenuti all'osservanza del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, il profilo di committente è istituito nel rispetto delle previsioni di tali atti legislativi e successive modificazioni, e delle relative norme di attuazione ed esecuzione.

36. Le «procedure di affidamento» e l'«affidamento» comprendono sia l'affidamento di lavori, servizi, o forniture, o incarichi di progettazione, mediante appalto, sia l'affidamento di lavoro servizi mediante concessione, sia l'affidamento di concorsi di progettazione e di concorsi di idee

37. Le «procedure aperte» sono le procedure in cui ogni operatore economico interessato può presentare un'offerta.

38. Le «procedure ristrette» sono le procedure alle quali ogni operatore economico può chiedere di partecipare e in cui possono presentare un'offerta soltanto gli operatori economici invitati dalle stazioni appaltanti, con le modalità stabilite dal presente codice.

39. Il «dialogo competitivo» è una procedura nella quale la stazione appaltante, in caso di appalti particolarmente complessi, avvia un dialogo con i candidati ammessi a tale procedura, al fine di elaborare una o più soluzioni atte a soddisfare le sue necessità e sulla base della quale o delle quali i candidati selezionati saranno invitati a presentare le offerte; a tale procedura qualsiasi operatore economico può chiedere di partecipare.

40. Le «procedure negoziate» sono le procedure in cui le stazioni appaltanti consultano gli operatori economici da loro scelti e negoziano con uno o più di essi le condizioni dell'appalto. Il cottimo fiduciario costituisce procedura negoziata.

41. I «concorsi di progettazione» sono le procedure intese a fornire alla stazione appaltante, soprattutto nel settore della pianificazione territoriale, dell'urbanistica, dell'architettura, dell'ingegneria o dell'elaborazione di dati, un piano o un progetto, selezionato da una commissione giudicatrice in base ad una gara, con o senza assegnazione di premi.

42. I termini «scritto» o «per iscritto» designano un insieme di parole o cifre che può essere letto, riprodotto e poi comunicato. Tale insieme può includere informazioni formate, trasmesse e archiviate con mezzi elettronici.

43. Un «mezzo elettronico» è un mezzo che utilizza apparecchiature elettroniche di elaborazione (compresa la compressione numerica) e di archiviazione dei dati e che utilizza la diffusione, la trasmissione e la ricezione via filo, via radio, attraverso mezzi ottici o altri mezzi elettromagnetici.

44. L'«Autorità» è l'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, di cui all'articolo 6.

45. L'«Osservatorio» è l'Osservatorio dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture di cui all'articolo 7.

46. L'«Accordo» è l'accordo sugli appalti pubblici stipulato nel quadro dei negoziati multilaterali dell'Uruguay Round.

47. Il «regolamento» è il regolamento di esecuzione e attuazione del presente codice, di cui all'articolo 5.

48. La «Commissione» è la Commissione della Comunità europea.

49. Il «Vocabolario comune per gli appalti», in appresso CPV («Common Procurement Vocabulary»), designa la nomenclatura di riferimento per gli appalti pubblici adottata dal regolamento (CE) n. 2195/2002, assicurando nel contempo la corrispondenza con le altre nomenclature esistenti.

50. Nel caso di interpretazioni divergenti riguardo al campo di applicazione del presente codice derivanti da eventuali discrepanze tra la nomenclatura CPV e la nomenclatura NACE di cui all'allegato I o tra la nomenclatura CPV e la nomenclatura CPC (versione provvisoria) di cui all'allegato II, avrà la prevalenza rispettivamente la nomenclatura NACE o la nomenclatura CPC.

51. Ai fini dell'articolo 22 e dell'articolo 100 valgono le seguenti definizioni:

a) «rete pubblica di telecomunicazioni» è l'infrastruttura pubblica di telecomunicazioni che consente la trasmissione di segnali tra punti terminali definiti della rete per mezzo di fili, onde hertziane, mezzi ottici o altri mezzi elettromagnetici;

b) «punto terminale della rete» è l'insieme dei collegamenti fisici e delle specifiche tecniche di accesso che fanno parte della rete pubblica di telecomunicazioni e sono necessari per avere accesso a tale rete pubblica e comunicare efficacemente per mezzo di essa;

c) «servizi pubblici di telecomunicazioni» sono i servizi di telecomunicazioni della cui offerta gli Stati membri hanno specificatamente affidato l'offerta, in particolare ad uno o più enti di telecomunicazioni;

d) «servizi di telecomunicazioni» sono i servizi che consistono, totalmente o parzialmente, nella trasmissione e nell'instradamento di segnali su una rete pubblica di telecomunicazioni mediante procedimenti di telecomunicazioni, ad eccezione della radiodiffusione e della televisione.

### **ARTICOLO 11 - Fasi delle procedure di affidamento**

(artt. 16, 17, 19, R.D. n. 2440/1923; art. 109, D.P.R. n. 554/1999; [art. 44, co. 3, lett. b\) ed e\), I. n. 88/2009](#); [artt. 2-bis e 2-ter, lett. b\)](#), [direttiva 89/665/CEE](#) e [artt.2-bis e 2-ter, lett. b\)](#), [direttiva 92/13/CEE](#), come modificati dalla [direttiva 2007/66/CE](#))

1. Le procedure di affidamento dei contratti pubblici hanno luogo nel rispetto degli atti di programmazione delle amministrazioni aggiudicatrici, se previsti dal presente codice o dalle norme vigenti.

2. Prima dell'avvio delle procedure di affidamento dei contratti pubblici, le amministrazioni aggiudicatrici decretano o determinano di contrarre, in conformità ai propri ordinamenti, individuando gli elementi essenziali del contratto e i criteri di selezione degli operatori economici e delle offerte.

3. La selezione dei partecipanti avviene mediante uno dei sistemi previsti dal presente codice per l'individuazione dei soggetti offerenti.

4. Le procedure di affidamento selezionano la migliore offerta, mediante uno dei criteri previsti dal presente codice. Al termine della procedura è dichiarata l'aggiudicazione provvisoria a favore del miglior offerente.

5. La stazione appaltante, previa verifica dell'aggiudicazione provvisoria ai sensi dell'articolo 12, comma 1, provvede all'aggiudicazione definitiva.

6. Ciascun concorrente non può presentare più di un'offerta. L'offerta è vincolante per il periodo indicato nel bando o nell'invito e, in caso di mancata indicazione, per centottantagioni dalla scadenza del termine per la sua presentazione. La stazione appaltante può chiedere agli offerenti il differimento di detto termine.

7. L'aggiudicazione definitiva non equivale ad accettazione dell'offerta. L'offerta dell'aggiudicatario è irrevocabile fino al termine stabilito nel comma 9.

8. L'aggiudicazione definitiva diventa efficace dopo la verifica del possesso dei prescritti requisiti.

9. Divenuta efficace l'aggiudicazione definitiva, e fatto salvo l'esercizio dei poteri di autotutela nei casi consentiti dalle norme vigenti, la stipulazione del contratto di appalto o di concessione ha luogo entro il termine di sessanta giorni, salvo diverso termine previsto nel bando o nell'invito ad offrire, ovvero l'ipotesi di differimento espressamente concordata con l'aggiudicatario. Se la stipulazione del contratto non avviene nel termine fissato, ovvero il controllo di cui all'articolo 12, comma 3, non avviene nel termine ivi previsto, l'aggiudicatario può, mediante atto notificato alla stazione appaltante, sciogliersi da ogni vincolo o recedere dal contratto. All'aggiudicatario non spetta alcun indennizzo, salvo il rimborso delle spese contrattuali documentate. Nel caso di lavori, se è intervenuta la consegna dei lavori in via di urgenza e nel caso di servizi e forniture, se si è dato avvio all'esecuzione del contratto in via d'urgenza, l'aggiudicatario ha diritto al rimborso delle spese sostenute per l'esecuzione dei lavori ordinati dal direttore dei lavori, ivi comprese quelle per opere provvisorie. Nel caso di servizi e forniture, se si è dato avvio all'esecuzione del contratto in via d'urgenza, l'aggiudicatario ha diritto al rimborso delle spese sostenute per le prestazioni espletate su ordine del direttore dell'esecuzione. **L'esecuzione di urgenza di cui ai periodi che precedono non è consentita durante il termine dilatorio di cui al comma 10 e durante il periodo di preclusione alla stipulazione del contratto previsto dall'articolo 245-bis, comma 3, salvo che nelle procedure in cui la normativa vigente non prevede la pubblicazione del bando di gara, ovvero nei casi in cui la mancata esecuzione immediata determinerebbe un grave nocumento all'interesse pubblico.**

**10.** Il contratto non può comunque essere stipulato prima di trentacinque giorni dall'invio dell'ultima delle comunicazioni del provvedimento di aggiudicazione definitiva ai sensi **dell'articolo 79.**

**10-bis.** Il termine dilatorio di cui al **comma 10** non si applica nei seguenti casi:

a) se, a seguito di pubblicazione di bando o avviso con cui si indice una gara, o inoltre degli inviti nel rispetto del presente codice, è stata presentata una sola offerta che è risultata aggiudicataria, e non sono state tempestivamente proposte impugnazioni del bando o della lettera-invito, o queste impugnazioni, se proposte, risultano già respinte con decisione giurisdizionale definitiva;

b) se, a seguito di pubblicazione di bando o avviso con cui si indice una gara, o inoltre degli inviti nel rispetto del presente codice, pur essendo state presentate più offerte, è stata ammessa una sola offerta che è risultata aggiudicataria, e non sono state tempestivamente proposte impugnazioni del bando, o della lettera-invito, o dei provvedimenti di esclusione degli altri concorrenti, o queste impugnazioni, se proposte, risultano già respinte con decisione giurisdizionale definitiva.

11. Il contratto è sottoposto alla condizione sospensiva dell'esito positivo dell'eventuale approvazione e degli altri controlli previsti dalle norme proprie delle stazioni appaltanti o degli enti aggiudicatori.

12. L'esecuzione del contratto può avere inizio solo dopo che lo stesso è divenuto efficace, salvo che, in casi di urgenza, la stazione appaltante o l'ente aggiudicatore ne chieda l'esecuzione anticipata, nei modi e alle condizioni previste dal regolamento.

13. Il contratto è stipulato mediante atto pubblico notarile, o mediante forma pubblica amministrativa a cura dell'Ufficiale rogante dell'amministrazione aggiudicatrice, ovvero mediante scrittura privata, nonché in forma elettronica secondo le norme vigenti per ciascuna stazione appaltante.

## **ARTICOLO 79 - Informazioni circa i mancati inviti, le esclusioni e le aggiudicazioni**

(art. 41, direttiva 2004/18; art. 49.1 e 49.2, direttiva 2004/17; art. 20, L. n.55/1990; art. 21, commi 1, 2 e 3, D.Lgs. n. 358/1992; art. 27, commi 1 e 2, D.Lgs.n. 157/1995; art. 27, commi 3 e 4, D.Lgs. n. 158/1995; art. 76, commi 3 e 4, D.P.R.n. 554/1999; art. 24, co. 10, L. n. 62/2005; art. 44, co. 3, lett. b) ed e), I. n. 88/2009; artt. 2-bis, 2-quater, 2-septies, par. 1, lett. a), secondo trattino, direttiva 89/665/CEE e artt.2-bis, 2-quater, 2-septies, par. 1, lett. a), secondo trattino, direttiva 92/13/CEE come modificati dalla direttiva 2007/66/CE)

1. Le stazioni appaltanti informano tempestivamente i candidati e gli offerenti delle decisioni prese riguardo alla conclusione di un accordo quadro, all'aggiudicazione di un appalto, o all'ammissione in un sistema dinamico di acquisizione, ivi compresi i motivi della decisione di non concludere un accordo quadro, ovvero di non aggiudicare un appalto per il quale è stata indetta una gara, ovvero di riavviare la procedura, ovvero di non attuare un sistema dinamico di acquisizione.

2. Le stazioni appaltanti inoltre comunicano:

a) ad ogni candidato escluso i motivi del rigetto della candidatura;

b) ad ogni offerente escluso i motivi del rigetto della sua offerta, inclusi, per i casi di cui all'articolo 68, commi 4 e 7, i motivi della decisione di non equivalenza o della decisione secondo cui i lavori, le forniture o i servizi non sono conformi alle prestazioni o ai requisiti funzionali;

c) ad ogni offerente che abbia presentato un'offerta selezionabile, le caratteristiche e i vantaggi dell'offerta selezionata e il nome dell'offerente cui è stato aggiudicato il contratto o delle parti dell'accordo quadro.

3. Le informazioni di cui al comma 1 e di cui al comma 2 sono fornite:

a) su richiesta scritta della parte interessata;

b) per iscritto;

c) il prima possibile e comunque non oltre quindici giorni dalla ricezione della domanda scritta.

4. Tuttavia le stazioni appaltanti possono motivatamente omettere talune informazioni relative all'aggiudicazione dei contratti, alla conclusione di accordi quadro o all'ammissione ad un sistema dinamico di acquisizione, di cui al comma 1, qualora la loro diffusione ostacoli l'applicazione della legge, sia contraria all'interesse pubblico, pregiudichi i legittimi interessi commerciali di operatori economici pubblici o privati o dell'operatore economico cui è stato aggiudicato il contratto, oppure possa recare pregiudizio alla leale concorrenza tra questi.

5. In ogni caso l'amministrazione comunica di ufficio:

a) l'aggiudicazione definitiva, tempestivamente e comunque entro un termine non superiore a cinque giorni, all'aggiudicatario, al concorrente che segue nella graduatoria, a tutti i candidati che hanno presentato un'offerta ammessa in gara, a coloro la cui candidatura o offerta siano state escluse, se hanno proposto impugnazione avverso l'esclusione, nonché a coloro che hanno impugnato il bando se dette impugnazioni non siano state ancora respinte con pronuncia giurisdizionale definitiva, o sono in termini per presentare dette impugnazioni;

b) l'esclusione, ai candidati e agli offerenti esclusi, tempestivamente e comunque entro un termine non superiore a cinque giorni dall'esclusione;

b-bis) la decisione, a tutti i candidati, di non aggiudicare un appalto ovvero di non concludere un accordo quadro (129)

b-ter), la data di avvenuta stipulazione del contratto con l'aggiudicatario, tempestivamente e comunque entro un termine non superiore a cinque giorni, ai soggetti di cui alla **lettera a) del presente comma**.

**6.** Le comunicazioni di cui al **comma 5** sono fatte per iscritto, con lettera raccomandata con avviso di ricevimento, o mediante notificazione, o mediante posta elettronica certificata, ovvero mediante fax, se l'utilizzo di quest'ultimo mezzo è espressamente autorizzato dal concorrente, al domicilio eletto o all'indirizzo di posta elettronica o al numero di fax indicato dal destinatario in sede di candidatura o di offerta. La comunicazione è accompagnata, nei casi di cui al **comma 5, lettere a), b), e b-bis)**, dal provvedimento e dalla relativa motivazione; la motivazione deve contenere quantomeno una relazione sintetica circa le caratteristiche e i vantaggi dell'offerta selezionata, ai sensi del **comma 2, lettera c), e** fatta salva l'applicazione del **comma 4; l'onere di sintetica relazione può essere assolto anche mediante l'invio dei verbali di gara.** Nel caso di cui al **comma 5, lettera b-ter)** la comunicazione è accompagnata da una relazione sintetica circa le caratteristiche e i vantaggi dell'offerta selezionata, ai sensi del **comma 2, lettera c), e** fatta salva l'applicazione del **comma 4;** è sufficiente richiamare la sintetica relazione relativa al provvedimento di aggiudicazione definitiva, se già inviata. Nel caso di invio a mezzo posta o notificazione, dell'avvenuta spedizione è data contestualmente notizia al destinatario mediante fax o posta elettronica, anche non certificata, al numero di fax ovvero all'indirizzo di posta elettronica indicati in sede di candidatura o di offerta. Il bando o avviso con cui si indice la gara, o l'invito nelle procedure senza bando, indicano l'obbligo del candidato o concorrente di indicare, all'atto di presentazione della candidatura o dell'offerta, il domicilio eletto per le comunicazioni, l'indirizzo di posta elettronica e il numero di fax e di specificare se autorizza l'invio delle comunicazioni di cui al comma 5 al numero di fax. La comunicazione dell'aggiudicazione definitiva e quella della stipulazione, e la notizia della spedizione sono, rispettivamente, spedita e comunicata nello stesso giorno a tutti i destinatari, salva l'oggettiva impossibilità di rispettare tale contestualità a causa dell'elevato numero di destinatari, della difficoltà di reperimento degli indirizzi, dell'impossibilità di recapito della posta elettronica o del fax a taluno dei destinatari, o altro impedimento oggettivo e comprovato.

**7.** Le comunicazioni di cui al **comma 5, lettere a) e b)** indicano la durata e decorrenza del termine dilatorio per la stipulazione del contratto, ai sensi **dell'articolo 11, comma 10, del presente codice**, o di eventuali disposizioni di leggi speciali.

**8.** Fermi i divieti e differimenti dell'accesso **previsti dall'articolo 13**, l'accesso agli atti del procedimento in cui sono adottati i provvedimenti oggetto di comunicazione ai sensi del presente articolo, è consentito entro dieci giorni lavorativi dall'invio della comunicazione dei provvedimenti medesimi, mediante visione ed estrazione di copia. Non occorre istanza scritta di accesso e provvedimento di ammissione, salvi i provvedimenti di esclusione o differimento dell'accesso adottati ai sensi **dell'articolo 13**. Le comunicazioni di cui al **comma 5** indicano se ci sono atti per i quali l'accesso è vietato o differito, e indicano l'ufficio presso cui l'accesso può essere esercitato, e i relativi orari, garantendo che l'accesso sia consentito durante tutto l'orario in cui l'ufficio è aperto al pubblico o il relativo personale presta servizio.

## **ARTICOLO 82 - Criterio del prezzo più basso**

(art. 53, direttiva 2004/18; art. 55, direttiva 2004/17; art. 19, D.Lgs. n. 358/1992; art. 21, L. n. 109/1994; art. 23, D.Lgs. n. 157/1995; art. 24, D.Lgs. n. 158/1995; artt. 89 e 90, D.P.R. n. 554/1999)

1. Il prezzo più basso, inferiore a quello posto a base di gara, è determinato come segue.
2. Il bando di gara stabilisce:

a) se il prezzo più basso, per i contratti da stipulare a misura, è determinato mediante ribasso sull'elenco prezzi posto a base di gara ovvero mediante offerta a prezzi unitari;

b) se il prezzo più basso, per i contratti da stipulare a corpo, è determinato mediante ribasso sull'importo dei lavori posto a base di gara ovvero mediante offerta a prezzi unitari.

3. Per i contratti da stipulare parte a corpo e parte a misura, il prezzo più basso è determinato mediante offerta a prezzi unitari.

4. Le modalità applicative del ribasso sull'elenco prezzi e dell'offerta a prezzi unitari sono stabilite dal regolamento.

5. Se la stazione appaltante ha previsto, ai sensi del comma 1-bis dell'articolo 241 che il contratto contenga la clausola compromissoria, i concorrenti che nella domanda di partecipazione rinunciano ad esercitare la facoltà di declinare detta clausola possono indicare, separatamente, un ulteriore percentuale di ribasso sul ribasso offerto ai sensi del comma 2, non superiore al cinquanta per cento di quest'ultimo, in ragione dei minori oneri finanziari derivanti dalla maggiore celerità di risoluzione delle eventuali controversie relative all'esecuzione del contratto. Tale ribasso ulteriore non rileva ai fini della individuazione della soglia di sospetta anomalia, ai sensi dell'articolo 86, comma 1.

### **ARTICOLO 83 - Criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa**

(art. 53, direttiva 2004/18; art. 55, direttiva 2004/17; art. 21, L. n. 109/1994; art. 19, D.Lgs. n. 358/1992; art. 23, D.Lgs. n. 157/1995; art. 24, D.Lgs. n. 158/1995)

1. Quando il contratto è affidato con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, il bando di gara stabilisce i criteri di valutazione dell'offerta, pertinenti alla natura, all'oggetto e alle caratteristiche del contratto, quali, a titolo esemplificativo:

a) il prezzo;

b) la qualità;

c) il pregio tecnico;

d) le caratteristiche estetiche e funzionali;

e) le caratteristiche ambientali e il contenimento dei consumi energetici e delle risorse ambientali dell'opera o del prodotto (130);

f) il costo di utilizzazione e manutenzione;

g) la redditività;

h) il servizio successivo alla vendita;

i) l'assistenza tecnica;

l) la data di consegna ovvero il termine di consegna o di esecuzione;

m) l'impegno in materia di pezzi di ricambio;

n) la sicurezza di approvvigionamento;

o) in caso di concessioni, altresì la durata del contratto, le modalità di gestione, livello e i criteri di aggiornamento delle tariffe da praticare agli utenti.

2. Il bando di gara ovvero, in caso di dialogo competitivo, il bando o il documento descrittivo, elencano i criteri di valutazione e precisano la ponderazione relativa attribuita a ciascuno di essi, anche mediante una soglia, espressa con un valore numerico determinato, in cui lo scarto tra il punteggio della soglia e quello massimo relativo all'elemento cui si riferisce la soglia deve essere appropriato.

3. Le stazioni appaltanti, quando ritengono la ponderazione di cui al comma 2 impossibile per ragioni dimostrabili, indicano nel bando di gara e nel capitolato d'onori, o, in caso di dialogo competitivo, nel bando o nel documento descrittivo, l'ordine decrescente di importanza dei criteri.

4. Il bando per ciascun criterio di valutazione prescelto prevede, ove necessario, i sub -criteri e i sub - pesi o i sub - punteggi. Ove la stazione appaltante non sia in grado di stabilirli tramite la propria organizzazione, provvede a nominare uno o più esperti con il decreto o la determina a contrarre, affidando ad essi l'incarico di redigere i criteri, i pesi, i punteggi e le relative specificazioni, che verranno indicati nel bando di gara. [La commissione giudicatrice, prima dell'apertura delle buste contenenti le offerte, fissa in via generale i criteri motivazionali cui si atterrà per attribuire a ciascun criterio e sub criterio di valutazione il punteggio tra il minimo e il massimo prestabiliti dal bando] (131).

5. Per attuare la ponderazione o comunque attribuire il punteggio a ciascun elemento dell'offerta, le stazioni appaltanti utilizzano metodologie tali da consentire di individuare con un unico parametro numerico finale l'offerta più vantaggiosa. Dette metodologie sono stabilite dal regolamento, distintamente per lavori, servizi e forniture e, ove occorra, con modalità semplificate per servizi e forniture. Il regolamento, per i servizi, tiene conto di quanto stabilito dal decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 13 marzo 1999, n. 117 e dal decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 18 novembre 2005, in quanto compatibili con il presente codice.

[6. Se la stazione appaltante ha previsto, ai sensi del comma 1-bis dell'articolo 241 che il contratto contenga la clausola compromissoria, i concorrenti che nella domanda di partecipazione rinunciano ad esercitare la facoltà di declinare detta clausola possono indicare, separatamente, una percentuale di ribasso sul prezzo indicato ai sensi del comma 1, lettera a, in ragione dei minori oneri finanziari derivanti dalla maggiore celerità di risoluzione delle eventuali controversie relative all'esecuzione del contratto. Tale ribasso non rileva ai fini della individuazione della soglia di sospetta anomalia, ai sensi dell'articolo 86, comma 1.](#)

## **ARTICOLO 87 - Criteri di verifica delle offerte anormalmente basse**

(art. 55, direttiva 2004/18; art. 57, direttiva 2004/17; art. 21, co. 1-bis, L. n.109/1994; art. 19, D.Lgs. n. 358/1992; art. 25, D.Lgs. n. 157/1995; art. 25, D.Lgs.n. 158/1995; articolo unico, L. n. 327/2000)

1. Quando un'offerta appaia anormalmente bassa, la stazione appaltante richiede all'offerente le giustificazioni relative alle voci di prezzo che concorrono a formare l'importo complessivo posto a base di gara, nonché, in caso di aggiudicazione con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, relative agli altri elementi di valutazione dell'offerta, procedendo ai sensi dell'articolo 88. All'esclusione può provvedersi solo all'esito dell'ulteriore verifica, in contraddittorio.

2. Le giustificazioni possono riguardare, a titolo esemplificativo:

- a) l'economia del procedimento di costruzione, del processo di fabbricazione, del metodo di prestazione del servizio;
- b) le soluzioni tecniche adottate;
- c) le condizioni eccezionalmente favorevoli di cui dispone l'offerente per eseguire i lavori, per fornire i prodotti, o per prestare i servizi;
- d) l'originalità del progetto, dei lavori, delle forniture, dei servizi offerti;
- e) [il rispetto delle norme vigenti in tema di sicurezza e condizioni di lavoro];
- f) l'eventualità che l'offerente ottenga un aiuto di Stato;
- g) il costo del lavoro come determinato periodicamente in apposite tabelle dal Ministro del lavoro e delle politiche sociali, sulla base dei valori economici previsti dalla contrattazione collettiva stipulata dai sindacati comparativamente più rappresentativi, delle norme in materia previdenziale e assistenziale, dei diversi settori merceologici e delle differenti aree territoriali; in mancanza di contratto collettivo applicabile, il costo del lavoro è determinato in relazione al contratto collettivo del settore merceologico più vicino a quello preso in considerazione.

3. Non sono ammesse giustificazioni in relazione a trattamenti salariali minimi inderogabili stabiliti dalla legge o da fonti autorizzate dalla legge.

4. Non sono ammesse giustificazioni in relazione agli oneri di sicurezza in conformità all'articolo 131, nonché al piano di sicurezza e coordinamento di cui all'articolo 12, decreto legislativo 14 agosto 1996, n. 494 e alla relativa stima dei costi conforme all'articolo 7, D.P.R. 3 luglio 2003, n. 222. Nella valutazione dell'anomalia la stazione appaltante tiene conto dei costi relativi alla sicurezza, che devono essere specificamente indicati nell'offerta e risultare congrui rispetto all'entità e alle caratteristiche dei servizi o delle forniture.

4-bis. Nell'ambito dei requisiti per la qualificazione di cui all'articolo 40 del presente decreto, devono essere considerate anche le informazioni fornite dallo stesso soggetto interessato relativamente all'avvenuto adempimento, all'interno della propria azienda, degli obblighi di sicurezza previsti dalla vigente normativa.

[4-ter. Se è richiesta, ai sensi dell'articolo 86, comma 3, la giustificazione dell'ulteriore ribasso di cui agli articoli 82, comma 5, e 83, comma 6, l'offerente presenta una motivata previsione relativa ai minori oneri finanziari che, in caso di contenzioso, deriverebbero dalla applicazione della clausola compromissoria di cui all'articolo 241, comma 1 bis, rispetto al giudizio ordinario.](#)

5. La stazione appaltante che accerta che un'offerta è anormalmente bassa in quanto l'offerente ha ottenuto un aiuto di Stato, può respingere tale offerta per questo solo motivo unicamente se, consultato l'offerente, quest'ultimo non è in grado di dimostrare, entro un termine stabilito dall'amministrazione e non inferiore a quindici giorni, che l'aiuto in questione era stato concesso legalmente. Quando la stazione appaltante respinge un'offerta in tali circostanze, ne informa tempestivamente la Commissione.

## **PARTE IV CODICE CONTRATTI**

### **Contenzioso**

#### **Titolo I - Strumenti di definizione delle liti diversi dal processo giurisdizionale**

## **ARTICOLO 239 - Transazione**

1. Anche al di fuori dei casi in cui è previsto il procedimento di accordo bonario ai sensi dell'articolo 240, le controversie relative a diritti soggettivi derivanti dall'esecuzione dei contratti pubblici di lavori, servizi, forniture, possono sempre essere risolte mediante transazione nel rispetto del codice civile.
2. Per le amministrazioni aggiudicatrici e per gli enti aggiudicatori, se l'importo di ciò che detti soggetti concedono o rinunciano in sede di transazione eccede la somma di 100.000 euro, è necessario il parere dell'avvocatura che difende il soggetto o, in mancanza, del funzionario più elevato in grado, competente per il contenzioso.
3. Il dirigente competente, sentito il responsabile del procedimento, esamina la proposta di transazione formulata dal soggetto aggiudicatario, ovvero può formulare una proposta di transazione al soggetto aggiudicatario, previa audizione del medesimo.
4. La transazione ha forma scritta a pena di nullità.

## **ARTICOLO 240 - Accordo bonario**

(art. 81, direttiva 2004/18; art. 72, direttiva 2004/17; art. 31-bis, L. n. 109/1994; art. 149, D.P.R. n. 554/1999; [art. 44, comma 2, lettera m\), n. 1\), I. n. 88/2009](#))

1. Per i lavori pubblici di cui alla parte II affidati da amministrazioni aggiudicatrici ed enti aggiudicatari, ovvero dai concessionari, qualora a seguito dell'iscrizione di riserve sui documenti contabili, l'importo economico dell'opera possa variare in misura sostanziale e in ogni caso non inferiore al dieci per cento dell'importo contrattuale, si applicano i procedimenti volti al raggiungimento di un accordo bonario, disciplinati dal presente articolo.
2. Tali procedimenti riguardano tutte le riserve iscritte fino al momento del loro avvio, e possono essere reiterati per una sola volta quando le riserve iscritte, ulteriori e diverse rispetto a quelle già esaminate, raggiungano nuovamente l'importo di cui al comma 1.
3. Il direttore dei lavori dà immediata comunicazione al responsabile del procedimento delle riserve di cui al comma 1, trasmettendo nel più breve tempo possibile la propria relazione riservata.
4. Il responsabile del procedimento valuta l'ammissibilità e la non manifesta infondatezza delle riserve ai fini dell'effettivo raggiungimento del limite di valore.
5. Per gli appalti e le concessioni di importo pari o superiore a dieci milioni di euro, il responsabile del procedimento promuove la costituzione di apposita commissione, affinché formuli, acquisita la relazione riservata del direttore dei lavori e, ove costituito, dell'organo di collaudo, entro novanta giorni dalla apposizione dell'ultima delle riserve di cui al comma 1, proposta motivata di accordo bonario.
6. Nei contratti di cui al comma 5, il responsabile del procedimento promuove la costituzione della commissione, indipendentemente dall'importo economico delle riserve ancora da definirsi, al ricevimento da parte dello stesso del certificato di collaudo o di regolare esecuzione. In tale ipotesi la proposta motivata della commissione è formulata entro novanta giorni da detto ricevimento.
7. La promozione della costituzione della commissione ha luogo mediante invito, entro dieci giorni dalla comunicazione del direttore dei lavori di cui al comma 3, da parte del responsabile del procedimento al soggetto che ha formulato le riserve, a nominare il proprio componente della commissione, con contestuale indicazione del componente di propria competenza.

8. La commissione è formata da tre componenti aventi competenza specifica in relazione all'oggetto del contratto, per i quali non ricorra una causa di astensione ai sensi dell'art. 51 codice di procedura civile o una incompatibilità ai sensi dell'articolo 241, comma 6, nominati, rispettivamente, uno dal responsabile del procedimento, uno dal soggetto che ha formulato le riserve, e il terzo, di comune accordo, dai componenti già nominati, contestualmente all'accettazione congiunta del relativo incarico, entro dieci giorni dalla nomina. Il responsabile del procedimento designa il componente di propria competenza nell'ambito dell'amministrazione aggiudicatrice o dell'ente aggiudicatore o di altra pubblica amministrazione in caso di carenza dell'organico.

9. In caso di mancato accordo entro il termine di dieci giorni dalla nomina, alla nomina del terzo componente provvede, su istanza della parte più diligente, [l'Autorità di cui all'articolo 6.](#)

[9-bis. Il terzo componente assume le funzioni di presidente della commissione ed è nominato, in ogni caso, tra i magistrati amministrativi o contabili, tra gli avvocati dello Stato o i componenti del Consiglio superiore dei lavori pubblici, ovvero tra avvocati in possesso dei requisiti richiesti dall'articolo 241, comma 5, per la nomina a presidente del collegio arbitrale. Per i pubblici dipendenti l'accettazione dell'incarico è obbligatoria.](#)

10. Gli oneri connessi ai compensi da riconoscere ai commissari sono posti a carico dei fondi stanziati per i singoli interventi. I compensi spettanti a ciascun membro della commissione sono determinati dalle amministrazioni e dagli enti aggiudicatari nella misura massima di un terzo dei corrispettivi minimi previsti dalla tariffa [approvata ai sensi dell'articolo 241, comma 12,](#) oltre al rimborso delle spese documentate.

11. Le parti hanno facoltà di conferire alla commissione il potere di assumere decisioni vincolanti, perfezionando, per conto delle stesse, l'accordo bonario risolutivo delle riserve; in tale ipotesi non si applicano il comma 12 e il comma 17. Le parti nell'atto di conferimento possono riservarsi, prima del perfezionamento delle decisioni, la facoltà di acquisire eventuali pareri necessari o opportuni.

12. Sulla proposta si pronunciano, entro trenta giorni dal ricevimento, dandone entro tale termine comunicazione al responsabile del procedimento, il soggetto che ha formulato le riserve e i soggetti di cui al comma 1, questi ultimi nelle forme previste dal proprio ordinamento e acquisiti gli eventuali ulteriori pareri occorrenti o ritenuti necessari. [In ogni caso di accettazione integrale della proposta motivata di accordo bonario formulata alle parti dalla commissione o dal mediatore unico, è esclusa la gravità della colpa dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 1 della legge 14 gennaio 1994, n.20.](#)

13. Quando il soggetto che ha formulato le riserve non provveda alla nomina del componente di sua scelta nel termine di venti giorni dalla richiesta del responsabile del procedimento, [in luogo della commissione di cui al comma 5 è nominato un mediatore unico, scelto di intesa tra le parti o, in difetto, nominato ai sensi del comma 9, in ogni caso tra soggetti appartenenti alle categorie di cui al comma 9-bis. Nei sessanta giorni dalla nomina il mediatore unico, acquisita relazione riservata del direttore dei lavori e, ove costituito, dell'organo di collaudo, formula motivata proposta di accordo bonario. Al mediatore unico spetta lo stesso compenso stabilito ai sensi del comma 10 per il membro della commissione.](#) Si applica il comma 12.

14. Per gli appalti e le concessioni di importo inferiore a dieci milioni di euro, la costituzione della commissione da parte del responsabile del procedimento è facoltativa e il responsabile del procedimento può essere componente della commissione medesima. La costituzione della commissione è altresì promossa dal responsabile del procedimento, indipendentemente dall'importo economico delle riserve ancora da definirsi, al ricevimento da parte dello stesso

del certificato di collaudo o di regolare esecuzione. Alla commissione e al relativo procedimento si applicano i commi che precedono.

15. Per gli appalti e le concessioni di importo inferiore a dieci milioni di euro in cui non venga promossa la costituzione della commissione, [è nominato il mediatore unico ai sensi del comma 13, il quale negli stessi termini ivi previsti formula motivata proposta di accordo bonario](#). Si applica il comma 12.

15-bis. Qualora i termini di cui al comma 5 e al comma 13 non siano rispettati a causa di ritardi negli adempimenti del responsabile del procedimento ovvero della commissione, [o del mediatore unico](#), il primo risponde sia sul piano disciplinare, sia a titolo di danno erariale, e la seconda [o il mediatore unico perdono](#) qualsivoglia diritto al compenso di cui al comma 10.

16. [Possono essere aditi gli arbitri o il giudice ordinario in caso di fallimento del tentativo di accordo bonario, risultante dal rifiuto espresso della proposta da parte dei soggetti di cui al comma 12, nonché in caso di inutile decorso dei termini di cui al comma 12 e al comma 13.](#)

17. Dell'accordo bonario accettato, viene redatto verbale a cura del responsabile del procedimento, sottoscritto dalle parti.

18. L'accordo bonario di cui al comma 11 e quello di cui al comma 17 hanno natura di transazione.

19. Sulla somma riconosciuta in sede di accordo bonario sono dovuti gli interessi al tasso legale a decorrere dal sessantesimo giorno successivo alla sottoscrizione dell'accordo.

20. Le dichiarazioni e gli atti del procedimento non sono vincolanti per le parti in caso di mancata sottoscrizione dell'accordo bonario. [Tuttavia, se il provvedimento che definisce il giudizio arbitrale o quello ordinario è sostanzialmente conforme al contenuto della proposta motivata di accordo bonario formulata alle parti dalla commissione o dal mediatore unico, il collegio arbitrale o il giudice escludono la ripetizione delle spese della parte vincitrice che ha rifiutato tale proposta e, se la parte soccombente aveva dichiarato di accettare la proposta, condannano la parte vincitrice a rimborsare le spese a quella soccombente. In tal caso, in deroga al comma 10, sono poste a carico della parte che non ha accettato la proposta anche le spese per i compensi dei componenti della commissione o del mediatore unico.](#)

21. Qualora siano decorsi i termini di cui all'articolo 141 senza che sia stato effettuato il collaudo o emesso il certificato di regolare esecuzione dei lavori, il soggetto che ha iscritto le riserve può notificare al responsabile del procedimento istanza per l'avvio dei procedimenti di accordo bonario di cui al presente articolo.

22. Le disposizioni dei commi precedenti si applicano, in quanto compatibili, anche ai contratti pubblici relativi a servizi e a forniture nei settori ordinari, nonché ai contratti di lavori, servizi, forniture nei settori speciali, qualora a seguito di contestazioni dell'esecutore del contratto, verbalizzate nei documenti contabili, l'importo economico controverso sia non inferiore al dieci per cento dell'importo originariamente stipulato. Le competenze del direttore dei lavori spettano al direttore dell'esecuzione del contratto.

## **ARTICOLO 241 - Arbitrato**

(art. 81, direttiva 2004/18; art. 72, direttiva 2004/17; art. 32, L. n. 109/1994; artt.150 - 151, D.P.R. n. 554/1999; art. 6, co. 2, L. n. 205/2000; D.M. n. 398/2000; art.12, D.Lgs. n. 190/2002; art. 5, commi 16-sexies e 16-septies, D.L. n. 35/2005, conv. nella L. n. 80/2005; art. 1, commi 70 e 71, L. n. 266/2005; [art. 44, comma 2, lettera m\), n. 2, 3\), 4\) e 5\), I. n. 88/2009](#))

1. Le controversie su diritti soggettivi, derivanti dall'esecuzione dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi, forniture, concorsi di progettazione e di idee, comprese quelle conseguenti al mancato raggiungimento dell'accordo bonario previsto dall'articolo 240, possono essere deferite ad arbitri.

1-bis. La stazione appaltante indica nel bando o nell'avviso con cui indice la gara ovvero, per le procedure senza bando, nell'invito, se il contratto conterrà, o meno, la clausola compromissoria. L'aggiudicatario può ricusare la clausola compromissoria, che in tal caso non è inserita nel contratto, comunicandolo alla stazione appaltante entro venti giorni dalla conoscenza dell'aggiudicazione. È vietato in ogni caso il compromesso.

2. Ai giudizi arbitrali si applicano le disposizioni del codice di procedura civile, salvo quanto disposto dal presente codice.

3. Il collegio arbitrale è composto da tre membri.

4. Ciascuna delle parti, nella domanda di arbitrato o nell'atto di resistenza alla domanda, nomina l'arbitro di propria competenza tra soggetti di particolare esperienza nella materia oggetto del contratto cui l'arbitrato si riferisce.

5. Il Presidente del collegio arbitrale è scelto dalle parti, o su loro mandato dagli arbitri di parte, tra soggetti di particolare esperienza nella materia oggetto del contratto cui l'arbitrato si riferisce muniti di precisi requisiti di indipendenza, e comunque tra coloro che nell'ultimo triennio non hanno esercitato le funzioni di difensore o di arbitro di parte in giudizi arbitrali disciplinati dal presente articolo. La nomina del presidente del collegio effettuata in violazione del presente articolo determina la nullità del lodo ai sensi dell'articolo 829, primo comma, n.3, del codice di procedura civile.

6. In aggiunta ai casi di ricusazione degli arbitri previsti dall'articolo 815 del codice di procedura civile, non possono essere nominati arbitri coloro che abbiano compilato il progetto o dato parere su di esso, ovvero diretto, sorvegliato o collaudato i lavori, i servizi, le forniture cui si riferiscono le controversie, né coloro che in qualsiasi modo abbiano espresso un giudizio o parere sull'oggetto delle controversie stesse, anche ai sensi dell'articolo 240.

7. Presso l'Autorità è istituita la camera arbitrale per i contratti pubblici relativi a lavori, servizi, forniture, disciplinata dall'articolo 242.

8. Nei giudizi arbitrali regolati dal presente codice sono ammissibili tutti i mezzi di prova previsti dal codice di procedura civile, con esclusione del giuramento in tutte le sue forme.

9. Il lodo si ha per pronunciato con la sua ultima sottoscrizione e diviene efficace con il suo deposito presso la camera arbitrale per i contratti pubblici. Entro Quindici giorni dalla Pronuncia del lodo va corrisposta, a cura degli arbitri e a carico delle parti una somma pari all'uno per mille del valore della relativa controversia. Detto importo è direttamente versato all'Autorità.

10. Il deposito del lodo effettuato ai sensi dell'articolo 825 del codice di procedura civile è preceduto dal suo deposito presso la camera arbitrale per i contratti pubblici. Il deposito del lodo presso la camera arbitrale è effettuato, a cura del collegio arbitrale, in tanti originali quante sono le parti, oltre a uno per il fascicolo d'ufficio. Su richiesta di parte il rispettivo originale è restituito, con attestazione dell'avvenuto deposito, ai fini degli adempimenti di cui all'articolo 825 del codice di procedura civile.

12. Con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti di concerto con il Ministro della giustizia, emanato entro il 30 giugno 2010 ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, sono stabiliti i criteri per la determinazione del valore dei giudizi arbitrali

di cui al comma 2, le tariffe professionali applicabili agli stessi giudizi, nonché il compenso per gli onorari di difesa dovuto dalle stazioni appaltanti che siano amministrazioni aggiudicatrici ai propri difensori nel giudizio arbitrale. I compensi e le tariffe di cui al presente comma sono determinati in misura non inferiore al quaranta e non superiore al settanta per cento delle corrispondenti previsioni delle tariffe professionali vigenti e possono prevedere altresì, l'esclusione o la limitazione degli incrementi dei compensi massimi legati alla particolare complessità delle questioni trattate, alle specifiche competenze utilizzate, all'effettivo lavoro svolto o a ogni altro motivo. I criteri di determinazione del valore della controversia possono tenere conto anche dell'entità della condanna contenuta nel lodo arbitrale. Il decreto di cui al presente comma è aggiornato entro sei mesi dall'entrata in vigore di nuove tariffe professionali. L'articolo 24 del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006 n. 248 si interpreta come non applicabile a quanto disciplinato ai sensi del presente comma.

12-bis. Il valore della controversia ed il compenso degli arbitri sono determinati in applicazione dei criteri stabiliti dal decreto di cui al comma 12, dal collegio arbitrale nel lodo definitivo, ovvero con separata ordinanza. L'ordinanza di liquidazione del compenso e delle spese arbitrali, nonché del compenso e delle spese per la consulenza tecnica, costituisce titolo per l'ingiunzione di cui all'articolo 633 del codice di procedura civile.

12-ter. Salvo quanto previsto dall'articolo 92, secondo comma, del codice di procedura civile, il collegio arbitrale, se accoglie parzialmente la domanda, compensa le spese del giudizio in proporzione al rapporto tra il valore della domanda e quello dell'accoglimento. Resta fermo quanto previsto dall'articolo 240, comma 20.

13. Il compenso del consulente tecnico e di ogni altro ausiliario nominato dal collegio arbitrale è liquidato, dallo stesso collegio, ai sensi degli articoli da 49 a 58 del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, nella misura derivante dall'applicazione delle tabelle ivi previste.

14. Le parti sono tenute solidalmente al pagamento del compenso dovuto agli arbitri e delle spese relative al collegio e al giudizio arbitrale, salvo rivalsa fra loro.

15. In caso di mancato accordo per la nomina del terzo arbitro, ad iniziativa della parte più diligente, provvede la camera arbitrale, sulla base di criteri oggettivi e predeterminati, scegliendolo nell'albo di cui all'articolo 242.

16. L'impugnazione per nullità è proposta nel termine di trenta giorni dalla notificazione del lodo e non è più proponibile dopo il decorso di centoventi giorni dalla data dell'ultima sottoscrizione.

17. Su istanza di parte la Corte di appello può sospendere, con ordinanza, l'efficacia del lodo, se ricorrono gravi e fondati motivi. Si applica l'articolo 351 del codice di procedura civile. Quando sospende l'efficacia del lodo, o ne conferma la sospensione disposta dal presidente, il collegio verifica se il giudizio è in condizione di essere definito. In tal caso, fatte precisare le conclusioni, ordina la discussione orale nella stessa udienza o in camera di consiglio, ovvero in una udienza da tenersi entro novanta giorni dall'ordinanza di sospensione; all'udienza pronunzia sentenza a norma dell'articolo 281-sexies del codice di procedura civile. Se ritiene indispensabili incombenti istruttori, il collegio provvede su di essi con la stessa ordinanza di sospensione e ne ordina l'assunzione in una udienza successiva di non oltre novanta giorni; Quindi provvede ai sensi dei periodi precedenti.

**ARTICOLO 243 - Ulteriori norme di procedura per gli arbitrati in cui il presidente è nominato dalla camera arbitrale.**

(art. 32, L. n. 109/1994, come novellato dalla L. n. 80/2005; art. 150, D.P.R. n.554/1999; D.M. n. 398/2000; art. 1, co. 71, L. n. 266/2005; [art. 44, co. 2, lett. m\), n.4\), I. n. 88/2009\)](#)

1. Limitatamente ai giudizi arbitrali in cui il presidente è nominato dalla camera arbitrale, in aggiunta alle norme di cui all'articolo 241, si applicano le seguenti regole.
2. La domanda di arbitrato, l'atto di resistenza ed eventuali controdeduzioni, vanno trasmesse alla camera arbitrale ai fini della nomina del terzo arbitro.
3. Le parti determinano la sede del collegio arbitrale, anche presso uno dei luoghi in cui sono situate le sezioni regionali dell'Osservatorio; se non vi è alcuna indicazione della sede del collegio arbitrale, ovvero se non vi è accordo fra le parti, questa deve intendersi stabilita presso la sede della camera arbitrale.
4. Gli arbitri possono essere ricusati dalle parti, oltre che per i motivi previsti dall'articolo 815 del codice di procedura civile, anche per i motivi di cui all'articolo 242, comma 9 (371).
5. Il corrispettivo dovuto dalle parti è determinato dalla camera arbitrale, su proposta formulata dal collegio, in base alla tariffa [approvata ai sensi dell'articolo 241, comma 12.](#)
6. Contestualmente alla nomina del terzo arbitro, la camera arbitrale comunica alle parti la misura e le modalità del deposito da effettuarsi in acconto del corrispettivo arbitrale.
7. Il presidente del collegio arbitrale [nomina, se necessario, il segretario](#), scegliendolo nell'elenco di cui all'articolo 242, comma 10.
8. Il corrispettivo a saldo per la decisione della controversia è versato dalle parti, nella misura liquidata dalla camera arbitrale, nel termine di trenta giorni dalla comunicazione del lodo.
9. La camera arbitrale provvede alla liquidazione degli onorari e delle spese di consulenza tecnica, ove disposta, [con i criteri di cui all'articolo 241, comma 13.](#)
10. Gli importi dei corrispettivi dovuti per la decisione delle controversie sono direttamente versati all'Autorità.

### **ARTICOLO 243-bis - Informativa in ordine all'intento di proporre ricorso giurisdizionale**

(art. 44, co. 3, lett. b) e d), I. n. 88/2009; art. 1, par. 4, direttiva 89/665/CEE e art.1, par. 4, direttiva 92/13/CEE come modificati dalla direttiva 2007/66/CE)

1. Nelle materie di cui [all'articolo 244, comma 1](#), i soggetti che intendono proporre un ricorso giurisdizionale informano le stazioni appaltanti della presunta violazione e della intenzione di proporre un ricorso.
2. L'informazione di cui al [comma 1](#) è fatta mediante comunicazione scritta e sottoscritta dall'interessato, o da un suo rappresentante, che reca una sintetica e sommaria indicazione dei presunti vizi di illegittimità e dei motivi di ricorso che si intendono articolare in giudizio. L'interessato può avvalersi dell'assistenza di un difensore. La comunicazione può essere presentata fino a quando l'interessato non abbia notificato un ricorso giurisdizionale. L'informazione è diretta al responsabile del procedimento.
3. L'istanza può anche essere fatta inserire in un verbale della commissione di gara in seduta pubblica, quale quello con cui si ammettono o escludono taluni concorrenti o si dichiara l'aggiudicazione provvisoria. In tal caso il verbale è sottoscritto dall'interessato o da un suo

rappresentante. La commissione di gara ne informa immediatamente il responsabile del procedimento.

4. L'informativa di cui al presente articolo non impedisce l'ulteriore corso del procedimento di gara, né il decorso del termine dilatorio per la stipulazione del contratto, fissato **dall'articolo 11, comma 10**, né il decorso del termine per la proposizione del ricorso giurisdizionale.

**5.** Il responsabile del procedimento, entro i successivi dieci giorni lavorativi:

a) acquisisce, se necessario e senza formalità, informazioni e documenti dalla commissione di gara;

b) può sentire l'interessato e gli altri concorrenti;

c) formula le proprie deduzioni al competente dirigente, indicando se ritiene che si debba o meno adottare un provvedimento di ritiro dell'atto contestato.

**6.** Il competente dirigente, entro i successivi dieci giorni lavorativi, alternativamente:

a) dispone motivatamente il non luogo a provvedersi, dandone comunicazione all'interessato;

b) adotta il pertinente provvedimento di ritiro dell'atto contestato, ove sia possibile senza le garanzie del contraddittorio, dandone comunicazione agli interessati;

c) avvia il procedimento di autotutela, dandone avviso agli interessati, e lo conclude tempestivamente.

**7.** L'omissione dell'informativa di cui al presente articolo costituisce comportamento valutabile dal giudice nel successivo giudizio, ai fini dell'eventuale condanna alle spese, nonché ai sensi dell'articolo 1227 del codice civile, nell'ambito dell'eventuale giudizio risarcitorio. L'omesso riscontro dell'informativa da parte della stazione appaltante, ai sensi del **comma 6**, costituisce comportamento valutabile dal giudice ai fini dell'eventuale condanna alle spese e dell'eventuale risarcimento del danno.

**8.** Il provvedimento di cui al **comma 6), lett. a)**, non costituisce conferma dei provvedimenti contestati e non è impugnabile.

## Titolo II – Giurisdizione e norme processuali

### **ARTICOLO 244 - Giurisdizione.**

(art. 81, direttiva 2004/18; art. 72, direttiva 2004/17; art. 4, co, 7, L. n. 109/1994; art. 6, co. 1, L. n. 205/2000; art. 6, co. 19, L. n. 537/1993)

1. Sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo tutte le controversie, ivi incluse quelle risarcitorie, relative a procedure di affidamento di lavori, servizi, forniture, svolte da soggetti comunque tenuti, nella scelta del contraente o del socio, all'applicazione della normativa comunitaria ovvero al rispetto dei procedimenti di evidenza pubblica previsti dalla normativa statale o regionale.

2. Sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie relative ai provvedimenti sanzionatori emessi dall'Autorità.

3. Sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie relative al divieto di rinnovo tacito dei contratti, quelle relative alla clausola di revisione del prezzo e al relativo provvedimento applicativo nei contratti ad esecuzione continuata o periodica, nell'ipotesi di cui all'articolo 115, nonché quelle relative ai provvedimenti applicativi dell'adeguamento dei prezzi ai sensi dell'articolo 133 commi 3 e 4.

### **ARTICOLO 245 - Strumenti di tutela**

(art. 81, direttiva 2004/18; art. 72, direttiva 2004/17; artt. 1 e 2, direttiva 1989/665; art. 14, D.Lgs. n. 190/2002; art. 5, co. 12-quater, D.L. n. 35/2005, conv. nella L. n. 80/2005; art. 44, comma 3, lett. a), b), c), f), I. n. 88/2009; art. 2-quater, direttiva 89/665/CEE e art. 2-quater, direttiva 92/13/CEE come modificati dalla direttiva 2007/66/CE)

1. Gli atti delle procedure di affidamento, ivi comprese le procedure di affidamento di incarichi e concorsi di progettazione e di attività tecnico-amministrative ad esse connesse, relativi a pubblici lavori, servizi o forniture, posti in essere da soggetti comunque tenuti al rispetto di procedure o principi di evidenza pubblica previsti dal diritto comunitario, dal presente codice o da altre leggi statali, regionali o provinciali, nonché i connessi provvedimenti dell'Autorità, sono impugnabili unicamente mediante ricorso al tribunale amministrativo regionale competente. In caso di impugnazione dei provvedimenti indicati nel presente comma, nonché in caso di impugnazione di provvedimenti dell'Autorità congiuntamente ad essi, anche se per vizi propri, si applicano le disposizioni dei commi successivi e, per quanto non disposto nel presente articolo si applicano le disposizioni dettate per il processo ordinario davanti al giudice amministrativo, in quanto compatibili.

2. I provvedimenti delle procedure di affidamento sono impugnati entro trenta giorni dalla ricezione della relativa comunicazione ai sensi **dell'articolo 79**, fatta eccezione per i bandi o avvisi con cui si indice una gara, che sono impugnati entro trenta giorni dalla pubblicazione di cui all'articolo 66, comma 8, se autonomamente lesivi. Entro il suddetto termine di trenta giorni il ricorso è notificato alla stazione appaltante e ad almeno un contro interessato; in caso di intervenuta aggiudicazione provvisoria o definitiva, il ricorso deve essere notificato, oltre che alla stazione appaltante, almeno all'aggiudicatario.

**2-bis.** I bandi e avvisi con cui si indice una gara, ove immediatamente lesivi, nonché i provvedimenti di esclusione, sono impugnati autonomamente nel termine di cui al **comma 2**, e non possono essere contestati in sede di impugnazione dell'aggiudicazione definitiva. I vizi dell'aggiudicazione definitiva di illegittimità derivata da vizi del bando, dell'avviso con cui si indice una gara, o del provvedimento di esclusione, possono essere dedotti solo nel caso di autonoma e tempestiva impugnazione dei bandi o avvisi che siano immediatamente lesivi ovvero del provvedimento di esclusione. I bandi o avvisi con cui si indice una gara che non sono immediatamente lesivi, e tutti gli altri atti delle procedure di affidamento, ivi compresa l'aggiudicazione provvisoria, sono impugnati con l'aggiudicazione definitiva. I bandi o avvisi con cui si indice una gara sono immediatamente lesivi quando prescrivono requisiti o condizioni che impediscono oggettivamente la partecipazione alla gara del soggetto che li contesta. Il giudice riunisce i ricorsi proposti da soggetti diversi avverso la medesima procedura di gara, ovvero i ricorsi proposti dal medesimo soggetto avverso atti diversi della medesima procedura nei casi consentiti dal presente comma; ove la riunione ostacoli le esigenze di celere definizione, è assicurato, ove possibile, quantomeno che i ricorsi siano trattati nelle medesime udienze, se non sia di ostacolo alla immediata o celere definizione di taluni dei ricorsi.

**2-ter.** Il ricorso principale va depositato presso il Tar entro cinque giorni dall'ultima notificazione; in luogo della prova della notificazione può essere depositata la prova che il ricorso è stato consegnato per le notifiche o spedito; la prova delle eseguite notifiche va depositata appena è disponibile e comunque non oltre l'udienza di discussione. Le altre parti si

costituiscono entro quindici giorni dalla notificazione del ricorso principale; entro trenta giorni dalla ricevuta notifica possono proporre ricorso incidentale; il ricorso incidentale va depositato con le modalità e termini previsti per il ricorso principale e le altre parti possono presentare documenti e memorie di replica entro quindici giorni dalla notificazione. I motivi aggiunti possono essere proposti entro quindici giorni dall'accesso agli atti o comunque dalla piena conoscenza di essi e vanno notificati e depositati con le modalità previste per il ricorso principale, nel domicilio eventualmente eletto per il giudizio, se già pendente.

**2-quater.** Tutti gli atti di parte devono essere sintetici. Il ricorso principale, quello incidentale e i motivi aggiunti recano i motivi di ricorso con titolo e numerazione progressiva e indicano, alla fine, la graduazione dei motivi e le conclusioni. Le memorie possono solo illustrare, con argomenti ulteriori, le conclusioni già prese, senza ripetere il contenuto di atti già depositati.

**2-quinquies.** Il processo viene definito ad una udienza da tenersi entro trenta giorni dalla scadenza del termine per la costituzione delle parti diverse dal ricorrente, ovvero, se a detta data quest'ultimo non sia ancora costituito, nella data utile immediatamente successiva alla sua costituzione. L'udienza è fissata di ufficio anche in difetto di istanza di parte. Della data di udienza è dato avviso alle parti a cura della segreteria, anche a mezzo fax o posta elettronica, almeno venti giorni liberi prima della data dell'udienza; la copia dell'avviso con la copia della prova del suo invio sono, a cura della segreteria, inseriti nel fascicolo di ufficio, e i relativi estremi sono annotati sulla copertina del fascicolo; le parti possono depositare memorie e documenti fino a dieci giorni liberi prima dell'udienza; il dispositivo della sentenza è pubblicato in udienza o al più tardi entro sette giorni da essa; la sentenza è redatta, ordinariamente, in forma semplificata.

**2-sexies.** In caso di esigenze istruttorie o quando è necessario integrare il contraddittorio o assicurare il rispetto di termini a difesa, l'udienza di cui al **comma 2-quinquies** viene rinviata a data fissa, con l'ordinanza collegiale che dispone gli adempimenti istruttori o l'integrazione del contraddittorio o dispone il rinvio per l'esigenza di rispetto dei termini a difesa. L'ordinanza fissa una data di udienza entro quindici giorni dalla scadenza del termine assegnato per gli adempimenti istruttori, l'integrazione del contraddittorio, il soddisfacimento delle esigenze di difesa. Il termine per gli adempimenti istruttori non può di norma eccedere i sessanta giorni; il termine per l'integrazione del contraddittorio e quello per il soddisfacimento delle esigenze di difesa vengono fissati non superando i pertinenti termini previsti nel presente articolo.

**2-septies.** Se è proposta domanda cautelare e la causa non può essere definita alla prima udienza di merito fissata ai sensi del comma **2-quinquies**, e se sussiste un caso di estrema gravità e urgenza che non consente di attendere la definizione della causa alla successiva udienza di merito, la tutela cautelare viene accordata, nell'udienza fissata ai sensi del comma **2-quinquies**, con ordinanza collegiale secondo le vigenti disposizioni relative al giudizio cautelare nel processo amministrativo ordinario. L'ordinanza cautelare è pubblicata in udienza o entro il giorno feriale successivo, è immediatamente comunicata a cura della segreteria a tutte le parti, e conserva effetto fino alla pubblicazione del dispositivo, ovvero fino alla data della successiva udienza fissata ai sensi del **comma 2-sexies**. L'eventuale appello avverso l'ordinanza cautelare è notificato entro quindici giorni dalla sua comunicazione o, se anteriore, notificazione, è depositato entro cinque giorni dalla scadenza del termine di notificazione; non si applica il termine lungo di cui all'articolo 327 c.p.c.; l'appello cautelare diventa improcedibile se nel frattempo è pubblicato il dispositivo o la sentenza di primo grado. Resta ferma la possibilità di chiedere la tutela cautelare da erogarsi con decreto presidenziale monocratico non impugnabile, secondo le vigenti disposizioni relative al giudizio cautelare nel processo amministrativo ordinario; la misura eventualmente concessa conserva efficacia fino all'udienza di merito di cui al **comma 2-quinquies**, nella quale viene confermata, modificata o revocata con il dispositivo di sentenza, ovvero con l'ordinanza cautelare collegiale di cui al presente comma.

**2-octies.** Tutti i termini processuali diversi da quelli specificamente indicati nel presente articolo, sono dimezzati rispetto ai termini del processo ordinario davanti al giudice amministrativo.

**2-nonies.** Le disposizioni dei commi che precedono si applicano anche nel giudizio di appello innanzi al Consiglio di Stato, proposto avverso la sentenza o avverso l'ordinanza cautelare, e nei giudizi di revocazione o opposizione di terzo. La parte può proporre appello avverso il solo dispositivo al solo fine di ottenerne la sospensione. Il termine per l'appello avverso la sentenza, o avverso il solo dispositivo, o avverso la motivazione dopo l'impugnazione del dispositivo, è di trenta giorni dalla notificazione. In difetto di notificazione, si applica il termine lungo di sei mesi di cui all'articolo 327 del codice di procedura civile, ridotto a metà. Il termine è di trenta giorni anche per la proposizione della revocazione o dell'opposizione di terzo avverso la sentenza di primo grado o di appello, con le decorrenze previste per tali rimedi dalle vigenti disposizioni processuali.

3. In caso di eccezionale gravità e urgenza, tale da non consentire neppure la previa notifica del ricorso e la richiesta di misure cautelari provvisorie di cui all'articolo 21, comma 9, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, il soggetto legittimato al ricorso può proporre istanza per l'adozione delle misure interinali e provvisorie che appaiono indispensabili durante il tempo occorrente per la proposizione del ricorso di merito e della domanda cautelare di cui ai commi 8 e 9 del citato articolo 21.

4. L'istanza, previamente notificata ai sensi dell'articolo 21, comma 1, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, si propone al Presidente del Tribunale amministrativo regionale competente per il merito. Il Presidente, o il giudice da lui delegato, provvede sull'istanza, sentite, ove possibile, le parti, e omessa ogni altra formalità. Le questioni di competenza di cui al presente comma sono rilevabili d'ufficio.

5. Il provvedimento negativo non è impugnabile, ma la domanda cautelare può essere riproposta dopo l'inizio del giudizio di merito ai sensi dell'articolo 21, commi 8 e 9, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034.

6. L'efficacia del provvedimento di accoglimento può essere subordinata alla prestazione di una adeguata cauzione per i danni alle parti e ai terzi. Esso è notificato dal richiedente alle altre parti entro un termine perentorio fissato dal giudice, non superiore a cinque giorni. Il provvedimento di accoglimento perde comunque effetto con il decorso di sessanta giorni dalla sua prima emissione, dopo di che restano efficaci le sole misure cautelari che siano confermate o concesse ai sensi dell'articolo 21, commi 8 e 9, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034. Il provvedimento di accoglimento non è appellabile, ma, fino a quando conserva efficacia, è sempre revocabile o modificabile senza formalità dal Presidente, d'ufficio o su istanza o reclamo di ogni interessato, nonché dal Collegio dopo l'inizio del giudizio di merito.

7. Per l'attuazione del provvedimento cautelare e per la pronuncia in ordine alle spese si applica l'articolo 21 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034.

8. Le disposizioni recate dai commi da 3 a 7 del presente articolo non si applicano ai giudizi davanti al Consiglio di Stato, per i quali le istanze cautelari restano disciplinate **dai restanti commi del presente articolo** e dalle vigenti disposizioni relative al giudizio cautelare nel processo amministrativo ordinario in quanto da detti commi richiamate.

Dopo l'articolo 245 codice contratti sono inseriti:

**ARTICOLO 245-bis - Ulteriori disposizioni processuali in caso di impugnazione dell'aggiudicazione definitiva**

(art. 44, comma 3, lett. a), b) g), I. n. 88/2009; art. 2, par. 3 e 4, direttiva 89/665/CEE e art. 2, par. 3 e 3-bis, direttiva 92/13/CEE, come modificati dalla direttiva 2007/66/CE)

1. Nel caso di ricorso avverso il provvedimento di aggiudicazione definitiva accompagnato da contestuale domanda cautelare, oltre alle disposizioni dell'articolo **245**, si osservano le disposizioni del presente articolo.

2. La competenza del tribunale amministrativo regionale, determinata secondo i criteri previsti dalle vigenti norme processuali, è inderogabile e il relativo difetto è rilevato d'ufficio prima di ogni altra questione, e pronunciato nella prima udienza cautelare o di merito. La sentenza indica il tribunale amministrativo regionale competente, davanti al quale il processo deve essere riassunto entro trenta giorni decorrenti da quando diventa definitiva la sentenza che declina la competenza. Se davanti al medesimo giudice pendono altri ricorsi, della stessa parte o di altre parti, relativi ad altri provvedimenti della medesima procedura di affidamento, e ne è indispensabile una trattazione unitaria con il giudizio relativo all'aggiudicazione definitiva, la declaratoria di incompetenza deve essere estesa, con la medesima o con altra sentenza, a tali ricorsi.

3. Se il ricorso è proposto al giudice competente con contestuale domanda cautelare, il contratto non può essere stipulato, dal momento della ricezione della notificazione del ricorso da parte della stazione appaltante e per almeno venti giorni, a condizione che entro tale termine intervenga il provvedimento cautelare collegiale di primo grado, ovvero fino alla pronuncia di detto provvedimento se successiva, ovvero fino alla pubblicazione del dispositivo della sentenza di primo grado in caso di decisione del merito all'udienza cautelare. Il termine per l'impugnazione del provvedimento cautelare è quello fissato dall'articolo 245, comma 2-septies. Se la stazione appaltante fruisce del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato, il ricorso è notificato, oltre che presso detta Avvocatura, anche alla stazione appaltante nella sua sede reale, in data non anteriore alla notifica presso l'Avvocatura, e al solo fine dell'operatività della preclusione alla stipulazione del contratto.

4. Ferma la fissazione dell'udienza di merito ai sensi dell'articolo 245, comma 2-quinquies, e i relativi termini di costituzione, le parti a cui è notificato il ricorso possono presentare istanze e memorie, in relazione alla domanda cautelare, entro cinque giorni dalla ricevuta notificazione. La domanda cautelare è comunque trattata alla prima udienza utile, decorso il predetto termine di cinque giorni. Il giudice, se competente, decide in ogni caso sulla domanda cautelare, anche se ordina adempimenti istruttori, concede termini a difesa, o se solleva o vengono proposti incidenti processuali. La preclusione alla stipulazione del contratto cessa in caso di rinuncia, anche tacita, alla domanda cautelare.

5. Dopo la pubblicazione del dispositivo della sentenza di primo grado, o l'inutile decorso del termine di impugnazione del provvedimento cautelare di primo grado, o la pubblicazione del provvedimento cautelare reso in appello, il contratto può essere stipulato se detti provvedimenti giurisdizionali respingono il ricorso ovvero la domanda cautelare proposti avverso l'aggiudicazione definitiva. Il provvedimento cautelare, se respinge la domanda sulla base di considerazioni limitate al pericolo di pregiudizio per l'interesse pubblico può imporre alla stazione appaltante il versamento di adeguata cauzione, che in esito al giudizio può essere devoluta, in tutto o in parte, al ricorrente a titolo di risarcimento del danno.

6. Il provvedimento cautelare che accoglie la domanda, può imporre al ricorrente il versamento di adeguata cauzione, che in esito al giudizio può essere devoluta, in tutto o in parte, alla stazione appaltante e all'aggiudicatario controinteressato, a titolo di ristoro del danno quando ricorrono i presupposti dell'articolo 96, comma 1 e comma 2, del codice di procedura civile.

## **ARTICOLO 245-ter - Privazione di effetti del contratto e sanzioni alternative**

(art. 44, comma 1, lett. f) e lett. h), I. n. 88/2009; artt. 2, par. 6 e 7, 2-quinquies, 2-sexies, 3-bis, direttiva 89/665/CEE e artt. 2, par. 1 e 6, 2-quinquies, 2-sexies, i-bis, direttiva 92/13/CEE, come modificati dalla direttiva 2007/66/CE; 23° considerando, direttiva 2007/66/CE)

1. Il giudice amministrativo ha giurisdizione in ordine alla privazione di effetti del contratto e alle sanzioni alternative, nei casi previsti dal presente **Titolo**.

2. La domanda di annullamento del provvedimento di aggiudicazione si intende sempre comprensiva della domanda di conseguire l'aggiudicazione e il contratto, nonché della domanda di privazione di effetti del contratto, ove nel frattempo stipulato, anche in difetto di espressa indicazione.

3. Fuori dai casi stabiliti dai commi seguenti, il giudice che annulla l'aggiudicazione definitiva, se il contratto sia stato nel frattempo stipulato, decide, previo bilanciamento degli interessi coinvolti, se dichiarare la privazione degli effetti del contratto, fissando in tal caso la decorrenza della privazione degli effetti, ovvero, e in via subordinata, se accordare il risarcimento per equivalente del danno subito e comprovato. In detto bilanciamento il giudice tiene conto, esemplificatamente, dell'effettiva possibilità per il ricorrente di conseguire l'aggiudicazione alla luce dei vizi riscontrati, dello stato di esecuzione del contratto e della conseguente possibilità e interesse reciproco al subentro. E' consentita la sentenza parziale, con cui il giudice annulla l'aggiudicazione definitiva, contestualmente assegna un congruo termine alla stazione appaltante per rideterminarsi sull'aggiudicazione e sugli effetti del contratto, e rinvia la decisione giurisdizionale sulla sorte del contratto e sulla domanda di risarcimento del danno per equivalente ad una udienza successiva a tale termine. In tale successiva udienza il giudice decide tenendo conto dei provvedimenti eventualmente adottati dalla stazione appaltante.

4. Il giudice che annulla l'aggiudicazione definitiva dispone la privazione di effetti del contratto nei seguenti casi e con le prescrizioni e le deroghe indicati rispettivamente nei **commi 5, 6 e 7**:

a) se l'aggiudicazione definitiva è avvenuta senza previa pubblicazione del bando o avviso con cui si indice una gara nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea o nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, quando tale pubblicazione è prescritta dal presente codice;

b) se l'aggiudicazione definitiva è avvenuta con procedura negoziata senza bando o con affidamento in economia fuori dai casi consentiti e questo abbia determinato l'omissione della pubblicità del bando o avviso con cui si indice una gara nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea o nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, quando tale pubblicazione è prescritta dal presente codice;

c) se il contratto è stato stipulato senza rispettare il termine dilatarlo stabilito dall'articolo **11, comma 10**, qualora tale violazione abbia privato il ricorrente della possibilità di avvalersi di mezzi di ricorso prima della stipulazione del contratto e sempre che tale violazione, aggiungendosi a vizi propri dell'aggiudicazione definitiva, abbia influito sulle opportunità del ricorrente di ottenere l'affidamento;

d) se il contratto è stato stipulato senza rispettare la preclusione alla stipulazione derivante dalla proposizione del ricorso giurisdizionale avverso l'aggiudicazione definitiva, ai sensi dell'articolo **245-bis**, qualora tale violazione, aggiungendosi a vizi propri dell'aggiudicazione definitiva, abbia influito sulle opportunità del ricorrente di ottenere l'affidamento.

5. Nei casi di cui al **comma 4** il giudice decide, in funzione del bilanciamento degli interessi coinvolti nei casi concreti, se disporre la privazione degli effetti retroattivamente o limitatamente alle prestazioni ancora da eseguire alla data della pubblicazione del dispositivo.

Il bilanciamento è operato con i criteri di cui al **comma 3** e inoltre valutando la gravità della condotta della stazione appaltante. Nel caso di privazione di effetti limitata alle prestazioni ancora da eseguire si applicano le sanzioni alternative di cui ai **commi 11 e 12**.

6. Il giudice, nonostante le violazioni di cui al **comma 4**, può disporre che il contratto non è privato di effetti, quando ritiene che il rispetto di esigenze imperative connesse ad un interesse generale impone che gli effetti del contratto siano mantenuti. In tal caso si applicano le sanzioni alternative di cui ai **commi 11 e 12**. Tra le esigenze imperative rientrano, a titolo esemplificativo, le esigenze imprescindibili di carattere tecnico o di altro tipo, tali da rendere evidente che i residui obblighi contrattuali possono essere rispettati solo dall'esecutorie attuale. Gli interessi economici possono a tal fine essere presi in considerazione come esigenze imperative solo se in circostanze eccezionali la privazione di effetti conduce a conseguenze sproporzionate. Tuttavia, gli interessi economici legati direttamente al contratto in questione non costituiscono esigenze imperative legate ad un interesse generale. Gli interessi economici legati direttamente al contratto comprendono, tra l'altro, i costi derivanti dal ritardo nell'esecuzione del contratto, i costi derivanti dalla necessità di indire una nuova procedura di aggiudicazione, i costi derivanti dal cambio dell'operatore economico che esegue il contratto e i costi degli obblighi di legge risultanti dalla privazione di effetti. Le sentenze che provvedono in applicazione del presente comma recano, nel dispositivo, l'ordine che a cura della segreteria la sentenza sia trasmessa alla Presidenza del Consiglio dei Ministri — Dipartimento per le politiche comunitarie.

7. La privazione di effetti prevista dal **comma 4, lettera a) e lettera b)**, non trova applicazione quando la stazione appaltante abbia seguito la seguente procedura:

a) abbia con atto motivato anteriore all'avvio della procedura di affidamento dichiarato di ritenere che la procedura senza previa pubblicazione del bando o avviso con cui si indice una gara nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea sia consentita a norma della direttiva 2004/18/CE ovvero della direttiva 2004/17/CE, ovvero la procedura senza previa pubblicazione del bando nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana sia consentita dal presente codice;

b) abbia pubblicato, rispettivamente per i contratti di rilevanza comunitaria e per quelli sottosoglia, nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea ovvero nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana un avviso volontario per la trasparenza preventiva ai sensi del **comma 8**, in cui manifesta l'intenzione di concludere il contratto;

c) il contratto non sia stato concluso prima dello scadere di un termine di almeno dieci giorni decorrenti dal giorno successivo alla data di pubblicazione di tale avviso.

8. L'avviso volontario per la trasparenza preventiva, il cui formato è stabilito, per i contratti di rilevanza comunitaria, dalla Commissione europea secondo la procedura di consultazione di cui all'articolo 3-ter, paragrafo 2, della direttiva 89/665/CE e di cui all'articolo 3-ter, paragrafo 2, della direttiva 92/13/CE, contiene le seguenti informazioni:

a) denominazione e recapito della stazione appaltante;

b) descrizione dell'oggetto del contratto;

c) motivazione della decisione della stazione appaltante di affidare il contratto senza la previa pubblicazione di un bando di gara nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea o nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, rispettivamente per i contratti di rilevanza comunitaria e per quelli sotto soglia;

d) denominazione e recapito dell'operatore economico a favore del quale è avvenuta l'aggiudicazione definitiva;

e) se del caso, qualunque altra informazione ritenuta utile dalla stazione appaltante.

9. Il giudice che annulla l'aggiudicazione definitiva valuta, in funzione del bilanciamento degli interessi coinvolti nei casi concreti, se disporre la privazione di effetti del contratto, retroattivamente o limitatamente alle prestazioni da eseguire, o se applicare sanzioni alternative ai sensi dei **commi 11 e 12**, se il contratto è stato stipulato senza rispettare il termine dilatorio stabilito **dall'articolo 11, comma 10**, ovvero se il contratto è stato stipulato senza rispettare la preclusione alla stipulazione derivante dalla proposizione del ricorso giurisdizionale avverso l'aggiudicazione definitiva, ai sensi **dell'articolo 245-bis**, e sempre che, in entrambe le ipotesi, l'aggiudicazione sia illegittima per vizi propri, quando:

a) la violazione dell'articolo **11, comma 10**, non abbia privato il ricorrente della possibilità di avvalersi di mezzi di ricorso prima della stipulazione del contratto;

b) la violazione dell'articolo **11, comma 10**, ovvero la violazione dell'articolo **245-bis**, pur sommandosi ad un vizio proprio dell'aggiudicazione, non abbia influito sulle opportunità del ricorrente di ottenere l'affidamento.

10. Nel caso di cui al **comma 9** il bilanciamento degli interessi coinvolti è operato con i criteri di cui al **comma 3 e al comma 6**, e inoltre valutando la gravità della condotta della stazione appaltante.

11. Nei casi in cui, ai sensi del presente articolo, devono trovare applicazione sanzioni alternative, esse sono individuate dal giudice tra quelle di cui al **comma 12**, alternativamente o cumulativamente. Il giudice ne determina la misura in modo che siano effettive, dissuasive, proporzionate al valore del contratto, alla gravità della condotta della stazione appaltante e all'opera svolta dalla stazione appaltante per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione. In ogni caso l'eventuale concessione del risarcimento dei danni non costituisce sanzione alternativa e si cumula con le sanzioni alternative. Il giudice conosce, in sede di giudizio di ottemperanza, delle questioni relative alla mancata esecuzione, in tutto o in parte, del capo di sentenza che irroga le sanzioni.

12. Le sanzioni alternative sono le seguenti:

a) la sanzione pecuniaria nei confronti della stazione appaltante, di importo dallo 0,5% al 5% del valore del contratto, inteso come prezzo di aggiudicazione, che è versata all'entrata del bilancio dello Stato — con imputazione al capitolo 2301; capo 8 "Mulle, ammende e sanzioni amministrative inflitte dalle autorità giudiziarie ed amministrative, con esclusione di quelle aventi natura tributaria" - entro sessanta giorni dal passaggio in giudicato della sentenza che irroga sanzione; detta sentenza è allo scopo comunicata al Ministero dell'economia e delle finanze entro cinque giorni dalla pubblicazione; decorso il termine per il versamento, si applica una maggiorazione pari ad un decimo della sanzione per ogni semestre di ritardo;

b) la riduzione della durata del contratto, ove possibile, da un minimo del dieci per cento ad un massimo del cinquanta per cento della durata residua alla data di pubblicazione del dispositivo.

**13.** La privazione di effetti del contratto non esclude il risarcimento per equivalente degli ulteriori danni. Nel caso in cui sono impugnati atti delle procedure di affidamento diversi dall'aggiudicazione, senza richiesta di annullamento dell'aggiudicazione e di privazione di effetti del contratto, l'eventuale risarcimento è accordato per i danni diversi da quello da mancata aggiudicazione.

#### **ARTICOLO 245-quater - Ulteriori disposizioni processuali in caso di azione volta alla privazione di effetti del contratto già stipulato**

(art. 44, comma 3, lett. i), 1. n. 88/2009; art. 2-septies, direttiva 89/665/CEE e art.2-septies, direttiva 92/13, come modificati dalla direttiva 2007/66/CE)

1. Il ricorso giurisdizionale può essere proposto al giudice amministrativo, allo scopo di conseguire la privazione di effetti del contratto già stipulato, mediante impugnazione dell'aggiudicazione definitiva se non già impugnata, nel rispetto dei termini di cui al presente articolo anziché dei termini per l'impugnazione dell'aggiudicazione definitiva previsti dall'articolo **245**, nei seguenti casi:

a) se l'aggiudicazione definitiva è avvenuta senza previa pubblicazione del bando o avviso con cui si indice una gara nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea o nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, rispettivamente per i contratti di rilevanza comunitaria e per quelli sotto soglia, quando tale pubblicazione è prescritta dal presente codice, se tale omissione abbia impedito l'impugnazione dell'aggiudicazione definitiva prima della stipulazione del contratto nel rispetto dei termini di cui all'articolo **245**;

b) se l'aggiudicazione definitiva è avvenuta con procedura negoziata senza bando o con affidamento in economia fuori dai casi consentiti e questo abbia determinato l'omissione della pubblicità del bando o avviso con cui si indice una gara nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea o nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, rispettivamente per i contratti di rilevanza comunitaria e per quelli sotto soglia, se tale omissione abbia impedito l'impugnazione dell'aggiudicazione definitiva prima della stipulazione del contratto nel rispetto dei termini di cui all'articolo **245**;

c) nel caso in cui il contratto è stato stipulato senza rispettare il termine dilatorio stabilito dall'articolo **11, comma 10**, e sempre che tale violazione abbia impedito all'interessato di impugnare l'aggiudicazione definitiva prima della stipulazione del contratto nel rispetto dei termini di cui all'articolo **245**;

d) nel caso in cui il contratto è stato stipulato senza rispettare la preclusione alla stipulazione derivante dalla proposizione del ricorso giurisdizionale avverso l'aggiudicazione definitiva, ai sensi dell'articolo **245-bis**.

2. Nei casi di cui al **comma 1, lettere a) e b)**, il termine per l'azione è di trenta giorni decorrenti dal giorno successivo alla data di pubblicazione dell'avviso di aggiudicazione definitiva di cui **all'articolo 65** e all'articolo **225**, a condizione che tale avviso contenga la motivazione dell'atto con cui la stazione appaltante ha deciso di affidare il contratto senza previa pubblicazione del bando nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea o nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, rispettivamente per i contratti di rilevanza comunitaria e per quelli sotto soglia.

3. Nel caso di cui al **comma 1, lettere c) e d)**, il termine per l'azione è di trenta giorni decorrenti dal giorno successivo alla data in cui la stazione appaltante ha informato l'interessato della stipulazione del contratto, a condizione che tale informazione contenga una sintetica relazione dei pertinenti motivi, ai sensi dell'articolo **79, comma 2**, e fatte salve le disposizioni dell'articolo **79, comma 4**.

4. Nei casi di cui alle **lettere a), b), c) e d) del comma 1**, se sono omessi gli avvisi o le informazioni di cui **ai commi 2 e 3**, o essi non sono conformi alle prescrizioni ivi contenute, il termine per l'azione è di sei mesi decorrenti dal giorno successivo alla data di stipulazione del contratto.

5. I termini di cui ai **commi 2, 3, e 4**, decorrono comunque dalla piena conoscenza del provvedimento di aggiudicazione ovvero della stipulazione del contratto, se anteriore agli eventi indicati nei citati **commi 2, 3 e 4**.

## **ARTICOLO 246 - Norme processuali ulteriori per le controversie relative a infrastrutture e insediamenti produttivi.**

(art. 81, direttiva 2004/18; art. 72, direttiva 2004/17; artt. 1 e 2, direttiva 1989/665; art. 23 bis, L. n. 1034/1971; art. 14, D.Lgs. n. 190/2002; art. 5, co. 12-quater, D.L. n. 35/2005, conv. nella L. n. 80/2005; art. 4, co. 3, lett. h), legge delega; art. 2, par. 7, direttiva 89/665/CEE e art. 2, par. 6, direttiva 92/13/CEE, come modificati dalla direttiva 2007/66/CE)

1. Nei giudizi davanti agli organi di giustizia amministrativa che comunque riguardino le procedure di progettazione, approvazione, e realizzazione delle infrastrutture e degli insediamenti produttivi e relative attività di espropriazione, occupazione e asservimento, di cui alla parte II, titolo III, capo IV, [oltre alle disposizioni del presente Titolo si applicano le previsioni del presente articolo.](#)

3. In sede di pronuncia del provvedimento cautelare, si tiene conto delle probabili conseguenze del provvedimento stesso per tutti gli interessi che possono essere lesi, nonché del preminente interesse nazionale alla sollecita realizzazione dell'opera, e, ai fini dell'accoglimento della domanda cautelare, si valuta anche la irreparabilità del pregiudizio per il ricorrente, il cui interesse va comunque comparato con quello del soggetto aggiudicatore alla celere prosecuzione delle procedure.

4. [Ferma restando l'applicazione dei commi da 4 a 12 dell'articolo 245-ter, al di fuori dei casi in essi contemplati non si applica il comma 3 del citato articolo 245-ter, la sospensione o l'annullamento dell'affidamento non comporta la caducazione del contratto già stipulato, e il risarcimento del danno eventualmente dovuto avviene so'lo per equivalente.](#)

5. Le disposizioni del comma 4 si applicano anche alle controversie relative alle procedure di cui all'articolo 140.

Dopo l'articolo 251 codice contratti è inserito:

### ***ARTICOLO 251-bis - Obblighi di comunicazione e di informazione alla Commissione dell'Unione europea da parte della Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per le politiche comunitarie, in ordine alle procedure di ricorso e all'attuazione delle direttive 89/665/CEE e 92/13/CEE come modificate dalla direttiva 2007/66/CE***

(art. 44, co. 3, lett. I) 1. n. 88/2009; artt. 3 e 4 direttiva 89/665/CEE e artt. 8 e 12 direttiva 92/13/CEE, come modificati dalla direttiva 2007/66/CE)

1. La Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per le politiche comunitarie riceve dalla Commissione europea la notifica prevista dall'articolo 3, par. 2 della direttiva 89/665/CEE e dall'articolo 8, par. 2 della direttiva 92/13/CEE, come modificati dalla direttiva 2007/66/CE, 2. Entro ventuno giorni civili dalla ricezione della notifica di cui al comma 1, la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per le politiche comunitarie, comunica alla Commissione europea:

a) la conferma che alla violazione sia stato posto rimedio;

b) una conclusione motivata per spiegare perché non vi sia stato posto rimedio ; o

c) una notifica che la procedura di affidamento del contratto relativo a lavori, servizi o forniture è stata sospesa dalla stazione appaltante di propria iniziativa oppure da parte del competente organo a cui è stato proposto il ricorso.

3. Una conclusione motivata comunicata a norma del comma 2, lettera b), può anche fondarsi sul fatto che la violazione denunciata costituisce già l'oggetto di un ricorso. In tal caso la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per le politiche comunitarie informa la Commissione europea dell'esito del ricorso non appena ne viene a conoscenza.

4. In caso di notifica che una procedura di affidamento del contratto relativo a lavori, servizi o forniture è stata sospesa conformemente al comma 2, lettera c), la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per le politiche comunitarie notifica alla Commissione europea la cessazione della sospensione o l'avvio di un'altra procedura di affidamento in parte o del tutto collegata alla procedura precedente. Tale notifica deve confermare che alla violazione presunta sia stato posto rimedio o includere una conclusione motivata per spiegare perché non vi sia stato posto rimedio.

5. Al fine dell'esercizio delle competenze di cui ai commi che precedono, la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per le politiche comunitarie, chiede le notizie utili alla stazione appaltante e può chiedere notizie sullo stato del procedimento di ricorso alla segreteria dell'organo presso cui pende. La richiesta è formulata per iscritto, e trasmessa con mezzi celeri. La risposta è resa per iscritto, con la massima tempestività e comunque non oltre sette giorni dalla ricezione della richiesta, e trasmessa con mezzi celeri.

6. La Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per le politiche comunitarie fornisce alla Commissione europea le informazioni sul funzionamento delle procedure nazionali di ricorso, richieste dalla stessa Commissione nell'ambito del Comitato Consultivo per gli appalti pubblici. A tal fine può chiedere le occorrenti informazioni ai Presidenti dei Tribunali amministrativi regionali e al Presidente del Consiglio di Stato, anche sulla base di eventuali protocolli d'intesa, nonché, all'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture e alle stazioni appaltanti.

**7.** La Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per le politiche comunitarie comunica ogni anno alla Commissione il testo di tutte le decisioni, con le relative motivazioni, adottate dai propri organi di ricorso conformemente all'articolo **245-ter, comma 6**.

#### ALTRE MODIFICHE APPORTATE:

- L'articolo **11, commi 10, 10-bis, 10-ter** del decreto legislativo n. 163 del 2006, come novellati dall'articolo **2 del presente decreto**, si applicano anche ai contratti di cui all'articolo 20, comma 8<sup>1</sup>, del citato decreto legge n. 185 del 2008, se l'aggiudicazione definitiva sia successiva all'entrata in vigore del presente decreto.

---

<sup>1</sup> **ART. 20, comma 8 e comma 8-bis, DECRETO LEGGE N. 185 DEL 2008.**

*Norme straordinarie per la velocizzazione delle procedure esecutive di progetti facenti parte del quadro strategico nazionale e simmetrica modifica del relativo regime di contenzioso amministrativo*

**Comma 8.** I provvedimenti adottati ai sensi del presente articolo sono comunicati agli interessati a mezzo fax o posta elettronica all'indirizzo da essi indicato. L'accesso agli atti del procedimento è consentito entro dieci giorni dall'invio della comunicazione del provvedimento. Il termine per la notificazione del ricorso al competente Tribunale amministrativo regionale avverso i provvedimenti emanati ai sensi del presente articolo è di trenta giorni dalla comunicazione o dall'avvenuta conoscenza, comunque acquisita. Il ricorso principale va depositato presso il Tar entro cinque giorni dalla scadenza del termine di notificazione del ricorso; in luogo della prova della notifica può essere depositata attestazione dell'ufficiale giudiziario che il ricorso è stato consegnato per le notifiche; la prova delle eseguite notifiche va depositata entro cinque giorni da quando è disponibile. Le altre parti si costituiscono entro dieci giorni dalla notificazione del ricorso principale e entro lo stesso termine possono proporre ricorso incidentale; il ricorso incidentale va depositato con le modalità e termini previsti per il ricorso principale. I motivi aggiunti possono essere proposti entro dieci giorni dall'accesso agli atti e vanno notificati e depositati con le modalità previste per il ricorso principale. Il processo viene definito ad una udienza da fissarsi entro 15 giorni dalla scadenza del termine per la costituzione delle parti diverse dal ricorrente; il dispositivo della sentenza è pubblicato in udienza; la sentenza è

- È abrogato il comma 8-BIS dell'art 20 citato.
- In connessione con la disciplina introdotta dall'articolo **6 del presente decreto**, è abrogato l'articolo 3, commi 19, 20, 21 e 22 della legge 24 dicembre 2007 n, 244.

Si riportano gli articoli abrogati:

**articolo 3. comma 19.** È fatto divieto alle pubbliche amministrazioni di cui *all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165*, di inserire clausole compromissorie in tutti i loro contratti aventi ad oggetto lavori, forniture e servizi ovvero, relativamente ai medesimi contratti, di sottoscrivere compromessi. Le clausole compromissorie ovvero i compromessi comunque sottoscritti sono nulli e la loro sottoscrizione costituisce illecito disciplinare e determina responsabilità erariale per i responsabili dei relativi procedimenti

**articolo 3. comma 20.** Le disposizioni di cui al comma 19 si estendono alle società interamente possedute ovvero partecipate maggioritariamente dalle pubbliche amministrazioni di cui al medesimo comma, nonché agli enti pubblici economici ed alle società interamente possedute ovvero partecipate maggioritariamente da questi ultimi (295).

**Articolo 3. comma 21.** Relativamente ai contratti aventi ad oggetto lavori, forniture e servizi già sottoscritti dalle amministrazioni alla data di entrata in vigore della presente legge e per le cui controversie i relativi collegi arbitrali non si sono ancora costituiti alla data del 30 settembre 2007 (296), è fatto obbligo ai soggetti di cui ai commi 19 e 20 di declinare la competenza arbitrale, ove tale facoltà sia prevista nelle clausole arbitrali inserite nei predetti contratti; dalla data della relativa comunicazione opera esclusivamente la giurisdizione ordinaria. I collegi arbitrali, eventualmente costituiti successivamente, decadono automaticamente e le relative spese restano integralmente compensate tra le parti

**Articolo 3. comma 22.** Il Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro per le riforme e le innovazioni nella pubblica amministrazione, il Ministro delle infrastrutture ed il Ministro della giustizia, provvede annualmente a determinare con decreto i risparmi conseguiti per effetto dell'applicazione delle disposizioni dei commi da 19 a 23 affinché siano corrispondentemente ridotti gli stanziamenti, le assegnazioni ed i trasferimenti a carico del bilancio dello Stato e le relative risorse siano riassegnate al Ministero della giustizia per il miglioramento del relativo servizio. Il Presidente del Consiglio dei ministri trasmette annualmente al Parlamento ed alla Corte dei conti una relazione sullo stato di attuazione delle disposizioni dei commi da 19 a 23.

- In connessione con la disciplina introdotta dall'articolo **9 del presente decreto**, nell'articolo 23-bis della legge 6 dicembre 1971, n. 1034 e successive modificazioni e integrazioni sono apportate le seguenti modifiche e abrogazioni:

ARTICOLO 23-bis.

---

redatta in forma semplificata, con i criteri di cui all'articolo 26, quarto comma, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034. Le misure cautelari e l'annullamento dei provvedimenti impugnati non possono comportare, in alcun caso, la sospensione o la caducazione degli effetti del contratto già stipulato, e, in caso di annullamento degli atti della procedura, il giudice può esclusivamente disporre il risarcimento degli eventuali danni, ove comprovati, solo per equivalente. Il risarcimento per equivalente del danno comprovato non può comunque eccedere la misura del decimo dell'importo delle opere che sarebbero state eseguite se il ricorrente fosse risultato aggiudicatario, in base all'offerta economica presentata in gara. Se la parte soccombente ha agito o resistito in giudizio con mala fede o colpa grave si applicano le disposizioni di cui all'articolo 96 del codice di procedura civile. Per quanto non espressamente disposto dal presente articolo, si applica l'articolo 23-bis della legge 6 dicembre 1971, n. 1034 e l'articolo 246 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 e successive modificazioni. Dall'attuazione del presente comma non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica. (122)

1. Le disposizioni di cui al presente articolo si applicano nei giudizi davanti agli organi di giustizia amministrativa aventi ad oggetto:

b) i provvedimenti relativi alle procedure di occupazione e di espropriazione delle aree destinate alla realizzazione di opere pubbliche o di pubblica utilità;

d) i provvedimenti adottati dalle autorità amministrative indipendenti;

e) i provvedimenti relativi alle procedure di privatizzazione o di dismissione di imprese o beni pubblici, nonché quelli relativi alla costituzione, modificazione o soppressione di società, aziende e istituzioni ai sensi dell'articolo 22 della legge 8 giugno 1990, n. 142;

f) i provvedimenti di nomina, adottati previa delibera del Consiglio dei ministri ai sensi della legge 23 agosto 1988, n. 400;

g) i provvedimenti di scioglimento degli enti locali e quelli connessi concernenti la formazione e il funzionamento degli organi (36);

g-bis) i provvedimenti adottati ai sensi dell'articolo 12, comma 3, della legge 29 dicembre 1993, n. 580 (37)

2. I termini processuali previsti sono ridotti alla metà, salvo quelli per la proposizione del ricorso (38).

3. Salva l'applicazione dell'articolo 26, quarto comma, il tribunale amministrativo regionale chiamato a pronunciarsi sulla domanda cautelare, accertata la completezza del contraddittorio ovvero disposta l'integrazione dello stesso ai sensi dell'articolo 21, se ritiene ad un primo esame che il ricorso evidenzi l'illegittimità dell'atto impugnato e la sussistenza di un pregiudizio grave e irreparabile, fissa con ordinanza la data di discussione nel merito alla prima udienza successiva al termine di trenta giorni dalla data di deposito dell'ordinanza. In caso di rigetto dell'istanza cautelare da parte del tribunale amministrativo regionale, ove il Consiglio di Stato riformi l'ordinanza di primo grado, la pronuncia di appello è trasmessa al tribunale amministrativo regionale per la fissazione dell'udienza di merito. In tale ipotesi, il termine di trenta giorni decorre dalla data di ricevimento dell'ordinanza da parte della segreteria del tribunale amministrativo regionale che ne dà avviso alle parti.

4. Nel giudizio di cui al comma 3 le parti possono depositare documenti entro il termine di quindici giorni dal deposito o dal ricevimento delle ordinanze di cui al medesimo comma e possono depositare memorie entro i successivi dieci giorni.

5. Con le ordinanze di cui al comma 3, in caso di estrema gravità ed urgenza, il tribunale amministrativo regionale o il Consiglio di Stato possono disporre le opportune misure cautelari, enunciando i profili che, ad un sommario esame, inducono a una ragionevole probabilità sul buon esito del ricorso.

6. Nei giudizi di cui al comma 1, il dispositivo della sentenza è pubblicato entro sette giorni dalla data dell'udienza, mediante deposito in segreteria.

7. Il termine per la proposizione dell'appello avverso la sentenza del tribunale amministrativo regionale pronunciata nei giudizi di cui al comma 1 è di trenta giorni dalla notificazione e di centoventi giorni dalla pubblicazione della sentenza. La parte può, al fine di ottenere la sospensione dell'esecuzione della sentenza, proporre appello nel termine di trenta giorni dalla pubblicazione del dispositivo, con riserva dei motivi, da proporre entro trenta giorni dalla notificazione ed entro centoventi giorni dalla comunicazione della pubblicazione della sentenza.

8. Le disposizioni del presente articolo si applicano anche davanti al Consiglio di Stato, in caso di domanda di sospensione della sentenza appellata.

- In connessione con la disciplina introdotta dall'articolo **9 del presente decreto**, l'articolo 13, comma 6-bis, del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115 è così modificato:

**Articolo 13.** (L) Importi.

1. Il contributo unificato è dovuto nei seguenti importi:

a) euro 30 per i processi di valore fino a 1.100 euro;

b) euro 70 per i processi di valore superiore a euro 1.100 e fino a euro 5.200 e per i processi di volontaria giurisdizione, nonché per i processi speciali di cui al libro IV, titolo II, capo VI, del codice di procedura civile;

c) euro 170 per i processi di valore superiore a euro 5.200 e fino a euro 26.000 e per i processi contenziosi di valore indeterminabile di competenza esclusiva del giudice di pace;

d) euro 340 per i processi di valore superiore a euro 26.000 e fino a euro 52.000 e per i processi civili e amministrativi di valore indeterminabile;

e) euro 500 per i processi di valore superiore a euro 52.000 e fino a euro 260.000;

f) euro 800 per i processi di valore superiore a euro 260.000 e fino a euro 520.000;g) euro 1.110 per i processi di valore superiore a euro 520.000 (7).

2. Per i processi di esecuzione immobiliare il contributo dovuto è pari a euro 200. Per gli altri processi esecutivi lo stesso importo è ridotto della metà. Per i processi di opposizione agli atti esecutivi il contributo dovuto è pari a euro 120 (8).

2-bis. Per i processi dinanzi alla Corte di cassazione, oltre al contributo unificato, è dovuto un importo pari all'imposta fissa di registrazione dei provvedimenti giudiziari (9).

3. Il contributo è ridotto alla metà per i processi speciali previsti nel libro IV, titolo I, del codice di procedura civile, compreso il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo e di opposizione alla sentenza dichiarativa di fallimento. Ai fini del contributo dovuto, il valore dei processi di sfratto per morosità si determina in base all'importo dei canoni non corrisposti alla data di notifica dell'atto di citazione per la convalida e quello dei processi di finita locazione si determina in base all'ammontare del canone per ogni anno.

4. Per i processi in materia di locazione, comodato, occupazione senza titolo e di impugnazione di delibere condominiali, il contributo dovuto è pari a euro 103,30.

5. Per la procedura fallimentare, che è la procedura dalla sentenza dichiarativa di fallimento alla chiusura, il contributo dovuto è pari a euro 672.

6. Se manca la dichiarazione di cui all'articolo 14, il processo si presume del valore indicato al comma 1, lettera g) (10).

6- bis. Per i ricorsi proposti davanti ai Tribunali amministrativi regionali e al Consiglio di Stato il contributo dovuto è di euro 500; per i ricorsi previsti dall'articolo 21-bis della legge 6dicembre 1971, n. 1034, per quelli previsti dall'articolo 25, comma 5, della legge 7 agosto1990, n. 241, per i ricorsi aventi ad oggetto il diritto di cittadinanza, di residenza, di soggiorno e di ingresso nel territorio dello Stato e per i ricorsi di esecuzione nella sentenza odi ottemperanza del

giudicato il contributo dovuto è di euro 250; per i ricorsi previsti dall'articolo 23-bis, comma 1, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, nonché da altre disposizioni che richiamano il citato articolo 23-bis, il contributo dovuto è di euro 1.000; [per i ricorsi in materia di procedure di affidamento di lavori, servizi e forniture, disciplinati dalla parte IV del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni](#), nonché di provvedimenti delle Autorità, il contributo dovuto è di euro 2.000. L'onere relativo al pagamento dei suddetti contributi è dovuto in ogni caso dalla parte soccombente, anche nel caso di compensazione giudiziale delle spese e anche se essa non si è costituita in giudizio. Ai fini predetti, la soccombenza si determina con il passaggio in giudicato della sentenza. Non è dovuto alcun contributo per i ricorsi previsti dall'articolo 25 della citata legge n. 241 del 1990 avverso il diniego di accesso alle informazioni di cui al decreto legislativo 19 agosto 2005, n. 195, di attuazione della direttiva 2003/4/CE sull'accesso del pubblico all'informazione ambientale.

6- ter. Il maggior gettito derivante dall'applicazione delle disposizioni di cui al comma 6- bis è versato al bilancio dello Stato, per essere riassegnato allo stato di previsione del Ministero dell'Economia e delle Finanze, per le spese riguardanti il funzionamento del Consiglio di Stato e dei Tribunali amministrativi regionali (12).

- Resta ferma la disciplina di cui all'articolo 20, comma 8, del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2, limitatamente agli interventi previsti nel citato articolo 20, per i quali siano già stati nominati i relativi commissari alla data di entrata in vigore del presente decreto.

**N.B. La disciplina introdotta dagli articoli 5 e 6 (modifica accordo bonario e arbitrato) si applica ai bandi, avvisi di gara e inviti, pubblicati successivamente all'entrata in vigore del presente decreto, nonché ai contratti aggiudicati sulla base di essi e ai relativi giudizi arbitrali.**

**Negli altri casi, il decreto del ministro dei lavori pubblici 2 dicembre 2000, n.398, e il decreto legge 30 dicembre 2008, n. 207, come modificato dalla legge di conversione 27 febbraio 2009, n. 14, continuano ad applicarsi, rispettivamente ai procedimenti arbitrali il cui collegio è stato costituito successivamente alle relative date di entrata in vigore.**