



## Aggiornamento Aff.Generali&Segreteria

Circolare 17 gennaio 2013

### I contratti della PA a seguito dell'entrata in vigore del D.L. n. 179/2012

#### ➔ **Riferimenti normativi:**

art. 6 del [D.L. n. 179/2012](#)

art. 11 del [D.Lgs. n. 163/2006](#)

art. 97, c. 4 ,lett. c), del [D.Lgs. n. 267/2000](#)

[D.Lgs. n. 82/2005](#) (codice amministrazione digitale) – per il seguito “CAD”

[artt. 52-bis e 57-bis della Legge n. 89 del 16.02.1913 \(ordinamento del notariato e degli archivi notarili\) come modificata ed integrata dal D.Lgs. n. 110/2010](#) (disposizioni in materia di atto pubblico informatico redatto dal notaio a norma dell’art. 65 della legge 18 giugno 2009, n. 69) – per il seguito “legge notarile”;

[Provvedimento interdirigenziale Agenzia delle Entrate - Agenzia del Territorio - Ministero della Giustizia del 17.11.2009](#)

#### ➔ **Premessa.**

Con la definitiva conversione del D.L. 18.10.2012 n. 179, operata dalla legge 17.12.2012 n. 221, è stato modificato l’art. 11 del codice dei contratti pubblici di cui al D.Lgs. n. 163/2006; in particolare, è stato riscritto il comma 13 di tale ultimo articolo citato, il quale prevede che i contratti relativi a lavori, servizi e forniture dei Comuni, con decorrenza 1.1.2013, vengano stipulati – esclusivamente - mediante *atto pubblico notarile informatico*, rogato da notaio, ovvero, sempre in modalità elettronica, in *forma pubblica amministrativa* a cura del segretario comunale o mediante *scrittura privata*, autenticata o meno.

La non osservanza di tale disposizione comporta la nullità dei contratti stipulati.

In buona sostanza, se fino al 1.1.2013 la forma elettronica del contratto era una delle diverse modalità di stipula dello stesso, da tale data è l’unica forma ammessa.

Preliminarmente occorre precisare che la normativa vigente in materia contrattuale non è impattata da questa norma in quanto quello che la stessa ha modificato è solamente il supporto utilizzato per redigere il contratto in originale.

Un'ulteriore precisazione di carattere preliminare, scontata ma necessaria, attiene al fatto che la norma modificata è inserita nel codice dei contratti pubblici; di conseguenza, solo i

contratti da questo disciplinati, prevalentemente appalti di lavori, servizi e forniture, devono, a pena di nullità, essere rogati in modalità digitale.

L'oggetto del presente lavoro, pertanto, consiste nel verificare, per quanto possibile, come la forma elettronica di stipula impatta la realtà operativa degli operatori degli enti locali; a tal fine, ovviamente, verranno presi in esame solo i contratti redatti in forma pubblica amministrativa e le scritture private predisposte da ciascun ente locale. Quanto appena esposto per il semplice motivo che se il Comune decidesse di servirsi di un notaio sarebbe quest'ultimo a dover redigere un atto pubblico notarile informatico ed a doversi preoccupare degli aspetti di carattere giuridico e pratico oggetto del presente lavoro.

#### **➔ Predisposizione del contratto.**

Considerato che del contratto deve essere data lettura, ad opera del segretario comunale, alle parti, si ritiene opportuno redigerlo mediante un programma di videoscrittura che consenta, in tempo reale, di apportare le necessarie modifiche che si rendessero necessarie (ad es. il classico "word"); in seguito, invece, si cercherà di spiegare perché conviene trasformare il file in altro formato ("pdf") prima della sottoscrizione.

Nella predisposizione del contratto, inoltre, dovranno essere utilizzate alcune formule, diverse da quelle sin qui adottate; in particolare, nel testo del contratto:

- ➔ si dovrà dare atto del rispetto dell'art. 11 comma 13 del D.Lgs. n. 163/2006;
- ➔ si dovrà dare atto dell'assolvimento dell'imposta di bollo in forma virtuale, argomento sul quale si tornerà nel prosieguo della trattazione;
- ➔ il segretario comunale, nell'atto pubblico amministrativo, dovrà attestare che l'atto è stato redatto in formato digitale utilizzando strumenti informatici posti sotto il suo personale controllo - la formula da utilizzare potrebbe essere la seguente: *"il presente atto, formato e stipulato in modalità elettronica, è stato redatto da me, segretario comunale, mediante l'utilizzo ed il controllo personale degli strumenti informatici su ... pagine a video"*;
- ➔ il segretario comunale, nell'atto pubblico amministrativo e nell'autenticazione delle firme in caso di scrittura privata autenticata, dovrà attestare che le firme delle parti (e degli altri soggetti intervenuti all'atto, es. testimoni, fidejacenti, ecc.) sono state apposte alla sua presenza (dai titolari delle firme elettroniche), previo accertamento della loro identità personale - la formula da utilizzare potrebbe essere la seguente (nell'ipotesi di firma digitale utilizzata da tutte le parti): *"il presente contratto viene da me, segretario comunale, letto alle parti contraenti che, riconosciuto conforme alla loro volontà, con me ed alla mia presenza lo sottoscrivono con firma digitale ai sensi dell'art. 1 comma 1 lettera s) del codice dell'amministrazione digitale (CAD)"*;
- ➔ il segretario comunale, nell'atto pubblico amministrativo e nell'autenticazione delle firme in caso di scrittura privata autenticata, dovrà attestare la validità dei certificati di firma utilizzati dalle parti (e degli altri soggetti intervenuti) - la formula da utilizzare potrebbe essere la seguente: *"io sottoscritto, segretario comunale, attesto che i certificati di firma utilizzati dalle parti sono validi e conformi al disposto dell'art. 1 comma 1 lettera f) del D. Lgs. n. 82/2005"*.

#### **➔ Sottoscrizione del contratto.**

Il contratto deve essere sottoscritto dalle parti con *firma elettronica* (art. 52 bis legge n. 89/1913), *elettronica avanzata* (art. 1 comma 1 lettera q-bis del CAD), *qualificata* (art. 1 comma 1 lettera r del CAD) o *digitale* (art. 1 comma 1 lettera s del CAD), avanti al pubblico ufficiale, il quale deve, previamente, accertarne identità e poteri; è evidente, per quanto sino ad ora esposto, che il diverso supporto utilizzato e la conseguente diversa modalità di

sottoscrizione del contratto (elettronica e non più autografa) non ha minimamente cambiato il fatto che la sottoscrizione debba avvenire alla presenza del pubblico ufficiale.

A tal proposito rammentiamo che nonostante la presunzione legale della riconducibilità della firma elettronica al suo titolare ai sensi dell'art. 21 comma 1 del CAD, avverso detta presunzione è sempre ammessa la prova contraria; conseguentemente è opportuno che sia inserita una formula nel contratto redatto in forma pubblica amministrativa o nell'autenticazione delle firme in caso di scrittura privata (art. 25 comma 2 del CAD), con la quale il pubblico ufficiale dichiara che la firma elettronica è stata apposta - dal titolare la stessa - alla sua presenza.

Ricordo, infatti, quanto previsto dall'art. 2700 del codice civile, in merito all'efficacia dell'atto pubblico; detto atto *"fa piena prova, fino a querela di falso, della provenienza del documento dal pubblico ufficiale che lo ha formato, nonché delle dichiarazioni delle parti e degli altri fatti che il pubblico ufficiale attesta avvenuti in sua presenza o da lui compiuti"*.

Un altro aspetto importante riguarda la validità del certificato di firma di cui si è trattato al paragrafo precedente; l'art. 21 comma 3 del CAD prevede che l'apposizione di una firma elettronica, su di un documento informatico, basata su un certificato elettronico revocato, scaduto e sospeso equivale a mancata sottoscrizione dello stesso; conseguentemente è fondamentale verificare, in sede di stipula dell'atto, la validità del certificato di firma alla data di sottoscrizione.

La sottoscrizione del pubblico ufficiale rogante, che avviene tramite *firma elettronica qualificata* o *digitale* apposta alla presenza delle parti, è l'ultima a dover essere apposta sul contratto, una volta effettuate le verifiche sopra riportate; a tal fine si ricorda che in base al combinato disposto dell'art. 52 della legge notarile e dell'art. 24 comma 2 del CAD l'apposizione della firma digitale (cd. "firma elettronica forte") integra e sostituisce l'apposizione di sigilli, punzoni, timbri, contrassegni e marchi di qualsiasi genere ad ogni fine previsto dalla normativa vigente.

Una notazione di carattere tecnico: si ritiene opportuno che il contratto, una volta letto alle parti e corretto, sia convertito in un file in formato pdf (o analogo) prima della sottoscrizione; il motivo di questa scelta è da rinvenirsi nella necessità di poter "aprire" e "leggere correttamente" l'originale digitale anche a distanza di tempo, quando vi saranno nuove edizioni dei programmi di videoscrittura utilizzati. Questa tipologia di software (pdf è l'acronimo di "portable document format") è stata ideata per consentire che i documenti realizzati possano essere visualizzati, allo stesso modo, su diversi dispositivi indipendentemente dalle componenti hardware e software presenti su ciascun dispositivo; tutto questo al fine di consentire la corretta conservazione, anche al fine di una successiva consultazione, dei contratti digitali stipulati.

### ➔ **Mancanza firma digitale.**

Ribadito, ancora una volta, che i contratti non stipulati in modalità elettronica sono affetti da nullità, ci si deve porre il problema di cosa succede in caso una delle parti non sia munita di firma elettronica; è da ritenere che in mancanza del possesso di una valida firma elettronica di una delle parti non si possa stipulare il contratto di appalto? Sicuramente no; d'altro canto non ci si può neanche, semplicemente, limitare a prendere atto che una parte non è in possesso di una valida firma elettronica.

La soluzione potrebbe essere quella di riportare una dichiarazione della parte, da inserire nel corpo del contratto, da cui si evinca che la stessa, al momento della stipula, non è in possesso di una firma elettronica e che non è sua intenzione acquisirne una. In questa ipotesi è da ritenere che l'originale del contratto possa essere rogato nella tradizionale modalità analogica.

Lo stesso, peraltro, una volta sottoscritto dalle parti e dall'ufficiale rogante in modalità analogica potrà, da quest'ultimo, essere "digitalizzato" mediante scansione ottica del documento ed apposizione, su quest'ultima, della propria firma elettronica qualificata o digitale.

Si ricorda, infatti, che a mente dell'art. 22 del CAD *"le copie per immagine su supporto informatico di documenti originali formati, in origine, su supporto analogico hanno la stessa efficacia probatoria degli originali da cui sono estratte, se la loro conformità è attestata da un notaio o da altro pubblico ufficiale a ciò autorizzato, con dichiarazione allegata al documento informatico e asseverata secondo le regole tecniche stabilite ai sensi dell'articolo 71"*.

La copia così formata sostituisce, ad ogni effetto di legge, gli originali formati in origine su supporto analogico ed è idonea ad assolvere gli obblighi di conservazione che, si ricorda, sono normativamente posti in capo all'ufficiale rogante.

### ➔ **Procuratori.**

Frequentemente, nei contratti di appalto, accade che all'atto della sottoscrizione degli stessi si presenti un procuratore, speciale o generale, in luogo del legale rappresentante della società appaltatrice; di seguito viene esposto come la novella, la quale impone la forma digitale del contratto, impatta in questa casistica:

➔ *procuratore munito di procura speciale*: in questo caso il procuratore dovrebbe presentarsi, avanti al segretario comunale, munito di procura analogica originale così come consentito dall'art. 70 della legge notarile; la procura speciale, infatti, è una delle classiche casistiche in cui il notaio può rilasciare l'originale direttamente alla parte; da tale originale analogico potrà, come previsto dall'art. 22 del CAD, essere tratta copia conforme digitale mediante sottoscrizione elettronica qualificata o digitale, da parte del segretario comunale, della scansione ottica della procura che, pertanto, potrà, in formato elettronico, essere allegata al contratto;

➔ *procuratore munito di procura generale*: in questo caso il procuratore potrà presentarsi munito, esclusivamente, di copia analogica conforme all'originale della procura, dalla quale, pertanto, non potrà essere tratta copia conforme digitale; in questa ipotesi, qualora si voglia o si debba - a seconda che il pubblico ufficiale rogante si trovi a redigere un atto in forma pubblica amministrativa o riceva una scrittura privata da autenticare - allegare la procura all'originale del contratto si dovrà richiederne copia digitale conforme al notaio che l'ha predisposta.

### ➔ **Allegati.**

Alla luce di quanto esposto nei paragrafi precedenti, la relativa disciplina non presenta particolari problemi, sia nel caso di stipula di contratti in forma analogica in presenza di allegati digitali che nell'ipotesi inversa; in entrambi i casi, infatti, il segretario comunale potrà produrre copie conformi, in formato diverso da quello dell'originale posseduto, da allegare al contratto da stipulare.

La relativa disciplina è rinvenibile nell'art. 57 bis della legge notarile e nel combinato disposto degli artt. 22 e seguenti del CAD.

### ➔ **Imposta di bollo virtuale.**

L'originale digitale, evidentemente, deve vedere l'assolvimento in forma virtuale dell'imposta di bollo; ricordato che detta imposta, nei contratti di appalto, deve essere assolta dall'appaltatore, la soluzione che appare più semplice, allo stato attuale delle cose,

consiste nel richiedere, a quest'ultimo, di presentarsi all'atto della stipula avendo già versato, mediante modello F23, l'imposta di bollo (codice tributo 456T) e quella di registro. In tale caso, nel contratto si dovrà dare atto del fatto che l'imposta di bollo è stata assolta in forma virtuale.

Un'altra possibilità potrebbe essere quella di utilizzare il modello F24-enti pubblici il quale consente, all'ente, di versare imposte per conto terzi; allo stato, peraltro, non sembra essere stato previsto un codice tributo apposito per l'imposta di bollo.

Va tenuto presente che, specie in una prima fase, non appare improbabile che l'Agenzia delle entrate chieda una dimostrazione di come è stata calcolata, ed assolta, l'imposta di bollo relativamente al contratto originale informatico; appare opportuno, pertanto, allegare al modello F23 (o altro) una distinta da cui sia possibile evincere detto calcolo.

#### **➔ Invio del contratto all'ufficio del registro.**

Una volta sottoscritto il contratto ed i relativi allegati in formato elettronico, sarà sufficiente produrne copia su supporto analogico ed inviarla all'ufficio del registro, con le consuete modalità di registrazione; la novella, infatti, ha innovato - esclusivamente - in merito al supporto utilizzato per redigere il contratto originale e non anche alle sue modalità di sottoscrizione.

Su tale copia analogica prodotta ai sensi dell'art. 23 del CAD dovrà essere riportata una dichiarazione del segretario comunale il cui tenore potrebbe essere il seguente: *"ai sensi dell'art. 23 del D. Lgs. n. 82/2005 si attesta che la presente costituisce copia analogica conforme - in tutte le sue componenti - all'originale informatico detenuto dallo scrivente ufficiale rogante".*

Ad onor del vero esiste un provvedimento interdirigenziale Agenzia delle Entrate - Agenzia del Territorio - Ministero della Giustizia del 17.11.2009 che prevede la possibilità della trasmissione via web dei contratti, utilizzando un *modello unico informatico* nel quel sono unificate le richieste di registrazione, trascrizione, iscrizione, le domande di annotazione e di voltura catastale, ma lo stesso è stato pensato per i contratti che hanno per oggetto diritti reali su beni immobili con la precisa finalità di consentire, attraverso l'utilizzo di un unico modello, la presentazione delle diverse istanze ad essi relative; detto modello unico informatico, nella sua attuale configurazione, appare di difficile utilizzo per contratti di appalto che necessitano della sola registrazione.

#### **➔ Gli accordi di cui all'art. 15 della legge 7 agosto 1990 n. 241.**

Anche questa tipologia di atti, tra i quali i più significativi sono, senza dubbio, le convenzioni ex art. 30 del D.Lgs. n. 267/2000, devono essere sottoscritti con firma digitale, pena la nullità degli stessi.

Richiamato quanto già esposto, in materia, con la precedente [Circolare Aff.Generali&Segreteria del 2 novembre 2012](#), va sottolineato come detti atti debbano essere sottoscritti non mediante semplice firma elettronica ma, piuttosto, mediante firma digitale che, a mente dell'art. 1 comma 1 lettera s) del CAD, è *"un particolare tipo di firma elettronica avanzata basata su un certificato qualificato e su un sistema di chiavi crittografiche, una pubblica e una privata, correlate tra loro, che consente al titolare tramite la chiave privata e al destinatario tramite la chiave pubblica, rispettivamente, di rendere manifesta e di verificare la provenienza e l'integrità di un documento informatico o di un insieme di documenti informatici"*.

Per quale motivo tutti i contratti informatici possono essere sottoscritti da soggetti (salvo il pubblico ufficiale rogante) in possesso di semplice firma elettronica che è, invece, *"l'insieme dei dati in forma elettronica, allegati oppure connessi tramite associazione logica ad altri dati elettronici, utilizzati come metodo di identificazione informatica"* e quelli di cui all'art. 15



della legge n. 241/1990 richiedano l'utilizzo della firma digitale, francamente, non appare facilmente comprensibile.

**➔ Conclusione: “tanto rumore per nulla” oppure “un passo avanti e due indietro”.**

Come si può evincere dalla precedente esposizione, la presente riforma è, in realtà, una riforma a metà; solo i contratti più comuni nel mondo degli enti locali, ovvero i contratti rinvenibili nel codice dei contratti, oltre a quelli di cui all'art. 15 della legge n. 241/1990 devono, dal 1.1.2013, essere stipulati, a pena di nullità, in modalità elettronica; le altre tipologie di atti potranno continuare ad essere predisposte nella tradizionale forma analogica e sottoscritte con firma autografa dalle parti.

Allo stesso modo si continuerà, incomprensibilmente, almeno per ora, ad andare “avanti ed indietro” dai vari uffici del registro, conservatoria dei registri immobiliari e catasto per presentare pratiche e contratti in forma cartacea, nonostante la maggior parte di questi ultimi vengano redatti e sottoscritti in formato elettronico e nonostante le procedure per la loro trasmissione via web siano già attive e funzionanti per altri pubblici ufficiali roganti, con buona pace della semplificazione.

**Attenzione:** è disponibile anche la GUIDA al software **Gestione del Personale**: visionatela senza alcun impegno e potrete valutare le funzionalità del prodotto:

[Vedi la GUIDA al software “Gestione del Personale”](#)

Ricordiamo inoltre la GUIDA al software “Fondo Risorse Decentrate”:

[Vedi la GUIDA al software “Fondo Risorse Decentrate”](#)

Ricordiamo che sono visionabili le DEMO e le presentazioni dei software “Fondo Risorse Decentrate” e “Gestione del Personale” entrando nella sezione SOFTWARE del menù di sinistra del nostro sito [www.entionline.it](http://www.entionline.it) ovvero cliccando sul seguente link:

[ACCEDI ALLA DEMO E ALLA PRESENTAZIONE](#)

Per qualsiasi informazione e per conoscere i prezzi, potete contattare l'agente di zona oppure i nostri uffici ([info@entionline.it](mailto:info@entionline.it) - 02/67165611).