

Gli appalti pubblici nelle politiche dell'Ue

*Appalti di innovazione e appalti sociali, Accessibilità per le PMI,
Riforme in corso e contributo delle Regioni*

*Papers 2022 - Programma di "Formazione in materia europea"
del CINSEDO - Centro INTERregionale Studi E Documentazione*

a cura di Alessia Grillo e Cecilia Odone



Papers 2022

Programma di “Formazione in materia europea”
del CINSEDO - Centro INterregionale Studi E Documentazione

Gli appalti pubblici nelle politiche dell’Ue
*Appalti di innovazione e appalti sociali, Accessibilità per le PMI,
Riforme in corso e contributo delle Regioni*

a cura di Alessia Grillo e Cecilia Odone

Pubblicazione *on line* – Regioni.it, n. 4440 del 20 gennaio 2023

Regioni.it: periodico telematico curato dall'Ufficio Stampa del CINSEDO, nell'ambito delle attività di comunicazione e informazione della Segreteria della Conferenza delle Regioni e delle Province autonome

Editore: Cinsedo – Centro INterregionale Studi E Documentazione, Roma

INDICE

Presentazione <i>Alessia Grillo, Cecilia Odone</i>	pag. 5
I. Appalti di innovazione e appalti sociali: una nuova frontiera per la spesa pubblica <i>Ivo Locatelli, Anna Lupi</i>	pag. 6
II. Appalti pubblici: quali i bisogni e le sfide da affrontare per un migliore accesso delle PMI? <i>Paola Le Moglie, Pietro Celotti, Alexandra Houlière</i>	pag. 23
III. Il contributo delle Regioni alla riforma del Codice dei Contratti Pubblici <i>Giuseppe Rizzuto, Vanessa Marino</i>	pag. 42
Notizie sugli autori e i curatori	pag. 66

Presentazione

Alessia Grillo, Cecilia Odone

Al tema degli appalti pubblici, il programma di Formazione europea del Cinsedo ha dato continuità fin dal 2013, seguendo l'evoluzione legislativa delle direttive europee. Dal seminario dedicato alla revisione del 2014, a quello sul recepimento italiano e sulle novità introdotte dal decreto correttivo del 2017, fino al *web-talk* del 2021 sul tema dell'*e-procurement* e al più recente *webinar* di quest'anno, dedicato agli orientamenti della Commissione Europea in materia di appalti innovativi e appalti socialmente responsabili.

Gli acquisti pubblici avranno un ruolo significativo nella ripresa economica. Per il peso che essi hanno sul PIL europeo, potranno contribuire all'attuazione del *Green Deal* e dell'Agenda ONU per lo Sviluppo Sostenibile i cui obiettivi sono ormai integrati in tutte le politiche dell'Ue. Dopo la pandemia, il Next Generation EU è intervenuto a sostenere la ripresa accelerando la duplice transizione verde e digitale tramite i Piani Nazionali di Ripresa e Resilienza. Il PNRR italiano prevede sia la digitalizzazione delle procedure che la semplificazione delle norme in materia di appalti pubblici, definita *essenziale* per la ripresa economica ed inserita tra le riforme cd. abilitanti. La Commissione Europea, nei suoi documenti, ha sottolineato l'importanza della riforma degli appalti pubblici rispetto al raggiungimento degli obiettivi del PNRR. Serve, per sfruttare appieno questo potenziale, una nuova cultura dell'acquisto pubblico in quanto strumento strategico rispetto agli obiettivi ambientali, sociali ed economici.

Con i *Papers* che seguono, e la formazione che li ha preceduti, intendiamo contribuire alla creazione di questa nuova cultura. Dai cd. appalti strategici, innovativi e socialmente responsabili, all'accessibilità per le PMI, fino alle riforme previste nel PNRR e al contributo delle Regioni, la pubblicazione raccoglie infatti approfondimenti su alcuni aspetti specifici della materia, di particolare interesse per le amministrazioni regionali. Temi cruciali soprattutto in questa fase di attuazione del PNRR e di avvio dei Programmi Operativi 2021-2027. A tutti gli autori va il nostro più sincero ringraziamento per il prezioso lavoro svolto in momenti diversi e tra loro connessi, dalla formazione alla pubblicazione. Da parte nostra, l'impegno di continuare a mantenere alta l'attenzione sull'evoluzione di una politica europea di così grande rilevanza nel quadro degli attuali strumenti per la ripresa economica.

Roma, dicembre 2022

I. Appalti di innovazione e appalti sociali: una nuova frontiera per la spesa pubblica

I. Appalti di innovazione e appalti sociali: una nuova frontiera per la spesa pubblica

Ivo Locatelli, Anna Lupi¹

Introduzione - Cosa sono gli appalti pubblici e perché sono importanti?²

Gli appalti pubblici corrispondono all'acquisto di beni, servizi e lavori da parte dei governi e delle imprese statali, rappresentano una quantità significativa della spesa pubblica totale (centrale e periferica) e costituiscono, insieme alle retribuzioni ed alle pensioni, la più grande voce di spesa dello Stato. La domanda pubblica è particolarmente importante in settori come il trasporto e la mobilità, l'istruzione, le attrezzature per ufficio, l'edilizia, la sanità e la difesa.

Nell'UE27, la spesa pubblica per opere, beni e servizi costituisce circa il 14% del PIL dell'UE, che equivale a circa 1,9 trilioni di euro all'anno, 500 miliardi dei quali sono investiti a livello europeo e ne rappresentano il 3,5% del PIL. Questo importo costituisce un potenziale non completamente sfruttato per stimolare la domanda di soluzioni innovative e sociali.

Le direttive sugli appalti pubblici del 2014 hanno ridefinito il quadro degli appalti pubblici per adattarlo alle esigenze di acquirenti pubblici e operatori economici sorte da sviluppi tecnologici, tendenze economiche e dalla maggiore attenzione della società per una spesa pubblica sostenibile. Le norme, infatti, non riguardano più solo la procedura di gara ("come comprare"), ma anche il risultato dell'appalto ("cosa comprare") tenendo conto di obiettivi come l'ambiente, l'innovazione ed il sociale.

La centralità degli appalti pubblici è indiscutibile e in diversi settori economici gli acquirenti pubblici sono gli attori predominanti dal lato della domanda. Questi settori sono

¹ Ivo Locatelli, Esperto Senior, Commissione europea; Anna Lupi, Legal e Policy Officer, Commissione europea. L'articolo, aggiornato al mese di dicembre 2022, trae spunto dagli interventi tenuti dai due autori come relatori del Webinar "Appalti per l'innovazione e Appalti socialmente responsabili: gli Orientamenti della Commissione europea", svolto nell'ambito del Programma di "Formazione in materia europea - 2022" organizzato dal CINSEDO per i funzionari e dirigenti delle Regioni e delle Province autonome nei giorni 7 e 14 marzo 2022. Le opinioni espresse sono quelle personali degli autori e non riflettono necessariamente la posizione della Commissione europea.

² Gli autori ringraziano Francesca Squillante per l'importante supporto fornito nella stesura di questo articolo.

generalmente ad alto valore aggiunto ed hanno un impatto significativo sul tessuto economico e imprenditoriale a monte. Questi stessi settori, al contempo, sono al centro di sfide sociali chiave che generano problematiche urgenti per la nostra comunità, quali l'invecchiamento della società e le relative misure di sostegno sociale, la lotta al cambiamento climatico, la transizione verde e digitale, la costruzione di una difesa comune e della sovranità dell'Unione europea, ecc.

Cogliere queste opportunità significa per il settore pubblico e le imprese innovative poter tracciare strade inedite, spesso sconosciute, per fornire servizi pubblici più efficienti facendo uso di nuove tecnologie o soluzioni innovative ed affrontare queste salienti sfide sociali.

1. Cos'è un appalto di innovazione?

Le relazioni tra gli appalti pubblici e l'innovazione possono essere molto ampie e comprendere diverse sfaccettature: da un lato, i servizi pubblici sono utenti privilegiati dell'innovazione e ne beneficiano dal momento in cui lo stesso settore pubblico ne influenza lo sviluppo; dall'altro, l'innovazione può essere introdotta anche nell'organizzazione e nella gestione degli appalti pubblici della stessa pubblica amministrazione.

Quello per l'innovazione è un appalto pubblico finalizzato all'acquisto di soluzioni innovative. Le soluzioni innovative possono riguardare prodotti e servizi totalmente inediti o altamente migliorati, ma anche nuovi modi di lavorare e organizzare un progetto e la collaborazione degli attori in gioco. In breve, un acquirente pubblico descrive il fabbisogno in maniera funzionale e non dettagliata lasciando spazio al mercato di proporre soluzioni innovative; in questo modo permette alle imprese e ai ricercatori di sviluppare prodotti, servizi o processi innovativi (o una loro combinazione) per soddisfare al meglio tale fabbisogno. Perciò, l'acquirente pubblico, invece di comprare prodotti standardizzati e già disponibili, agisce come un "early adopter", acquistando un prodotto, servizio o processo del tutto nuovo sul mercato e con caratteristiche sostanzialmente inedite. Acquistare l'innovazione nelle prime fasi del processo di sviluppo, quindi, contribuisce ad accelerarne la diffusione.

I vantaggi degli appalti pubblici di innovazione sono molteplici: indirizzare correttamente i bisogni emergenti, e sfruttare le nuove tecnologie per rispondere a tali bisogni, accelerare la

diffusione dell'innovazione nel mercato, stimolare la ripresa economica, le transizioni verdi e digitali e la resilienza dell'Unione europea, modernizzare i servizi pubblici, aiutare le start-up e le imprese innovative, fornire un servizio pubblico di qualità superiore ottimizzando le risorse impiegate.

2. Cos'è un appalto socialmente responsabile

Progettare un appalto socialmente responsabile significa stimare e prendere in considerazione l'impatto sociale del contratto da concludere, con l'obiettivo di acquistare soluzioni che consentano di minimizzare o prevenire rischi sociali o etici, o di massimizzare i benefici sociali ed etici per la comunità di riferimento o in prospettiva globale. All'atto pratico, nel contesto del singolo contratto, gli appalti socialmente responsabili mirano al miglioramento delle condizioni di impiego del personale destinato all'esecuzione del contratto, o dell'accesso e dell'esperienza del beneficiario di un bene o servizio pubblico. Tuttavia, la ricerca di questi risultati si inserisce spesso in un contesto strategico più ampio, nel quale le funzioni di acquisto della stazione appaltante sono concepite come perfettamente integrate nell'azione amministrativa e politica dell'organo pubblico di appartenenza. Di conseguenza, all'acquirente pubblico è richiesto di integrare gli obiettivi e le priorità sociali ed etiche generali della propria amministrazione nella sua strategia di acquisto, contribuendo sistematicamente con quest'ultima al raggiungimento di tali obiettivi.

Per funzionare, tale impostazione strategica deve essere supportata da un'organizzazione adeguata, che favorisca ad esempio la collaborazione con altre parti dell'amministrazione e con attori esterni, e da un'allocazione di risorse e un sostegno politico e manageriale sufficienti. I vantaggi e i risultati che possono essere ottenuti sono però notevoli. Un acquisto socialmente responsabile richiede all'acquirente di identificare e minimizzare i rischi di non conformità del rispetto delle norme di diritto del lavoro e nella fornitura del servizio o del bene che possono portare a serie ripercussioni per l'approvvigionamento o anche per l'immagine dell'amministrazione. È inoltre un'occasione per dimostrare alla cittadinanza l'attenzione dell'amministrazione verso problematiche sociali ed etiche e una gestione coerente ed efficiente delle risorse pubbliche per il raggiungimento degli obiettivi politici prioritari, nonché motivare il personale pubblico e privato impiegato. Infine, gli appalti socialmente responsabili possono contribuire all'aumento della domanda di prodotti con un

impatto positivo sulla società e stimolare la concorrenza sul mercato sulla base di soluzioni nuove e maggiormente sostenibili.

L'attuale pratica delle amministrazioni pubbliche in Europa dimostra che gli obiettivi sociali che possono essere supportati e integrati con successo negli appalti pubblici sono numerosi e variegati, e che difficilmente possono essere elencati esaustivamente. L'uso di clausole che favoriscano l'occupazione di lavoratori che faticano ad integrarsi nel mercato del lavoro o la formazione e riqualificazione della manodopera impiegata nell'esecuzione del contratto è, per esempio, abbastanza comune nell'esperienza di diversi paesi UE, tra cui l'Italia. Lo stesso si può dire anche per l'aggiudicazione di contratti riservati ad enti impegnati in attività di integrazione professionale. Meno frequenti, ma di crescente interesse per le amministrazioni europee, sono le pratiche volte a garantire la parità di trattamento e il rispetto dell'uguaglianza di genere del personale e dei beneficiari del servizio. Nonostante la presenza di alcune normative UE e nazionali che impongono criteri minimi di accessibilità di beni, servizi, edifici e infrastrutture pubbliche, il tema del design accessibile per tutti gli utenti, indipendentemente dalle proprie condizioni fisiche e mentali, resta ancora da esplorare compiutamente per molte stazioni appaltanti. Infine, un numero limitato ma rilevante ed influente di acquirenti pubblici è impegnato nella lotta alle violazioni dei diritti umani nelle catene di approvvigionamento globali attraverso lo strumento della "due diligence" d'impresa, attualmente facoltativo, ma che presto diventerà un obbligo per moltissimi operatori attivi in Europa grazie a una proposta legislativa UE in corso di adozione³.

3. Un nuovo paradigma per gli appalti pubblici

Gli appalti sono spesso visti come un'attività transazionale e amministrativa piuttosto che strategica. Per superare questa percezione, è necessario un cambiamento di paradigma che sposti l'attenzione da un modello incentrato quasi esclusivamente sul controllo della conformità legale della procedura d'appalto, ad uno orientato ai risultati, dal soddisfacimento dei reali bisogni sottesi all'acquisto, al raggiungimento degli obiettivi sociali, di innovazione e di sostenibilità cui l'acquisto può contribuire (nel rispetto

³ Commissione europea, *Proposta per una Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio relativa al dovere di diligenza delle imprese ai fini della sostenibilità e che modifica la direttiva (UE) 2019/1937*, COM (2022) 71 final, 23.02.2022.

ovviamente delle leggi e norme vigenti in materia e dell'adesione ai principi di concorrenza leale, trasparenza, non discriminazione, ecc.). In secondo luogo, occorre ripensare la ripartizione delle risorse e delle energie nel processo di acquisto. Un modello orientato a risultati efficaci per il cittadino e la società, infatti, richiede necessariamente più attenzione alla preparazione e all'esecuzione del contratto, anziché alla fase di gara in senso stretto. Infine, gli acquisti pubblici non devono essere più percepiti come un processo lineare, ma piuttosto come un processo circolare, la cui valutazione finale alimenta i futuri progetti di acquisto.

L'impegno precoce con i fornitori è stato storicamente considerato un'attività rischiosa in termini di corruzione. Tuttavia, relazioni troppo formali ed un insufficiente contatto con le aziende nella fase di preparazione della gara aumentano significativamente il rischio di difficoltà a valle della procedura. Inoltre, non consentono all'acquirente di assimilare un'appropriata conoscenza del mercato di riferimento, necessaria a ridefinire il proprio fabbisogno sulla base delle soluzioni disponibili (concretamente o in potenza) sul mercato. Quindi, coinvolgere i fornitori *a priori* può garantire una diminuzione dei rischi. In effetti, gli acquirenti che effettuano una consultazione più approfondita del mercato si trovano ad affrontare un numero inferiore di ricorsi.

Quando si tratta di appalti di innovazione, la fase di preparazione diventa ancora più importante. La relazione con gli ecosistemi dell'innovazione è cruciale per questo tipo di appalto, poiché sono la principale fonte di novità e progresso in un mondo in rapida trasformazione. Anche se può essere impegnativo mettere insieme start-up e acquirenti pubblici che spesso parlano lingue diverse, il loro dialogo è necessario affinché questi ultimi siano in grado di anticipare il futuro e sapere chi genera valore. Le industrie stanno cambiando molto rapidamente e non avere un forte collegamento con il mercato espone a dei rischi: un'autorità pubblica che non capisce il mercato è inevitabilmente più vulnerabile agli occhi del fornitore. Perciò, la consultazione preliminare di mercato consente agli acquirenti di sviluppare delle conoscenze essenziali su ciò che le imprese sono pronte ad offrire tenuto conto del budget disponibile e della pianificazione della stazione appaltante. Questo dialogo costituisce pertanto un indispensabile elemento per la stesura di specifiche tecniche appropriate, per la negoziazione, e per scegliere l'approccio e la procedura di acquisto più adeguati per comprare innovazione attraverso una procedura di appalto.

Collegandosi all'ecosistema dell'innovazione, gli acquirenti possono identificare e interagire con gli innovatori chiave, come università, centri di ricerca, *living labs*, start-up e aziende innovative, acceleratori e incubatori, *broker* o anche piattaforme di *crowd-solving problems* o con gli stessi cittadini per proporre soluzioni alle sfide urbane, educative, ecc. Inoltre, l'organizzazione di *hackathon* può aiutare a generare idee per risolvere problemi concreti.

Altrettanto fondamentale, quando l'appalto mira anche al raggiungimento di obiettivi sociali, è il dialogo dell'acquirente con un ecosistema composto da organismi pubblici, società civile, operatori economici e utenti finali. Per poter sfruttare il contratto pubblico come leva per creare maggiore inclusione e coesione sociale, è necessario anzitutto individuare quali problematiche sociali possono essere efficacemente affrontate nel contesto specifico, sulla base del budget, delle caratteristiche del contratto, della struttura del mercato e del *modus operandi* delle imprese coinvolte, ma anche delle necessità dell'utente finale. Relazionarsi con operatori privati, con o senza scopo di lucro, operatori dell'economia sociale, sindacati, centri per l'impiego, organismi pubblici preposti alla mediazione con le imprese o a garantire le pari opportunità e la parità di genere, organizzazioni non governative e di rappresentanza degli utenti, consente all'acquirente di individuare a monte le opportunità e i rischi sociali da prendere in considerazione nella pianificazione dell'appalto, e come trattarli nella progettazione dell'appalto, del contratto e della gestione dello stesso. La relazione degli acquirenti con l'ecosistema non deve essere necessariamente legata a specifiche gare d'appalto, ma dovrebbe piuttosto consistere in una comunicazione continua e regolare tra autorità pubbliche, fornitori di servizi e innovatori. Le modalità per assicurare tale collegamento sono diverse e possono prevedere un organismo che svolge il ruolo di broker⁴, o l'integrazione di un living lab all'interno della pubblica amministrazione. Un approccio molto efficace è stato implementato dalla città di Amsterdam nel 2014 e prevede l'integrazione di un incubatore⁵ urbano per testare e poi eventualmente acquistare soluzioni innovative da start-up promettenti. Sono numerosi gli ambiti in cui l'innovazione può essere guidata dallo Stato (sanità, mobilità, protezione dell'ambiente, ecc.). Pertanto, legami dinamici tra pubblica amministrazione ed ecosistema dell'innovazione sono reciprocamente necessari tanto quanto quelli tra mondo dell'innovazione e dell'industria.

⁴ In Italia l'Agenzia per l'Italia Digitale (AgID) gestisce un'importante piattaforma di *brokering* (*APPALTINNOVATIVI.GOV*) dedicata agli acquisti innovativi delle amministrazioni italiane accompagnandole lungo tutto il percorso dell'innovazione.

⁵ "Startup in Residence" è un programma per testare idee e sviluppare nuovi prodotti e servizi tecnologici. Non sostituisce un contratto per la vendita di un prodotto o servizio esistente. In caso di esito favorevole del programma, il Comune di Amsterdam può diventare il "primo cliente" della startup. Una guida ("Startup in Residence", 2020) è disponibile per capire come creare un programma simile.

Relazioni strutturate e continuative con gli ecosistemi dell'innovazione e sociali, consentono inoltre di creare una rete stabile di attori e un clima di maggior collaborazione intorno all'esecuzione dell'appalto. Oltre al supporto della stazione appaltante, tali fattori possono anche dare origine a forme di sostegno essenziali per la controparte contrattuale, in particolare per l'adempimento degli obblighi sociali sottoscritti con il contratto. Tali relazioni possono prendere forme molto diverse, a seconda del contesto e dell'obiettivo sociale perseguito. Nell'esperienza degli acquirenti locali francesi, ad esempio, è piuttosto comune la figura del "facilitatore di clausole sociali": si tratta di un dipendente pubblico che facilita i contatti del contraente con i centri per l'impiego e gli operatori dell'economia sociale per favorire l'esecuzione di clausole contrattuali volte all'inserimento professionale di lavoratori svantaggiati, e al contempo supporta l'autorità pubblica nelle attività di monitoraggio e gestione legate a tali clausole⁶.

3.1. Alcuni esempi

Gli appalti per l'innovazione possono contribuire allo sviluppo di nuovo prodotto o servizio. Ad esempio, nel 2016 gli autobus elettrici articolati non erano disponibili. In questo contesto, la città metropolitana di Rennes in Francia ha lanciato un partenariato per l'innovazione per sviluppare un autobus articolato elettrico al 100%, e per adattare gli autobus elettrici standard alle modalità di funzionamento della rete di trasporto della città.

Acquistare innovazione può anche implicare la sostituzione della soluzione esistente con qualcosa di completamente diverso. Sempre nel 2016 il Ministero della Sanità in Portogallo voleva ottimizzare il funzionamento del suo parco auto: invece di comprare nuove auto, ha deciso di acquistare una piattaforma digitale dove le informazioni relative all'uso del parco auto (veicoli, percorsi) sarebbero state centralizzate. La piattaforma ha portato ad una riduzione del numero di veicoli, e ad una diminuzione dei costi (per esempio assicurazione, carburante, ecc.) e dell'impatto ambientale.

In alcuni casi, infine, procurare l'innovazione può avere effetti di vasta portata in termini di sviluppo tecnologico e includere anche Ricerca e Sviluppo (R&S) in senso stretto. Per

⁶ Per maggiori informazioni, si veda il video del dialogo in *live streaming* dedicato all'integrazione professionale negli appalti pubblici (EU Growth, 2021, in inglese con sottotitoli automatici)

esempio, nel 2019 una società municipalizzata di Tallin (Estonia) ha eseguito una procedura di appalto pubblico per lo sviluppo e la diffusione di superfici stradali che producessero elettricità solare.

Per quanto riguarda gli appalti socialmente responsabili, questi possono supportare l'inclusione sociale e professionale creando le condizioni per l'impiego e la riqualificazione di lavoratori disoccupati, con disabilità o socialmente svantaggiati. È il caso del Dipartimento Ille-et-Vilaine nel Nord-Est della Francia, che per il periodo 2018-2021 si è dato l'obiettivo di raggiungere un cumulo di 70.000 ore di impiego per lavoratori con difficoltà di accesso al mercato del lavoro attraverso gli appalti di lavori. Grazie a un attento lavoro per facilitare l'integrazione e la buona applicazione delle clausole sociali necessarie, l'obiettivo orario è stato ampiamente sorpassato già nel primo anno di lancio del progetto, a beneficio di 355 lavoratori⁷.

Gli appalti possono anche incoraggiare attivamente la parità di genere sul posto di lavoro. In Spagna, la provincia di Gipuzkoa, nei Paesi Baschi, ha creato le condizioni per una collaborazione stabile tra gli acquirenti pubblici e gli organi pubblici per la parità di trattamento, che ha portato all'inclusione sistematica di considerazioni relative alla parità di genere e condizioni di maggior equilibrio tra la vita privata e quella professionale. Queste pratiche sono risultate in un sensibile aumento della presenza femminile nella forza lavoro e nelle amministrazioni delle imprese contraenti⁸.

Infine, l'appalto costituisce un'occasione di dialogo con il mercato e i fornitori per incentivare la trasparenza e il rispetto dei diritti umani in catene di valore internazionali complesse e a rischio, quali quelle legate al settore tessile ed elettronico. La città di Gand in Belgio⁹, le autorità catalane in Spagna, nonché quelle finlandesi e tedesche¹⁰ sono impegnate su questo fronte, con risultati molto incoraggianti.

⁷ Per maggiori informazioni, si veda Commissione europea (2020), "case study" n. 12.

⁸ Per maggiori informazioni, si veda il numero di ottobre 2022 della GPP News Alert e il relativo "case study".

⁹ Si veda Commissione europea (2020), "case study" n. 45.

¹⁰ *Ibid.*, "case studies" n.40-42.

4. L'impatto degli appalti sull'innovazione

Per ampliare la conoscenza sull'uso effettivo degli appalti di innovazione, i servizi della Commissione europea hanno effettuato una valutazione di una specifica ma importante procedura di appalto, il Partenariato per l'innovazione (PI)¹¹. Il PI è stato introdotto nel quadro giuridico dell'UE del 2014 e permette di combinare la ricerca, l'innovazione e l'appalto di una soluzione innovativa non disponibile sul mercato in un'unica procedura garantendo, inoltre, spazio alla negoziazione e alla co-creazione tra il fornitore/i e l'acquirente pubblico. Per l'impresa, uno dei punti di forza del PI è che include un impegno di acquisto in caso di successo e il riutilizzo dell'innovazione in altri progetti; per l'autorità pubblica, tale procedura permette un accesso conveniente a tecnologie innovative.

Nel periodo 2016-2021 nell'UE27 e in Norvegia sono stati investiti oltre 8 miliardi di euro per sviluppare e poi acquistare soluzioni innovative utilizzando il PI, corrispondenti a 125 contratti aggiudicati. Benché i dati citati si riferiscano ad una procedura specifica che rappresenta una quota limitata del totale degli appalti di innovazione, da quanto esposto si possono trarre alcune conclusioni iniziali:

- Gli appalti di innovazione contribuiscono significativamente alla doppia transizione verde e digitale e allo sforzo di ammodernamento della pubblica amministrazione.
- Qualsiasi tipo di amministrazione (centrale, regionale, locale) può ricorrere al PI ed agli altri strumenti per gli appalti innovativi e per acquistare una grande varietà di prodotti o servizi: lo sviluppo di una nuova capsula endoscopica, una scuola ad impatto zero sul clima nei Paesi Bassi, la ristrutturazione di uno stadio storico, l'uso dell'intelligenza artificiale (IA) per un'agenzia per l'occupazione in Finlandia.
- La missione delle amministrazioni coinvolte è anche molto diversa: dalla difesa alla protezione civile, dalla mobilità ai servizi pubblici (ad esempio nel campo dell'immigrazione).
- Il valore dei contratti varia notevolmente. Alcuni sono dell'ordine di 10.000 euro, ben al di sotto delle soglie dell'UE, mentre altri sopra il miliardo di euro. Pertanto, il PI può essere utilizzato per qualsiasi tipo di acquisto e non solo per i prodotti ad alto valore aggiunto.

¹¹ L'analisi si basa sugli avvisi di aggiudicazione degli appalti pubblicati su Tenders Electronic Daily (TED), il portale online che pubblica circa 520.000 avvisi di appalti pubblici all'anno, per un valore di oltre € 420 miliardi.

- L'uso del PI è indubbiamente favorevole alle Piccole e Medie Imprese (PMI) e alle start-up. E probabilmente offre loro migliori incentivi rispetto a procedure più tradizionali.
- Gli acquirenti che utilizzano il PI sono aperti a fornitori di altri Stati membri. Nel periodo considerato, il ricorso al PI ha generato più del doppio di acquisti transfrontalieri rispetto al dato osservato per il totale degli appalti pubblici.

5. Le principali iniziative della Commissione europea

Indirizzare l'innovazione attraverso la formazione di gruppi di acquirenti. Gli acquisti di innovazione aiutano la trasformazione verde e digitale di città, regioni, ospedali, come dimostra il progetto della Commissione europea "Big Buyers for Climate and Environment"¹². Questo si basa su un'idea semplice: connettere gli acquirenti pubblici tra loro per condividere le proprie conoscenze ed esperienze acquisite nel tempo sui mercati e creare un volume di acquisti tale da indirizzare il mercato verso soluzioni realmente innovative. Questo approccio collaborativo con l'ecosistema dell'innovazione, e i conseguenti dialoghi con il mercato, consentono di accrescere il potere d'acquisto dei singoli enti pubblici, riunendoli in partenariati strategici che consentono di ottenere costi più bassi, facilitare l'introduzione di innovazioni nel mercato e aiutare la diffusione su larga scala delle soluzioni migliori.

Uno dei quattro gruppi di lavoro di questo progetto si è concentrato su soluzioni per creare un cantiere a zero emissioni. Infatti, i lavori di costruzione sono importanti fonti di inquinamento, e si stima che il 5,5% delle emissioni di CO₂ provengano da macchinari utilizzati nei cantieri. Il progetto "Big Buyers" ha consentito di mettere insieme alcune città per sviluppare approcci innovativi di acquisto sostenibile al fine di ridurre l'impatto ambientale delle attività di costruzione. L'utilizzo di criteri di aggiudicazione delle gare d'appalto in modo coordinato ha dato un forte segnale al mercato, che ha risposto in maniera positiva: diversi fornitori di macchine hanno prodotto nuovi macchinari elettrici, precedentemente non disponibili.

¹² Big Buyers for Climate and Environment, [What is Big Buyers?](#)

Grazie a questa iniziativa, nel 2020 sono stati avviati cantieri completamente privi di combustibili fossili ad Oslo, seguiti da Copenaghen, Helsinki, Barcellona e Berlino. Senza dubbio, una difficoltà derivante dall'utilizzo di macchinari a zero emissioni che usano motori elettrici è garantire una fornitura costante di energia per far funzionare le scavatrici senza interruzioni. Inoltre, tali macchinari sono più costosi rispetto a quelli convenzionali. Allo stesso tempo il risparmio in termini di carburante, ridotta manutenzione, minori costi di riparazione e, in alcuni casi, maggiore produttività hanno controbilanciato l'investimento iniziale.

Modelli simili di innovazione stimolati dal progetto Big Buyers sono stati sperimentati in altre aree quali lo sviluppo di veicoli elettrici per la raccolta dei rifiuti e la pulizia delle strade, e l'uso dei dati nel settore sanitario. Hanno preso parte a queste attività città come Lisbona, Riga, Colonia, Bordeaux, società pubbliche di Madrid, il Ministero della Salute maltese o la centrale di acquisto greca operante nel settore della sanità in Grecia. Ispirati da questa iniziativa, la Finlandia, la Svezia ed i Paesi Bassi hanno creato gruppi nazionali di Big Buyers.

La Commissione prevede di ampliare questo progetto per includere dieci gruppi di lavoro. Inoltre, è prevista la creazione di una piattaforma digitale per facilitare cooperazione e sinergie tra autorità pubbliche, anche intorno a temi specifici (ad esempio l'acquisto di pannelli fotovoltaici sostenibili). Infatti, l'innovazione e la co-creazione vanno di pari passo e devono quindi essere supportate da strumenti adeguati.

Creazione di conoscenza e competenza: Il 15 maggio 2021 la Commissione ha adottato la nuova versione della Guida "Orientamenti in materia di appalti per l'innovazione". La Guida è stata arricchita con nuove sezioni sui diritti di proprietà intellettuale, la consultazione preliminare di mercato, la connessione all'ecosistema dell'innovazione, gli aiuti di Stato, ecc. A questo si aggiungono strumenti pratici per aiutare le stazioni appaltanti a preparare la consultazione preliminare di mercato. La Comunicazione è stata accompagnata da diversi webinar¹³ volti a presentare aspetti specifici. Un altro progetto attualmente in corso riguarda lo sviluppo di clausole contrattuali "standard" per l'acquisto di IA, assicurando il rispetto dei principi di trasparenza, integrità e responsabilità. Infine, tre studi accademici hanno permesso di elaborare delle nuove metodologie per aiutare le stazioni appaltanti a stimare il

¹³ Le registrazioni sono disponibili sul [canale YouTube di EU Growth](#) dedicato agli appalti pubblici.

prezzo delle soluzioni innovative prima che siano sviluppate, al fine di ridurre l'incertezza degli acquirenti.

In ambito di appalti socialmente responsabili, nel maggio 2021 la Commissione ha adottato la seconda edizione di "Acquisti sociali – Una guida alla considerazione degli aspetti sociali negli appalti pubblici", consultabile online in italiano¹⁴. Il documento è aggiornato sulla base dell'ultima riforma delle Direttive europee in materia di appalti, e illustra gli aspetti pratici dell'uso di considerazioni sociali ed etiche in tutte le fasi del processo di appalto, dalla preparazione fino alla gestione del contratto. Le sezioni teoriche sono accompagnate da esempi pratici, tratti dall'esperienza di stazioni appaltanti di tutta Europa. Il contenuto della guida è stato diffuso grazie anche al ciclo di brevi dialoghi in *live streaming* con esperti del settore, intitolati "#WeBuySocial – A bite of social procurement" (#NoiCompriamoSocial – Un assaggio di appalti sociali). Ognuno dei dialoghi è incentrato su un obiettivo sociale diverso, con l'obiettivo di presentare casi ed esempi interessanti da cui prendere ispirazione¹⁵. Una collezione di buone pratiche in ambito di appalti socialmente responsabili, suddivise per settore industriale è inoltre consultabile dal 2021 sul sito della Commissione e dell'Ufficio delle Pubblicazioni UE¹⁶.

Infine, la Commissione europea mette a disposizione delle stazioni appaltanti di tutta Europa un servizio di *helpdesk* sugli acquisti verdi e sociali, il "Sustainable public procurement helpdesk", che può essere contattato per telefono e via e-mail¹⁷. L'*helpdesk* è anche un utile strumento di comunicazione e informazione sull'attualità in materia di appalti sostenibili, grazie alla sua "News Alert", una *newsletter* diffusa in inglese a cadenza mensile via e-mail e sul sito della Commissione¹⁸. Questa contiene ogni mese interviste, notizie, eventi, pubblicazioni e nuove buone pratiche raccolte in tutta l'Unione Europea. Infine, l'*helpdesk* organizza periodicamente webinar su argomenti relativi alla sostenibilità e alla responsabilità sociale negli appalti¹⁹.

¹⁴ Commissione europea, [Buying Social – A guide to taking account of social considerations in public procurement, 2021](#).

¹⁵ I dialoghi possono essere guardati sul [canale YouTube](#) dedicato agli appalti pubblici.

¹⁶ Commissione europea, [Making Socially responsible procurement work: 71 case studies, 2020](#).

¹⁷ Commissione europea, [Helpdesk for GPP](#).

¹⁸ Commissione europea, [News Alert on green public procurement \(GPP\)](#).

¹⁹ Commissione europea, [Webinars – green public procurement](#).

Finanziamenti per sviluppare soluzioni innovative. Nel 2021, la Commissione contava più di 40 iniziative atte a stimolare appalti di innovazione o appalti pre-commerciali (PCP)²⁰ con un budget totale stimato pari a circa 100 milioni di euro. Storicamente, la maggior parte delle iniziative sono state svolte attraverso PCP. Tuttavia, negli ultimi anni gli appalti di innovazione hanno guadagnato terreno. Le aree di intervento riguardano per esempio l'energia, la salute, la sicurezza, la mobilità. Un'importante iniziativa è il Premio europeo per gli appalti di innovazione²¹ che nelle sue prime due edizioni ha attirato molte proposte.

Il miglioramento del monitoraggio degli appalti per l'innovazione è spinto attraverso l'introduzione dei nuovi moduli standard²², che dovranno essere utilizzati dalle stazioni appaltanti per pubblicare gli avvisi di gara sul portale europeo per gli appalti TED. Gli "eForms" saranno implementati dagli Stati membri a partire da ottobre 2023. Attraverso la precompilazione automatica, gli "eForms" ridurranno l'onere amministrativo per le stazioni appaltanti, aumenteranno la disponibilità di dati precisi sulla spesa pubblica per acquisti e contribuiranno a rendere gli appalti pubblici più trasparenti. Tali moduli includeranno inoltre un campo opzionale dove gli acquirenti pubblici potranno indicare se stanno acquistando beni, lavori o servizi innovativi, verdi o sociali.

Conclusioni

Gli appalti pubblici sono di estrema rilevanza per il funzionamento dell'economia di un Paese. Sono uno strumento trasversale che tocca sia le imprese in quanto fornitrici di beni e servizi, sia i cittadini e le imprese stesse quali utenti dei servizi erogati dalla pubblica amministrazione. Infine, gli appalti incidono in maniera decisiva sul funzionamento della macchina amministrativa pubblica a livello locale e nazionale, influenzando sulla vita dei beneficiari di servizi pubblici, dei lavoratori coinvolti nella produzione e nella consegna degli stessi, e del personale dell'organizzazione acquirente. In aggiunta, gli appalti innovativi e sociali possono generare impatti positivi e di lunga durata sulla crescita economica, sociale ed ambientale di un Paese. Le rapide trasformazioni in atto richiedono di riadattare la nostra prospettiva nei confronti dell'innovazione e dell'impatto sociale di un acquisto. Questo

²⁰ Il PCP è un approccio per acquistare servizi di Ricerca e Sviluppo prima della commercializzazione e non ricade nell'ambito della legislazione sugli appalti pubblici. La R&S può coprire attività quali l'esplorazione e la progettazione di soluzioni, prototipi, fino allo sviluppo di un volume limitato di primi prodotti o servizi.

²¹ Consiglio europeo d'innovazione, [European Innovation Procurement Awards](#).

²² Commissione europea, [eForms](#).

implica un cambiamento radicale dell'approccio dell'autorità pubblica, che si fa motore dello sviluppo economico, della crescita di imprese innovative ed al contempo contribuisce a migliorare l'inclusione sociale, l'equità e la coesione sociale e territoriale del proprio territorio. Si tratta di un passo necessario per garantire che le due transizioni, verde e digitale, avvengano con successo, creando posti di lavoro, crescita sostenibile e resilienza socio-economica.

Bibliografia

Agenzia per l'Italia Digitale, *APPALTINNOVATIVI.GOV – Gli appalti di innovazione della Pubblica Amministrazione* - [link](#)

C. BASON, *Leading Public Sector Innovation. Co-creating for a better society*, Policy Press, Bristol, 2018.

Big Buyers for Climate and Environment, *What is Big Buyers?* [link](#)

Commissione europea, *Acquisti sociali – Una guida alla considerazione degli aspetti sociali negli appalti pubblici (seconda edizione)*, C (2021) 3573 final, 26.5.2021 - [link](#)

Commissione europea, *Buying Social - A guide to taking account of social considerations in public procurement*, Publications Office of the European Union, 2011 - [link](#)

Commissione europea, *eForms* - [link](#)

Commissione europea, *GPP News Alert*, issue 115, October 2022 - [link](#)

Commissione europea, *Helpdesk for GPP* - [link](#)

Commissione europea, *Making Socially responsible procurement work: 71 case studies*, Publications Office of the European Union, 2020 - [link](#)

Commissione europea, *News Alert on green public procurement (GPP)* - [link](#)

Commissione europea, *Orientamenti in materia di appalti per l'innovazione*, C (2021) 4320 final, 18.6.2021 - [link](#)

Commissione europea, *Partenariati per l'innovazione. Guida rapida elaborata da operatori del settore*, 2021, [link](#)

Commissione europea, *Procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici e strumenti a sostegno dell'innovazione*, 2021 - [link](#)

Commissione europea, *Proposta per una Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio relativa al dovere di diligenza delle imprese ai fini della sostenibilità e che modifica la direttiva (UE) 2019/1937*, COM (2022) 71 final, 23.02.2022 - [link](#)

Commissione europea, *Study on the measurement of cross-border penetration in the EU public procurement market: final report*, Publications Office of the European Union, 2021, [link](#)

Commissione europea, *Webinars – green public procurement* - [link](#)

Consiglio europeo d'innovazione, *European Innovation Procurement Awards* - [link](#)

EU Growth, *1st Lunchtime talks on Professional Integration*, 12.10.2021 - [link](#)

EU Growth, *Public Procurement* - [link](#)

I. LOCATELLI, *Procurement of innovation and the green transition, two allies*, Illuminem, 2022 - [link](#)

M. MAZZUCATO, *The Entrepreneurial State. Debunking Public vs Private Sector Myth*, Penguin Book, 2018.

P. SMITH, *Bad Buying*, Penguin Business, 2020.

Startup in Residence, *Homepage* - [link](#)

Startup in Residence, *Guide – Version 1.0*, 2020 – [link](#)

II. Appalti pubblici: quali i bisogni e le sfide da affrontare per un migliore accesso delle PMI?

II. Appalti pubblici: quali i bisogni e le sfide da affrontare per un migliore accesso delle PMI?

Paola Le Moglie, Pietro Celotti, Alexandra Houlière ²³

Introduzione

La regolamentazione di livello UE in materia di appalti pubblici mira a promuovere la trasparenza e la concorrenza con l'obiettivo di ottenere il miglior rapporto qualità-prezzo per gli acquisti da parte degli enti pubblici.

Sebbene le Direttive UE del 2014 abbiano certamente contribuito a semplificare ed agevolare la partecipazione delle PMI agli appalti pubblici, di fatto, queste ultime, continuano ad avere un ruolo molto marginale nel sistema degli appalti.

Le difficoltà di accesso agli appalti pubblici da parte delle PMI rappresentano un fattore comune a tutti gli Stati membri. La presenza di barriere all'ingresso per le PMI nei mercati degli appalti pubblici si spiega, innanzitutto, con la complessità delle procedure amministrative, la scarsa conoscenza e fiducia nel sistema degli appalti pubblici, la mancanza di collaborazione tra imprese che impedisce la formazione di raggruppamenti di imprese.

Come conseguenza del recepimento delle Direttive UE del 2014, il sistema degli appalti pubblici si è orientato verso una sempre maggiore digitalizzazione delle procedure, sia per quanto concerne le amministrazioni aggiudicatrici, che per le imprese che intendono vendere i loro beni e servizi. Il percorso verso l'e-procurement, che non sempre è stato privo di ostacoli nella sua realizzazione, ha rappresentato un'opportunità di semplificazione e di efficientamento dei processi di acquisto pubblici. Questo processo, che ha visto una radicale accelerazione nel periodo pandemico, ha inevitabilmente investito anche le PMI, che hanno compiuto enormi passi verso la digitalizzazione dei loro processi²⁴. Ciò nonostante, il

²³ Paola Le Moglie, *Co-responsabile gare di t33*; Pietro Celotti, *Esperto di analisi politica di t33*; Alexandra Houlière, *Esperta junior di analisi politica di t33*. L'articolo, aggiornato al mese di novembre 2022, trae spunto dall'intervento tenuto da Pietro Celotti come relatore al Webinar "E-procurement" svoltosi nell'ambito del Programma di "Formazione in materia europea - 2021", organizzato dal CINSEDO per i funzionari e dirigenti delle Regioni e delle Province autonome il giorno 12 luglio. Le opinioni espresse sono quelle personali delle autrici e dell'autore.

²⁴ "Nel 2020, solo il 1% delle imprese dell'UE con almeno 10 dipendenti ha raggiunto un livello molto elevato di intensità digitale, mentre il 14% ha raggiunto un livello elevato. La maggior parte delle imprese ha registrato livelli bassi (46%) o molto bassi (39%). Rispetto al 2018, il *Digital Intensity Index* (DII) ha registrato un miglioramento generale a livello dell'UE, con incrementi sia a livelli molto elevati (+5,0 punti percentuali (pp)) che elevati (+0,4 punti percentuali)." Fonte: Eurostat (2021) <https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-eurostat-news/-/ddn-20211029-1>

percorso verso la digitalizzazione ha, in alcuni casi, rappresentato un appesantimento per le imprese, spesso colte impreparate di fronte alla necessità di smaterializzare i loro processi amministrativi e gestionali. Per di più, l'implementazione di piattaforme di acquisto pubblico da parte delle amministrazioni aggiudicatrici è stata in alcuni casi permeata da ritardi e malfunzionamenti, con l'inevitabile effetto di scoraggiare le imprese.

Il presente articolo, dopo aver richiamato i principi della regolamentazione degli appalti pubblici nell'Unione europea, con un focus particolare su Italia e Francia, analizza i principali e persistenti ostacoli incontrati dalle PMI nel sistema degli acquisti pubblici e evidenzia le esigenze manifestate dalle PMI per un migliore accesso. In conclusione, vengono presentate alcune lezioni apprese e prospettive di sviluppo e miglioramento del sistema degli appalti pubblici per gli anni a venire.

1. Il sistema degli appalti pubblici nella UE con un focus su Italia e Francia

L'obiettivo di un mercato comune tra Stati membri è all'origine della creazione della Comunità Economica Europea (CEE), evoluta in Unione europea (UE). L'ambizione politica della CEE è stata quella di creare interdipendenza economica tra i paesi in modo da evitare qualunque scenario bellico. A questo scopo, la regolamentazione degli appalti pubblici, che consente agli enti pubblici e quindi alla pubblica amministrazione nei singoli Stati membri di acquistare beni e servizi, come anche di ordinare lavori, da soggetti privati, avviene attraverso il recepimento di Direttive della UE nei rispettivi sistemi legislativi nazionali.

Tra gli obiettivi fondanti dell'UE vi è la creazione, e il progressivo rafforzamento, di un mercato unico. Questo passa necessariamente anche attraverso il sistema degli appalti pubblici.

A livello normativo, il primo fondamentale passo verso la creazione di un sistema europeo degli appalti pubblici risale al 1971. La Direttiva 26 luglio 1971 n. 71/305 CEE rappresenta di fatto il primo vero tentativo di coordinare le procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori, che allora come oggi, rappresentavano la quota principale dei grandi contratti pubblici.

Negli anni successivi, tramite regolamentazioni più specifiche, la CEE, ha comunque continuato a regolamentare il sistema degli appalti. Il 31 marzo del 2004 il Consiglio e il Parlamento Europeo hanno adottato la Direttiva n. 18, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi e la

Direttiva n. 17, concernente i settori speciali (gas, energia termica, elettricità, acqua, trasporti, servizi postali e sfruttamento di area geografica).

Le due sopracitate direttive ebbero una grande portata innovatrice, tanto da richiamare, da una parte, la disposizione, accanto alle tradizionali procedure di gara (aperta, ristretta e negoziata), del cosiddetto dialogo competitivo e dell'accordo quadro, suggerendo altresì nuove tecniche di acquisto elettroniche nonché disciplinando la questione dell'avvalimento dei requisiti.

A queste direttive seguirono altre regolamentazioni più specifiche, come, ad esempio, la Direttiva 82/2009 che regola gli appalti nel settore della difesa, o la Direttiva 66/2007 che invece si concentra sui ricorsi.

D'altra parte, un ulteriore significativo passo per la regolamentazione di un sistema europeo degli appalti pubblici è certamente rappresentato dal pacchetto normativo delle direttive del 2014. Appartengono a questo pacchetto la Direttiva 24/2014 UE sugli appalti pubblici, la Direttiva 25/2014 UE sugli appalti nei cosiddetti "settori speciali" (acqua, energia, trasporti e servizi postali) e la Direttiva 23/2014 UE relativa ai contratti di concessioni.

Il processo di revisione delle direttive è iniziato nel 2011 con la pubblicazione di un Libro verde, la parallela valutazione dei testi esistenti delle direttive appalti ed una consultazione pubblica.

Le proposte legislative sono state successivamente presentate dalla Commissione europea il 20 dicembre 2011, nel quadro delle iniziative volte a favorire il completamento del mercato unico. Dopo un lungo ed articolato negoziato, le proposte sono state approvate dal Parlamento europeo il 15 gennaio 2014 e dal Consiglio l'11 febbraio 2014.

Le direttive sono entrate in vigore il 18 aprile 2014. Gli Stati membri avevano 24 mesi di tempo per recepire le disposizioni delle nuove norme nei rispettivi ordinamenti nazionali. Il processo di recepimento delle direttive negli ordinamenti nazionali ha richiesto tempo e per alcuni Stati membri è stato più complesso che per altri. Il riquadro successivo fornisce un approfondimento in materia rispetto a due Stati membri.

Box 1 – Il recepimento delle direttive del 2014 in Italia e in Francia

In Italia, il recepimento delle direttive è avvenuto tramite una Legge Delega al Governo. I principi che hanno guidato il legislatore verso questa scelta sono molteplici. Primo tra tutti la razionalizzazione del quadro normativo, al fine di consentire un maggior livello di certezza del diritto e di semplificazione dei procedimenti. È con decreto legislativo del 18 Aprile 2016 n. 50 che viene promulgato il nuovo *Codice dei Contratti Pubblici*. L'adozione del nuovo Codice dei Contratti Pubblici ha rappresentato l'occasione per realizzare un'azione di semplificazione e riordino della normativa esistente, con l'obiettivo di delineare un quadro di riferimento più chiaro e stabile per gli operatori economici.

Per quanto riguarda invece la Francia, si tratta di uno Stato membro nel gruppo dei primi ad aver formalizzato il recepimento delle direttive. L'*Ordonnance* n°2015-899 del 13 luglio 2015, assunta dal Governo sulla base della delega dell'art. 42 della legge n° 2014-1545 del 20 dicembre 2014, raccoglie le indicazioni delle direttive del 2014, in particolare per ciò che concerne la semplificazione e trasparenza del diritto delle procedure amministrative. Per lo stato transalpino, gli impulsi legislativi della UE hanno rappresentato un'occasione di affinamento e sistematizzazione della normativa esistente. Il primo Codice degli appalti pubblici francese, promulgato nel 1964, è stato più volte riformulato prima di essere definitivamente sostituito, nel 2018, da una più strutturata versione del *Code de la Commande Publique*.

Tornando nel merito delle direttive, la n. 23/2014 sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, disciplina organicamente un settore fino ad allora solo parzialmente regolato a livello UE. Difatti, l'aggiudicazione delle concessioni di lavori pubblici era stata soggetta alle norme di base della Direttiva 18/2004, mentre l'aggiudicazione delle concessioni di servizi con interesse transfrontaliero scontava un vero e proprio vuoto giuridico.

La Direttiva 24/2014 sugli appalti pubblici e la Direttiva 25/2014 sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali modificarono e sostituirono, rispettivamente, la Direttiva 18/2004 e la Direttiva 17/2004, allo scopo di realizzare una semplificazione e una maggiore flessibilità delle procedure, nonché avvicinare la disciplina dei settori "speciali" a quella dei settori classici.

Tra le principali novità introdotte²⁵, tutte riconducibili alla necessità di dare un nuovo impulso verso la semplificazione e la trasparenza delle procedure di aggiudicazione dei contratti pubblici, ci sono:

²⁵ www.camera.it

- il crescente ricorso all'autocertificazione, con l'introduzione del documento di gara unico europeo (DGUE);
- il forte impulso dato alla digitalizzazione delle procedure;
- l'incentivazione alla suddivisione degli appalti in lotti;
- l'introduzione di misure incentivanti l'accesso al mercato da parte delle piccole e medie imprese mediante la riduzione dei costi amministrativi di partecipazione alle gare;
- la facoltà, per le amministrazioni aggiudicatrici, di pagare direttamente i subappaltatori;
- la disposizione, in riferimento ai requisiti di fatturato, di una regola che impone alle stazioni appaltanti di non introdurre nei bandi soglie minime di fatturato sproporzionate rispetto al valore del contratto;
- l'obbligo, entro un periodo di transizione di 30 mesi, di stabilire la comunicazione integralmente elettronica tra la P. A. e le imprese in tutte le fasi della procedura, compresa la presentazione delle offerte;
- l'introduzione di nuove procedure di affidamento che aumentano le possibilità di negoziazione tra la P.A. e le imprese in corso di gara nonché l'ampliamento delle possibilità di ricorso alla trattativa privata (procedura negoziata senza bando) da parte delle stazioni appaltanti;
- l'introduzione, in materia di subappalto di disposizioni più severe sulle "offerte anormalmente basse";
- la preferenza, per quanto riguarda i criteri di aggiudicazione nell'assegnazione degli appalti, del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa (MEAT).

Al di là della specificità delle innovazioni introdotte dalle direttive, **la regolazione segue una direzione ben definita: il *favor* per le piccole e medie imprese.**

La facilitazione della partecipazione alle gare di appalto delle piccole e medie imprese è un obiettivo strettamente connesso al principio di libera concorrenza fra gli operatori economici. Il considerando 2 della direttiva 2014/24/UE sancisce espressamente che la normativa «*dovrebbe essere rivista e aggiornata in modo da accrescere l'efficienza della spesa pubblica, facilitando in particolare la partecipazione delle piccole e medie imprese (PMI) agli appalti pubblici (...)*».

Entrando nel dettaglio di alcune delle principali novità di cui sopra, tale orientamento verso le PMI risulta particolarmente spiccato.

Ad esempio, il deciso *favor* espresso dall'Unione europea per le PMI si rivela in tutte quelle disposizioni da cui si evince uno sgravio delle procedure amministrative attraverso la soppressione di alcuni oneri amministrativi, che gravavano oltremodo sulle stesse, penalizzandole inevitabilmente. Tra gli strumenti di semplificazione amministrativa vi è il Documento di Gara Unico Europeo (DGUE), di cui all'art. 59 della Direttiva 2014/24/UE. Il DGUE è un'autodichiarazione dell'impresa sulla propria situazione finanziaria, sulle proprie capacità e sulla propria idoneità per una procedura di appalto pubblico. Grazie al DGUE gli offerenti non devono più fornire piene prove documentali e ricorrere ai diversi moduli precedentemente in uso negli appalti UE, il che avrebbe dovuto costituire una notevole semplificazione dell'accesso agli appalti. Come prescritto dalle Direttive 24 e 25 del 2014, il DGUE è fornito esclusivamente in forma elettronica, il che implica una significativa digitalizzazione delle procedure.

L'intento del legislatore era duplice. Da una parte semplificare le procedure per le imprese che partecipano agli appalti pubblici, consentendo loro, tramite autocertificazione di offrire evidenze preliminari sui criteri di esclusione (condanne penali, cattiva condotta professionale) e sui criteri di selezione (finanziari, tecnici ed economici). Dall'altra, lo stesso modulo avrebbe agevolato anche le stazioni appaltanti, standardizzando i processi in fase di preparazione della documentazione di gara, nonché agevolando la fase di istruttoria, alleggerita dalla presenza di svariati moduli e certificati.

Va letta nella prospettiva di agevolare l'accesso delle PMI agli appalti pubblici anche la disciplina dell'art. 46 della Direttiva 2014/24/UE riguardante la divisione dei grandi appalti in lotti. La direttiva, è bene sottolinearlo, lascia in capo alla stazione appaltante la facoltà di non procedere alla suddivisione dell'appalto in lotti fornendo adeguata motivazione di tale scelta. Il principio della suddivisione degli appalti in lotti è orientato alla più ampia apertura possibile alla concorrenza assicurando la più estesa partecipazione possibile di offerenti ad una gara.

Più specificamente, il considerando n. 78 della Direttiva prevede: *«E' opportuno che gli appalti pubblici siano adeguati alle necessità delle PMI ... A tal fine e per rafforzare la concorrenza, le amministrazioni aggiudicatrici dovrebbero in particolare essere incoraggiate a suddividere in lotti i grandi appalti. Tale suddivisione potrebbe essere effettuata su base quantitativa, facendo in modo che l'entità dei singoli appalti corrisponda meglio alla capacità delle PMI, o su base qualitativa, in conformità alle varie categorie e specializzazioni presenti, per adattare meglio il contenuto dei singoli appalti ai settori specializzati delle PMI o in conformità alle diverse fasi successive del progetto».*

Poco di seguito, lo stesso considerando della direttiva sottolinea inoltre che *“gli Stati membri dovrebbero anche avere la facoltà di creare meccanismi per il pagamento diretto ai subappaltatori”*. Anche questo aspetto, strettamente connesso con la suddivisione degli appalti in lotti, consentirebbe una maggior tutela per i subappaltatori. Spesso i subappaltatori sono PMI non in grado di partecipare alla procedura per la mancanza di requisiti ma capaci di contribuire alla realizzazione della commessa. Il legislatore nazionale è quindi invitato a evitare che tali soggetti economici risultino sfavoriti nel circuito dei pagamenti. Nel corpo della direttiva, e cioè al comma 3 dell’art. 71, viene quindi stabilito che *«gli Stati membri possono prevedere che, su richiesta del subappaltatore e se la natura del contratto lo consente, l’amministrazione aggiudicatrice trasferisca i pagamenti dovuti direttamente al subappaltatore per i servizi, le forniture o i lavori forniti all’operatore economico cui è stato aggiudicato l’appalto pubblico»*²⁶.

Sempre nella prospettiva di favorire la partecipazione alle gare delle PMI va letta la disposizione della direttiva 24/2014 che disciplina i requisiti di fatturato che devono possedere gli operatori economici. Le amministrazioni aggiudicatrici possono esigere che le imprese partecipanti abbiano un fatturato minimo purché esso sia proporzionato all’oggetto dell’appalto. È quanto sottolineato sul tema anche dalla citata Direttiva 24/2014 nel considerando 83, a tenore del quale *“Requisiti eccessivamente severi relativi alla capacità economica e finanziaria spesso costituiscono un ostacolo ingiustificato alla partecipazione delle PMI agli appalti pubblici. Eventuali requisiti dovrebbero essere attinenti e proporzionati all’oggetto dell’appalto. In particolare, le amministrazioni aggiudicatrici non dovrebbero essere autorizzate a esigere che gli operatori economici abbiano un fatturato minimo che sia sproporzionato rispetto all’oggetto dell’appalto; il requisito non dovrebbe di norma superare, al massimo, il doppio del valore stimato dell’appalto.”*

Anche il forte impulso verso la digitalizzazione è orientato ad agevolare la partecipazione delle PMI. L’e-procurement costituiva un obiettivo delle direttive UE del 2014 in materia di contratti pubblici, in quanto idoneo a *“semplificare notevolmente la pubblicazione degli appalti e accrescere l’efficacia e la trasparenza delle procedure di appalto”*, oltre che funzionale a consentire un forte aumento delle possibilità per gli tutti gli operatori economici, anche i più piccoli, *“di partecipare a procedure d’appalto nell’ambito del mercato interno”*, come si legge nel considerando n. 63 della Direttiva 2014/24/UE. Tale impulso

²⁶ <https://www.ambientediritto.it/dottrina/le-principali-novita-della-nuova-direttiva-europea-2014-24-ue-in-materia-di-contratti-pubblici-nei-settori-ordinari/>

verso la digitalizzazione, come verrà di seguito argomentato, ha sortito in Italia alcuni effetti paradossali verso i quali occorre esercitare la massima attenzione.

2. Accesso delle PMI agli appalti pubblici: quali i principali bisogni?

Gli ostacoli che limitano la partecipazione delle PMI agli appalti pubblici sono stati ampiamente analizzati in letteratura.

Un recente studio della Commissione europea, DG Mercato interno, industria, imprenditoria e PMI²⁷, dal titolo "*SME's needs analysis in Public Procurement*" identifica alcuni interessanti spunti di riflessione sulla base di un lavoro di raccolta dati a livello micro, svolto in cinque Stati membri della UE, tra i quali l'Italia.

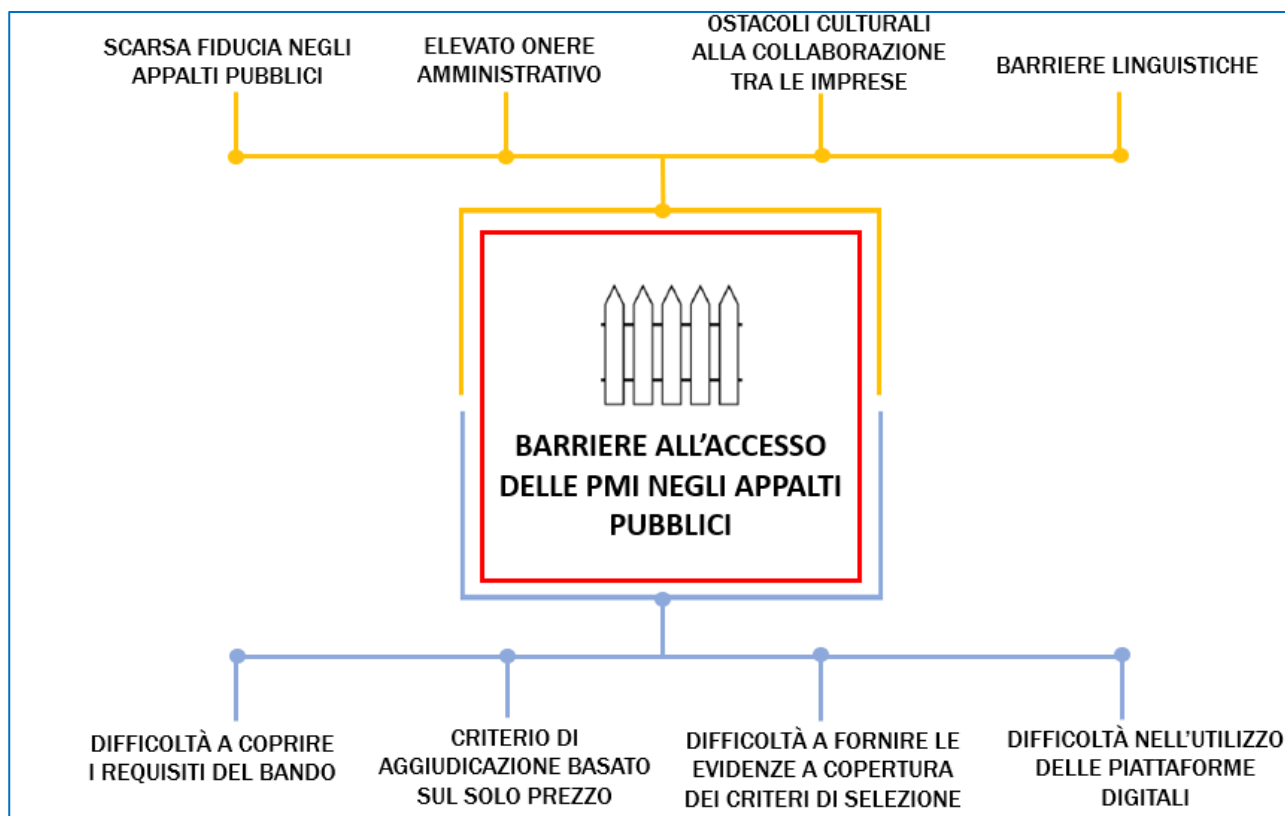
In base a quanto riportato nello studio, sono le piccole imprese, in particolare le microimprese, a dover fronteggiare maggiori vincoli e difficoltà nell'accesso agli appalti pubblici rispetto alle medie imprese. Da questo punto di vista, il fattore della dimensione aziendale è imprescindibile. Anche l'età dell'impresa è particolarmente rilevante. Le imprese di recente formazione, meno strutturate e consolidate, spesso preferiscono non avvicinarsi al mercato degli appalti pubblici in quanto percepito come eccessivamente complesso. Il settore di provenienza rappresenta un ulteriore fattore importante. Le imprese di costruzioni, ad esempio, partecipano agli appalti pubblici in misura molto più elevata rispetto alle imprese di servizi e manifatturiere. Inevitabile poi è considerare anche la performance aziendale. Le imprese con una crescita negativa hanno problemi sostanziali nell'accesso agli appalti pubblici. Così come analizzato nello studio, queste imprese hanno il tasso di successo più basso, il minor interesse a partecipare agli appalti e la più bassa conoscenza dei principi degli appalti.

Un altro aspetto estremamente rilevante per l'accesso di una PMI agli appalti pubblici riguarda i meccanismi di informazione e comunicazione. Una conoscenza insufficiente del sistema degli appalti così come un limitato accesso alle informazioni possono scoraggiare le PMI nella partecipazione agli appalti pubblici.

Lo studio identifica una serie di vere e proprie barriere all'accesso delle PMI agli appalti pubblici, alcune di carattere più generale ed altre di carattere tecnico.

²⁷ European Commission, Directorate-General for Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs, Celotti, P., Alessandrini, M., Valenza, A., et al., *SME needs analysis in public procurement: final report*, Publications Office, 2021, <https://data.europa.eu/doi/10.2873/86199>

Figura 1 – Barriere all'accesso delle PMI agli appalti pubblici



Fonte: elaborazione degli autori

Se la partecipazione agli appalti pubblici si articola in quattro fasi, ovvero lo screening delle opportunità, la verifica dei criteri di selezione, la formulazione dell'offerta e l'aggiudicazione dell'appalto, va rilevato che le prime quattro barriere mostrate nella figura sopra sono di ostacolo per l'intero percorso. Tali barriere sono nello specifico:

- La **scarsa fiducia negli appalti pubblici**, percepiti come lontani dalla realtà del mercato per le PMI.
- Un **elevato onere amministrativo**, dal momento che l'ingresso nel sistema degli appalti pubblici rappresenta un impegno a lungo termine e un processo di apprendimento che richiede risorse significative non sempre nelle disponibilità delle PMI.
- La **difficoltà nello stabilire forme di collaborazione strutturata tra le imprese**, che sembra discendere da una mancanza di fiducia reciproca tra imprenditori e quindi una generale riluttanza a costruire raggruppamenti di imprese.

- Le **barriere linguistiche e le differenze nella documentazione** di gara tra Stati membri, che ostacolano le PMI nello sfruttare pienamente le opportunità del Mercato unico accedendo ad appalti in altri stati dell'Unione.

Queste barriere, di carattere più generale, hanno a che fare con il sistema stesso degli appalti pubblici e con una certa diffusa difficoltà ad approcciare il sistema degli appalti, spesso percepito come complesso e con barriere all'ingresso troppo elevate. Imprese che nel mercato privato si considerano come concorrenti faticano, di fronte alle opportunità del mercato pubblico, a costruire alleanze in vista di raggruppamenti di imprese capaci di arrivare al rispetto dei requisiti di gara. La creazione di raggruppamenti anche solo temporanei richiede infatti una buona dose di fiducia reciproca tra imprese concorrenti, che spesso, come detto, sono più abituate a competere che a collaborare.

Non può essere poi dimenticata l'importanza dell'aspetto linguistico che va affrontato già nel momento in cui una impresa intenda vagliare le opportunità del mercato degli appalti pubblici di altri paesi della UE. Nel caso in cui vengano comunque superate le fasi dello screening dell'opportunità e della verifica dei criteri di selezione, la formulazione dell'offerta richiede di regola un uso avanzato della lingua nazionale per la predisposizione dell'offerta tecnica, nonché la capacità di orientarsi e di operare in un contesto giuridico e amministrativo diverso dal proprio. L'uso avanzato della lingua nazionale appare quindi decisivo più che nel mercato privato, dove una lingua veicolare come l'inglese può essere scelta con soddisfazione da entrambe le parti.

A queste quattro sopracitate barriere di carattere più generale, vanno secondo il citato studio della Commissione europea aggiunte altre quattro, di carattere più tecnico:

- Difficoltà a soddisfare i requisiti del bando.
- Criterio di aggiudicazione basato sul solo prezzo.
- Difficoltà a fornire le evidenze che dimostrino il rispetto dei criteri di selezione.
- Difficoltà nell'utilizzo delle piattaforme digitali.

Le imprese che sono state investigate nella conduzione dello studio della Commissione europea identificano come particolarmente difficile la soddisfazione dei requisiti stabiliti dalle stazioni appaltanti nei bandi di gara. I criteri di selezione definiti dai capitolati di gara sono percepiti spesso come troppo severi e stringenti. Le PMI, nella maggior parte dei casi, hanno fatturati composti da tanti piccoli contratti, il cui valore economico è spesso piuttosto

limitato. Per molte di loro, questi contratti non possono essere considerati ai fini della copertura dei criteri di selezione in quanto non raggiungono le soglie economiche stabilite dai bandi di gara. E se l'ostacolo della copertura dei requisiti è particolarmente importante per le PMI, questo diventa essenziale per le start-up, le quali, non potendo godere di esperienza pluriennale, spesso non dispongono affatto – o dispongono in modo molto limitato – di contratti idonei.

Per rispondere a questa necessità di agevolare le PMI alla partecipazione alle gare di appalto fornendo loro strumenti a supporto della copertura dei criteri di selezione, la Direttiva 24/2014 ha voluto agevolare l'uso dell'istituto del subappalto. Pur mantenendo le necessarie condizioni al fine di garantire la trasparenza delle procedure e il rispetto dei criteri di esclusione previsti dal bando di gara – estesi anche ai subappaltatori – la Commissione europea ha sempre guardato con favore al subappalto, considerandolo un efficace strumento di tutela della concorrenza, soprattutto nella chiave di un migliore accesso delle PMI al mercato degli appalti pubblici.

Ciononostante, in particolare in Italia, il subappalto è stato oggetto di numerose controversie, in quanto il Codice ha posto condizioni che appaiono restrittive rispetto agli orientamenti della Direttiva. Per un ulteriore approfondimento sulla questione del

Box 2 – L'istituto del subappalto in Italia e in Francia

Il Codice dei contratti pubblici italiano disciplina il subappalto all'articolo 105.

Nella prima fase di recepimento della direttiva, la normativa nazionale limitava al 30% la parte dell'appalto che l'offerente era autorizzato a subappaltare a terzi e imponeva "l'indicazione della terna di subappaltatori in sede di offerta, qualora gli appalti di lavori, servizi e forniture siano di importo pari o superiore alle soglie di cui all'articolo 35 o, indipendentemente dall'importo a base di gara, riguardino le attività maggiormente esposte a rischio di infiltrazione mafiosa, come individuate al comma 53 dell'articolo 1 della legge 6 novembre 2012, n. 190."

Questi due aspetti, in particolare, sono stati ritenuti dalla Commissione non conformi al diritto europeo, tanto che con una lettera di costituzione in mora, la Commissione UE ha avviato il 24 gennaio 2019 la Procedura di infrazione n. 2018/2273, contestando all'Italia la mancata conformità del quadro giuridico italiano in materia di contratti pubblici alle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE - fa specifico riferimento alla disciplina del subappalto il punto 1.3 "Violazioni di norme di norme riguardanti il subappalto e l'affidamento sulle capacità di altri soggetti".

In base a quanto stabilito dalla Commissione europea, i principi di libertà di stabilimento e di libera prestazione di servizi, di cui agli articoli 49 e 56 TFUE e l'articolo 71 della direttiva 2014/24, che non contempla limitazioni quantitative al subappalto, contrastano con la normativa nazionale che pone limiti al ricorso al subappalto.

A seguito della sentenza della Corte di giustizia UE, sez. V, 26 settembre 2019, n. 63, l'Italia ha dovuto procedere a una revisione del proprio Codice. La sentenza ha stabilito che è contrario alla Direttiva 2014/24/UE il limite generale del 30% previsto dal comma 2 dell'art 105, ed ha affermato che il subappalto deve avere un'applicazione generalizzata, priva di limiti quantitativi, salvo ipotesi specifiche ed eccezionali in cui sia previamente e motivatamente necessaria una particolare limitazione in relazione alla particolare natura dell'appalto.

Il Legislatore nazionale è dunque intervenuto con l'obiettivo di armonizzare la disciplina nazionale con quella dell'Unione. Le prime novità introdotte dall'articolo 1, comma 18, D.L. 32 del 18 aprile 2019, convertito nella legge n. 55/2019, c.d. decreto "Sblocca-cantieri" sono state l'innalzamento della soglia massima al 40% del valore complessivo dell'appalto iniziale, in via straordinaria e temporaneamente fino al 30 giugno 2020, e la sospensione dell'obbligo di "terna" fino al 31 dicembre 2020 (poi rinnovato con decreto c.d. "Milleproroghe" del 31/12/2020).

subappalto, si veda il riquadro seguente relativo a due Stati membri, Italia e Francia.

Per ciò che concerne la Francia, il quadro del subappalto appare maggiormente vantaggioso per le imprese. Storicamente, la legge francese n.75-1334 del 31 dicembre 1975 sul subappalto aveva già organizzato le possibilità di subappalto nell'ambito degli appalti pubblici. Successivamente, con il recepimento della Direttiva 2014/24/UE all'interno del "Code de la Commande Publique", la normativa ha dedicato il Capitolo 3 all'istituto del "subappalto" disciplinandone la materia.

Tuttavia, la legge n° 75-1334 del 31 dicembre 1975 sul subappalto aveva per l'epoca un aspetto di avanguardia nel settore degli appalti pubblici, tanto da aver subito pochissime modifiche dalla sua pubblicazione. Ciò nonostante, la crisi del Covid-19 ha impattato, in particolare, sulla disciplina del mancato pagamento al subappaltatore da parte dell'appaltatore principale.

La legge del 1975, infatti, disciplinava già il pagamento del subappaltatore al fine di tutelare quest'ultimo dall'appaltatore principale, in caso di sua inadempienza.

Spostandoci dai criteri di selezione a quelli di aggiudicazione, le PMI coinvolte nel citato studio della Commissione europea considerano il criterio di aggiudicazione basato sul solo prezzo come ostacolo alla loro competitività nel mercato degli appalti pubblici. Come accennato nel capitolo precedente, uno degli elementi innovativi della Direttiva 24/2014 è stato l'introduzione della possibilità, per le stazioni appaltanti, di scegliere il criterio della "offerta economicamente più vantaggiosa" (in inglese, "*Most Economically Advantageous Tender*" - MEAT) nella procedura di aggiudicazione. Ciò consentirebbe alle amministrazioni aggiudicatrici di porre più enfasi su qualità, considerazioni ambientali, aspetti sociali e/o di innovazione, pur tenendo conto del prezzo e dei costi del ciclo di vita dei prodotti o dei servizi.

Ciononostante, la direttiva non impone l'utilizzo del criterio della "offerta economicamente più vantaggiosa" e vi sono amministrazioni aggiudicatrici che continuano ad aggiudicare gli appalti sul solo criterio del prezzo più basso. Criterio che fa prevalere la componente meramente economica, senza la possibilità di considerare la componente qualitativa. Il criterio del solo prezzo sembrerebbe ridurre la capacità della pubblica amministrazione di acquistare in modo "ben mirato", ma di contro, consente di velocizzare le procedure di aggiudicazione e di accelerare nella spesa pubblica. Quest'ultimo appare un aspetto di non poco conto, se consideriamo il carattere di urgenza con cui negli ultimi anni, soprattutto in risposta alle nuove esigenze legate alla pandemia, sono state lanciate numerose procedure di appalto.

Altro aspetto prettamente burocratico, che rappresenta in molti casi un impedimento alla partecipazione alle gare di appalto da parte delle PMI, è la necessità di fornire evidenze che dimostrino la copertura dei criteri di selezione. Le imprese partecipanti allo studio segnalano particolari criticità soprattutto in relazione alle evidenze da fornire per coprire i criteri di capacità tecnica e professionale (certificazioni della corretta esecuzione di un

lavoro/servizio, dichiarazioni di conformità, ecc). Tali difficoltà diventano evidentemente più gravi quando si tratta di fornire evidenze a stazioni appaltanti di altri stati dell'Unione, dal momento che alle difficoltà ordinarie si somma l'aspetto linguistico con la necessità di traduzioni giurate.

L'utilizzo delle piattaforme digitali apre il campo a molteplici punti di vista e interpretazioni. L'utilizzo delle piattaforme digitali, passaggio fondamentale per lo screening delle opportunità e per la partecipazione stessa al bando di gara, è considerato da una parte delle PMI che hanno partecipato allo studio come un aspetto controverso.

Come già accennato in precedenza, l'impulso verso l'e-procurement è indicato dalla direttiva come fondamentale per snellire le procedure, aumentare la trasparenza dei processi e aumentare la concorrenza. Questo ambizioso obiettivo ha visto spesso, specie per alcuni Stati membri, ritardi e rallentamenti. Non si trattava, infatti, di predisporre esclusivamente hardware e software capaci di informatizzare i processi, quanto piuttosto di modificare prassi cartacee consolidate e *modus operandi* prestabiliti, sia in seno alle amministrazioni aggiudicatrici che alle imprese.

In Italia, ad esempio, la digitalizzazione e l'informatizzazione della Pubblica Amministrazione è un obiettivo non ancora pienamente raggiunto. Da una parte è certamente vero che recenti misure del Governo e dell'ANAC hanno determinato una notevole accelerazione verso l'obiettivo della digitalizzazione dei contratti pubblici. Un fattore di impulso è rappresentato, inoltre, dal PNRR il quale, tra le principali riforme da attuare, dedica particolare attenzione alla necessità di semplificare la normativa in materia di appalti "per l'efficiente realizzazione delle infrastrutture e per il rilancio dell'attività edilizia", dove semplificare, in questo caso, significa anche modernizzare e, quindi, digitalizzare le procedure. Dall'altra parte va osservato che allo stato attuale vi sono PMI che non riescono ancora ad adeguarsi a tale processo di digitalizzazione e smaterializzazione delle procedure. Se è vero che vi sono mancati investimenti in capitale umano da parte delle PMI, occorre anche riconoscere che vi sono piattaforme per gli appalti pubblici non adeguatamente funzionanti e amministrazioni pubbliche che, loro stesse, faticano ad adeguarsi.

Secondo una recente indagine di Confartigianato, nel 2022 l'Italia risulta essere collocata al 24° posto tra i Paesi dell'Unione europea per il grado di soddisfazione dei cittadini verso i servizi pubblici. Il report di Confartigianato che analizza il livello di efficienza degli enti pubblici mostra come sia possibile identificare un chiaro legame tra la bassa qualità dei servizi della PA e lo scarso utilizzo delle tecnologie digitali: difatti, solo il 28% delle amministrazioni locali consentirebbe agli utenti di completare on line le pratiche

amministrative²⁸. A questo proposito, appare necessario sottolineare i recenti e continuati disservizi del portale "MEPA - Acquisti in rete della pubblica amministrazione", gestito da Consip, a cui fanno riferimento le imprese fornitrici di beni e servizi alle pubbliche amministrazioni italiane.

3. Quali le sfide per il futuro?

Il sistema degli appalti pubblici del futuro va necessariamente costruito sulla base delle esigenze economiche, sociali e ambientali dei contesti di riferimento. Esigenze che mutano, spesso in modo inaspettato e repentino.

Volgendo lo sguardo all'indietro non di un decennio, ma di poco più di due anni, possiamo bene comprendere come il contesto nazionale, europeo e globale siano andati incontro a una rapida evoluzione.

Il 2020, caratterizzato dalla crisi del Covid-19, protrattasi anche al 2021, ha visto la Commissione europea e i governi nazionali impegnati a re-indirizzare le proprie scelte strategiche. La Commissione europea, in particolare, si è trovata costretta ad adattare la propria strategia per il quadro finanziario pluriennale 2021-2027.

Alla crisi post pandemica, nei primi mesi del 2022 si è poi aggiunta la guerra tra Russia e Ucraina, la crisi energetica e il conseguente incremento del tasso di inflazione, che porterà ad un rallentamento economico generale.

Le scelte dei decisori politici nazionali e sovranazionali sono, in quest'ottica, particolarmente rilevanti. Esse comprendono necessariamente anche scelte strategiche nel contesto degli appalti pubblici. Un esempio concreto ci è dato dai cambiamenti regolamentari²⁹ introdotti dalla Commissione per far fronte alla crisi del 2020. Questi hanno consentito agli Stati membri di disporre di risorse immediate e regole più flessibili da utilizzare non solo per rispondere all'emergenza sanitaria, ma anche per gettare le basi per la ripresa economica. Ad oggi è in corso un enorme sforzo per aiutare i cittadini e le imprese dell'UE a fronteggiare gli impatti negativi della crisi. La risposta dell'UE alla crisi del Covid-19 prima, e a quella energetica ed economica poi, comprende una moltitudine di iniziative, dalle misure di

²⁸ <https://www.confartigianato.it/2022/08/burocrazia-italia-al-26-posto-in-ue-per-fiducia-in-pa-pratiche-on-line-solo-in-28-di-pa-locali/>

²⁹ La Commissione europea ha fornito una prima risposta alla crisi attraverso un'iniziativa di investimento in risposta all'emergenza di sanità pubblica presentata il 13 marzo 2020 (e approvata dal Parlamento e dal Consiglio il 30 marzo 2020) – Reg. (UE) 2020/460 - attraverso una seconda proposta avanzata il 2 aprile 2020 (divenuta regolamento il 23 aprile 2020) - Regolamento (UE) 2020/558 - e infine tramite la proposta ribattezzata REACT-EU (COM(2020) 451 final).

sostegno alla liquidità e alla calmierazione dei prezzi dei prodotti energetici, agli interventi nell'ambito della nuova strategia per le PMI per attutire l'impatto della crisi, compresa la collaborazione con gli Stati membri per ridurre la burocrazia e far rispettare la direttiva sui ritardi di pagamento. Per affrontare queste nuove sfide, la Commissione europea invita gli Stati membri e le loro amministrazioni aggiudicatrici di appalti pubblici a utilizzare la flessibilità offerta dal nuovo quadro dell'UE in materia di appalti e dalle piattaforme digitali per stimolare soluzioni innovative da parte delle PMI.

In una prospettiva eminentemente strategica va letto poi l'impulso verso i cosiddetti **appalti socialmente responsabili**, ovvero quegli acquisti pubblici che tengano in considerazione gli obiettivi socialmente rilevanti (inclusione sociale, uguaglianza, accessibilità, rispetto dei diritti umani, sociali e dei lavoratori, ecc.). Gli appalti pubblici socialmente responsabili prendono in considerazione l'impatto sulla società dei beni, dei servizi e dei lavori acquistati dal settore pubblico, con l'obiettivo di assicurare, tramite gli appalti, il conseguimento di vantaggi sociali e la riduzione di impatti sociali avversi durante l'esecuzione del contratto di appalto. Tutto ciò nell'ottica di stimolare mercati responsabili e sostenibili, accrescere la fiducia nelle istituzioni pubbliche e rendere più efficiente la spesa pubblica, apportando benefici aggiuntivi per la collettività.

A tale orientamento strategico verso il futuro va ricondotto anche il forte impulso agli **appalti verdi**, considerati dalla Commissione europea uno strumento importante per conseguire gli obiettivi della politica ambientale riguardanti i cambiamenti climatici, l'uso delle risorse e la sostenibilità di produzione e consumo, soprattutto se si tiene conto della rilevanza della spesa per beni e servizi nel settore pubblico nella Unione europea.

E se, da un lato, il superamento della crisi economica passa anche attraverso la prospettiva sociale e ambientale, questo non potrà prescindere da un focus spiccato verso l'innovazione. Gli **appalti pubblici**, anche e soprattutto nella prospettiva di riforma indicata dal PNRR, dovranno indirizzare acquisti **innovativi**, ovvero quegli acquisti finalizzati allo sviluppo o all'acquisizione di soluzioni innovative (prodotti e servizi nuovi o significativamente migliorati, ma anche nuovi modelli di lavoro e organizzativi). Tramite essi sarà possibile non soltanto attrarre nel sistema degli appalti pubblici soggetti innovatori, ma anche e soprattutto, promuovere innovazione (tramite, ad esempio, consultazioni preliminari del mercato, specifiche tecniche ad hoc, strumenti contrattuali e di marketing migliorati).

In parallelo a tale livello strategico, ciò che appare sempre più evidente è la necessità di **procedere in direzione di una più sostanziale standardizzazione e semplificazione delle procedure di appalto**. Tale esigenza si è manifestata in modo ancora più evidente non solo a seguito della gestione dell'emergenza pandemica, ma anche

in relazione alla gestione delle risorse del PNRR. Per una sana gestione appare necessario ridurre in modo sostanziale i tempi di approvazione dei progetti, come anche quelli di affidamento ed esecuzione dei contratti.

In questo quadro, gli enti locali e regionali, nel loro ruolo di amministrazioni aggiudicatrici, stanno giocando un ruolo fondamentale. Per far fronte al notevole incremento dei costi dei materiali da costruzione conseguenti all'emergenza pandemica, prima, e alla crisi energetica dovuta alla guerra, dopo, si è resa necessaria l'introduzione di un sistema di compensazione dei maggiori oneri sostenuti dagli operatori economici nell'esecuzione delle commesse pubbliche, seguito da un meccanismo di adeguamento dei prezzi contrattuali. In assenza di un sistema codicistico nazionale capace di rispondere in modo rapido a tali necessità, negli ultimi mesi le amministrazioni locali e regionali stanno di fatto predisponendo una serie di norme speciali e temporanee, parallele al Codice dei contratti (per un ulteriore approfondimento sul tema si veda il successivo articolo della raccolta, ad opera di G. Rizzuto e V. Marino).

In ultima analisi, le modifiche normative sono certamente necessarie ma da sole non sufficienti. Le amministrazioni aggiudicatrici, specie se a livello locale e regionale, dovrebbero adottare un approccio più sistematico ad attività di *capacity building* e formazione, al fine di snellirne i processi interni, professionalizzare e qualificare le strutture, rispondere in modo sempre più efficiente alle esigenze del contesto. D'altro canto, per ciò che concerne le PMI, la loro partecipazione al sistema degli appalti pubblici è un'importante leva di crescita economica, innovazione tecnologica e sociale. Un migliore supporto da parte delle associazioni di categoria sarebbe di fatto auspicabile per evitare che la progressiva qualificazione del sistema degli appalti pubblici (*e-procurement*, requisiti sociali e ambientali, orientamento all'innovazione) finisca per determinare l'effetto paradossale di una *riduzione* delle possibilità di accesso al mercato pubblico da parte degli attori economici di più piccole dimensioni, piuttosto che un loro incremento.

Bibliografia

European Commission, 2022 *“The European Union’s efforts to simplify legislation - Annual Burden Survey 2021”*, [link](#)

European Commission, 2021, “FIT FOR FUTURE Platform Opinion” 2021/SBGR1/05, [link](#)

European Commission, Directorate-General for Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs, 2021, Celotti, P., Alessandrini, M., Valenza, A., et al., *“SME needs analysis in public procurement: final report”*, Publications Office, [link](#)

*III. Il contributo delle Regioni alla riforma del
Codice dei Contratti Pubblici*

III. Il contributo delle Regioni alla riforma del Codice dei Contratti Pubblici

Giuseppe Rizzuto, Vanessa Marino³⁰

Premessa

In questi anni di applicazione del D.lgs. n. 50/2016 (Codice dei Contratti Pubblici), si è levata alta l'esigenza manifestata sia dalle stazioni appaltanti sia dagli operatori economici di semplificare tale disciplina così da finalizzare i numerosi investimenti pubblici finanziati con risorse europee, nazionali e regionali.

Tali risorse rimangono spesso arenate nell'immobilismo provocato dalle procedure d'appalto troppo lunghe e farraginose e da un'eccessiva burocrazia che produce l'effetto di rallentare sensibilmente le pratiche autorizzatorie.

Con riferimento, in particolare, alla gestione dell'emergenza pandemica e all'attuazione del PNRR, i quali hanno amplificato le difficoltà del sistema codicistico italiano ed hanno fatto emergere l'esigenza di semplificare le norme in esso previste, è stato necessario introdurre una disciplina speciale e temporanea, di fatto parallela al Codice dei contratti, con l'obiettivo di ridurre i tempi di approvazione dei progetti, affidamento ed esecuzione dei contratti.

Inoltre, a fronte del notevole incremento dei costi dei materiali da costruzione e dell'energia elettrica, conseguenti all'emergenza pandemica, prima, e alla crisi ucraina, dopo, si è assistito all'introduzione di un articolato sistema di compensazione dei maggiori oneri sostenuti dagli operatori economici nell'esecuzione delle pubbliche commesse, seguito da un meccanismo di adeguamento dei prezzi contrattuali, entrambi volti a sopperire al complesso, quanto insufficiente, sistema di revisione dei prezzi attualmente vigente.

Orbene, in vista della riforma del codice dei contratti e al fine di illustrare il contributo delle Regioni nell'ambito di tale processo, si ripercorreranno le numerose direttrici di semplificazione introdotte dal legislatore nazionale negli ultimi anni, prendendo le mosse dalle misure contenute nel D.L. n. 32/2019 (c.d. Sblocca-Cantieri), convertito in L. n. 55/2019 e nel D.L. n. 76/2020 (c.d. Decreto Semplificazioni), poi convertito in L. n. 120/2020, passando ad esaminare gli strumenti posti a disposizione delle stazioni

³⁰ Giuseppe Rizzuto, Direttore ITACA, Istituto per l'innovazione e trasparenza degli appalti e compatibilità ambientale; Vanessa Marino, collaboratrice ITACA. L'articolo, aggiornato al mese di novembre 2022, trae spunto dall'intervento svolto da Giuseppe Rizzuto, in quanto moderatore, al Webinar "Appalti per l'innovazione e appalti socialmente responsabili: gli Orientamenti della Commissione europea." svoltosi nell'ambito del Programma di "Formazione in materia europea - 2022", organizzato dal CINSEDO per i funzionari e dirigenti delle Regioni e delle Province autonome nei giorni 7 e 14 marzo 2022. Le opinioni espresse sono quelle personali degli autori.

appaltanti per indennizzare le imprese penalizzate dai rincari in precedenza descritti, sino a giungere al rilevamento delle numerose criticità insite nel sistema di qualificazione di cui all'art. 38 del D.lgs. n. 50/2016, come aggiornato nell'impianto progettato dalle Linee Guida ANAC in materia.

All'esito di una puntuale disamina di tale percorso di sperimentazione, risulterà evidente che le regole, da sole, non bastano e non possono bastare.

Se da un lato, infatti, sarà certamente indispensabile seguire e rafforzare le direttrici di semplificazioni suddette, rendendole stabili all'interno del nuovo impianto codicistico, nella misura in cui si sono dimostrate efficaci, dall'altro occorrerà riorganizzare la domanda pubblica, prevedendo l'obbligo in capo alle amministrazioni di garantire al proprio personale percorsi di formazione continua e certificata, sia di natura teorica che pratica, per accrescerne e consolidarne le capacità professionali.

Professionalizzazione, riorganizzazione e qualificazione delle stazioni appaltanti, dunque, dovranno essere temi prioritari e determinanti per l'emanando nuovo Codice dei Contratti Pubblici. Dovrà, tuttavia, tenersi presente che tali processi richiederanno la disponibilità di ingenti risorse da destinare alla formazione del personale e che la drastica riduzione delle stazioni appaltanti conseguente alla qualificazione dovrà essere compensata dalla garanzia, per quelle che non possiedono i requisiti per qualificarsi, di potersi rivolgere ad una centrale di committenza che svolga le attività connesse all'espletamento dell'appalto e ne curi, eventualmente, l'esecuzione contrattuale.

1. L'iter normativo di semplificazione e i meccanismi di compensazione e adeguamento prezzi: dal D.L. n. 32/2019 ("Sblocca-Cantieri") al D.L. n. 50/2022 ("Decreto Aiuti").

Come accennato in premessa, in vista della riforma del codice dei contratti e al fine di illustrare il contributo delle Regioni nell'ambito di tale processo, è utile ripercorrere le numerose direttrici di semplificazione introdotte dal legislatore nazionale negli ultimi anni, prendendo le mosse dalle misure contenute nel D.L. n. 32/2019 (c.d. Sblocca-Cantieri), convertito in L. n. 55/2019 e nel D.L. n. 76/2020 (c.d. Decreto Semplificazioni), poi convertito in L. n. 120/2020, passando ad esaminare gli strumenti posti a disposizione delle stazioni appaltanti per indennizzare le imprese penalizzate dai rincari dei prezzi relativi ai materiali da costruzione, sino a giungere al rilevamento delle numerose criticità insite nel sistema di qualificazione di cui all'art. 38 del D.lgs. n. 50/2016, come aggiornato nell'impianto progettato dalle Linee Guida ANAC in materia.

Il Decreto "Sblocca-Cantieri" ha introdotto numerose novità in materia di affidamenti pubblici, con particolare riguardo alle procedure di gara di lavori, prevedendo, tra le altre disposizioni, la reintroduzione dell'appalto integrato, attraverso la sospensione del quarto periodo del primo comma dell'art. 59 del D.lgs. n. 50/2016.

In secondo luogo, vale la pena di segnalare anche l'istituto della c.d. inversione procedimentale, già normato per i settori speciali ed esteso dal D.L. n. 32/2019 a tutti i settori ordinari, attraverso la riscrittura del comma 5 dell'art. 36 del D.lgs. n. 50/2016. In fase di conversione, la modifica non è stata accolta, ma la misura è diventata temporanea poiché l'art. 1 comma 3 della L. 55/2019 ha esteso la possibilità, sino al 31.12.2020, di applicare l'istituto dell'inversione previsto dall'art. 133 del Codice dei contratti pubblici anche al settore degli appalti ordinari³¹.

Il Decreto in esame ha, da ultimo, modificato e innalzato le soglie degli affidamenti sottosoglia comunitaria disciplinati dall'art. 36 del Codice, nonché il limite al sub-appalto previsto dall'art. 105 del Codice e ha sospeso l'obbligo dei comuni non capoluogo di provincia di avvalersi di una delle modalità sancite dall'art. 37, comma 4, limitatamente alle procedure non afferenti agli investimenti pubblici finanziati, in tutto o in parte, con le risorse PNRR e PNC.

Il 17 luglio 2020 è entrato in vigore il Decreto-legge n. 76/2020, convertito in Legge n. 120/2020, con l'obiettivo di realizzare un'accelerazione degli investimenti pubblici e, in particolare, delle infrastrutture, allo scopo di contrastare efficacemente le ricadute economiche negative conseguenti all'emergenza sanitaria globale del Covid-19.

Con particolare riferimento alla materia degli appalti pubblici, oggetto della presente trattazione, il Decreto in argomento introduce un regime speciale valido sino al 31.07.2021, con l'obiettivo di snellire le procedure di gara e di stabilire termini precisi entro i quali dette procedure devono essere espletate e concluse, prospettando, in caso contrario, specifiche ipotesi di responsabilità erariale del RUP.

Si segnala, inoltre, l'introduzione, fino al 30.06.2023, dell'obbligo, per i lavori diretti alla realizzazione delle opere pubbliche di importo pari o superiore alle soglie di cui all'art. 35 del D.lgs. n. 50/2016, di istituire, presso ogni stazione appaltante, la costituzione di un collegio consultivo tecnico, formato da tre componenti, ai fini della risoluzione delle problematiche tecniche o giuridiche di ogni natura suscettibili di insorgere anche nella fase antecedente all'esecuzione del contratto, nonché delle controversie o delle dispute tecniche di ogni natura suscettibili di insorgere nel corso dell'esecuzione del contratto stesso.

³¹ Termine poi differito al 30 giugno 2023 dall'art. 53, comma 1, lettera a), Legge n. 108/2021.

Un'ulteriore novità è da rinvenirsi nell'articolazione del principio di rotazione degli inviti, il quale deve tener conto della diversa dislocazione territoriale degli operatori invitati, e nell'equiparazione dei criteri dell'offerta economicamente più vantaggiosa e del prezzo più basso, la cui scelta è rimessa alla discrezionalità del RUP – fermo restando le ipotesi di ricorso obbligatorio al criterio dell'OEPV disciplinate all'art. 95, comma 3, D.lgs. n. 50/2016. Nel caso di aggiudicazione col criterio del prezzo più basso, devono essere escluse automaticamente dalla gara le offerte che presentano una percentuale di ribasso pari o superiore alla soglia di anomalia.

Viene, poi, superato l'istituto della garanzia provvisoria che non deve più essere richiesta dalla stazione appaltante, salvo non sussistano particolari esigenze, da indicare nell'avviso di indizione della gara o nell'atto equivalente. In ogni caso, qualora la garanzia sia richiesta, il suo ammontare è dimezzato rispetto alla misura prevista dall'art. 93 del D.lgs. n. 50/2016. Da ultimo, il Decreto in esame ha prorogato sino al 31.12.2021 alcune disposizioni introdotte dallo Sblocca-Cantieri, quali la sospensione del divieto di appalto integrato, la proroga per le stazioni appaltanti della facoltà di avvalersi della c.d. inversione procedimentale e la sospensione dell'obbligo dei comuni non capoluogo di provincia di avvalersi di una delle modalità di cui all'art. 37, comma 4, del D.lgs. n. 50/2016 per l'espletamento di procedure pubbliche di acquisto.

Il D.L. n. 77 del 2021 si inserisce nel quadro di riforma e di semplificazione degli appalti pubblici che è venuto a delinearsi negli ultimi anni allo scopo di supportare e facilitare i processi di investimento pubblico e, in vista della sfida storica rappresentata dal Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza, il decreto in esame proroga, a sua volta, alcune misure già introdotte da precedenti provvedimenti (come il D.L. n. 32 del 2019 e il D.L. n. 76 del 2020 "Semplificazioni"), e introduce alcune novità che rivestono un'importanza peculiare per tutto il settore pubblico.

Tale testo normativo, come testualmente esplicitato dall'art. 1 comma primo, definisce il quadro normativo nazionale volto a semplificare e agevolare la realizzazione degli obiettivi del "*Piano nazionale di ripresa e resilienza*" (PNRR) di cui al Reg. (UE) 2021/241, del "*Piano nazionale per gli investimenti complementari*" di cui al D.L. n. 59 del 2021 convertito, con modificazioni, dalla Legge 1° luglio 2021, n. 1011, nonché del "*Piano nazionale integrato per l'energia e il clima 2030*" di cui al Reg. (UE) 2018/1999.

Il Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR) italiano si innesta nel percorso comunitario avviato dal Next Generation EU (NGEU), che rappresenta un pacchetto di interventi per un valore stimato di 750 miliardi di Euro varato dall'Unione Europea in risposta alla crisi generata dalla diffusione del virus Covid 19, nell'ambito del quale l'Italia ha acquisito la

quota più elevata, ovvero 191,5 miliardi di Euro, inserita nel c.d. *Recovery Fund*, oltre ad ulteriori 30,6 miliardi di Euro del Fondo complementare, coperto attraverso lo scostamento di bilancio.³²

In questo complesso quadro normativo, il PNRR è finalizzato non solo a scongiurare i danni economici creati dalla crisi pandemica, ma anche ad accelerare il percorso di digitalizzazione e innovazione unitamente a quello di transizione ecologica e ambientale all'insegna della competitività ed inclusione sociale, territoriale e di genere.

Ai fini della presente trattazione, si illustrano sommariamente le disposizioni introdotte dal Decreto in argomento con riferimento alle procedure di affidamento dei contratti pubblici, con particolare riguardo a quelli finanziati da fondi PNRR e PNC.

Invero, nell'ambito di tali ultimi contratti, gli artt. 47³³ e 48³⁴ del D.L. n. 77/2021 introducono, rispettivamente, specifici obblighi per gli operatori economici partecipanti alle procedure di gara, finalizzati alla tutela della parità di genere e generazionale, nonché delle persone disabili, e un rafforzamento dei poteri spettanti al Responsabile Unico del Procedimento nell'ambito di interventi previsti dai programmi europei.

Con riguardo, invece, alle disposizioni originariamente introdotte dal Decreto Semplificazioni (L. n. 120/2020) che risultano ancora una volta prorogate, nonché ampliate

³² Fondazione IFEL, *Osservatorio sugli investimenti Comunali: Vademecum – Il D.L. n. 77/2021 "Semplificazioni" dopo la conversione con Legge n. 108 del 2021 – Indicazioni operative per l'applicazione*, Ottobre 2021.

³³ Art. 47, comma 2, D.L. n. 77/2021: Gli operatori economici tenuti alla redazione del rapporto sulla situazione del personale, ai sensi dell'[articolo 46 del decreto legislativo 11 aprile 2006, n. 198](#), producono, a pena di esclusione, al momento della presentazione della domanda di partecipazione o dell'offerta, copia dell'ultimo rapporto redatto, con attestazione della sua conformità a quello trasmesso alle rappresentanze sindacali aziendali e alla consigliera e al consigliere regionale di parità ai sensi del secondo comma del citato articolo 46, ovvero, in caso di inosservanza dei termini previsti dal comma 1 del medesimo articolo 46, con attestazione della sua contestuale trasmissione alle rappresentanze sindacali aziendali e alla consigliera e al consigliere regionale di parità.

Art. 47, comma 3, D.L. n. 77/2021: Gli operatori economici, diversi da quelli indicati nel comma 2 e che occupano un numero pari o superiore a quindici dipendenti, entro sei mesi dalla conclusione del contratto, sono tenuti a consegnare alla stazione appaltante una relazione di genere sulla situazione del personale maschile e femminile in ognuna delle professioni ed in relazione allo stato di assunzioni, della formazione, della promozione professionale, dei livelli, dei passaggi di categoria o di qualifica, di altri fenomeni di mobilità, dell'intervento della Cassa integrazione guadagni, dei licenziamenti, dei prepensionamenti e pensionamenti, della retribuzione effettivamente corrisposta. La relazione di cui al primo periodo è trasmessa alle rappresentanze sindacali aziendali e alla consigliera e al consigliere regionale di parità.

Art. 47, comma 3-bis, D.L. n. 77/2021: Gli operatori economici di cui al comma 3 sono, altresì, tenuti a consegnare, nel termine previsto dal medesimo comma, alla stazione appaltante la certificazione di cui all'articolo 17 della legge 12 marzo 1999, n. 68, e una relazione relativa all'assolvimento degli obblighi di cui alla medesima legge e alle eventuali sanzioni e provvedimenti disposti a loro carico nel triennio antecedente la data di scadenza di presentazione delle offerte. La relazione di cui al presente comma è trasmessa alle rappresentanze sindacali aziendali.

³⁴ Art. 48, comma 2, D.L. n. 77/2021: E' nominato, per ogni procedura, un responsabile unico del procedimento che, con propria determinazione adeguatamente motivata, valida e approva ciascuna fase progettuale o di esecuzione del contratto, anche in corso d'opera, fermo restando quanto previsto dall'[articolo 26, comma 6, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n.50](#).

nella propria portata applicativa, per effetto del Decreto n. 77/2021 e ss.mm.ii., figurano, tra le altre, l'abbreviazione dei termini procedurali per ragioni d'urgenza, la sospensione del divieto di ricorso all'affidamento congiunto della progettazione e dell'esecuzione di lavori, l'utilizzo, anche per i settori ordinari, della norma sull'inversione procedimentale.

Inoltre, a partire dal 1° novembre 2021, è rimosso ogni limite quantitativo generale e predeterminato al subappalto, purché, tuttavia, le Stazioni Appaltanti indichino nei documenti di gara le prestazioni o lavorazioni che devono essere eseguite obbligatoriamente a cura dell'aggiudicatario e le opere in relazione alle quali è necessario rafforzare il controllo delle condizioni di lavoro e della salute e sicurezza dei lavoratori e prevenire il rischio di infiltrazioni criminali. Tale novità normativa rappresenta un importantissimo approdo cui il Legislatore nazionale è giunto a seguito delle numerose segnalazioni registratesi in materia ad opera della Corte di Giustizia Europea, la quale ha sancito l'illegittimità di una normativa, come quella italiana, contenente una limitazione aprioristica e meramente quantitativa al subappalto, non sorretta da alcuna motivazione di carattere qualitativo³⁵.

In ultima istanza, al precipuo scopo di fronteggiare il fenomeno dell'aumento dei costi dei materiali da costruzione, quale conseguenza dell'emergenza pandemica prima e della grave crisi ucraina dopo, e che affligge da mesi l'economia del Paese, con gravi ripercussioni sull'edilizia in generale e sugli appalti pubblici in particolare, il legislatore ha introdotto tre diverse tipologie di strumenti³⁶:

- il primo concernente l'introduzione di una procedura compensativa volta al riconoscimento dei maggiori oneri derivanti dall'incremento dei prezzi contrattuali originariamente pattuiti (a determinate condizioni), disciplinata dall'art. 1-septies del D.L. n. 73/2021, conv. in L. n. 106/2021;
- il secondo relativo all'obbligatorietà dell'inserimento delle clausole revisionali di cui all'art. 106 del D.lgs. n. 50/2016 all'interno della documentazione di gara, introdotta dall'art. 29 del D.L. n. 4/2022, conv. in L. n. 25/2022, per tutte le procedure di gara bandite a far data dal 27 gennaio 2022 e fino al 31 dicembre 2023;

³⁵ Vedasi, in particolare, la Sentenza della CGUE n. C-63/18 del 26.09.2019.

³⁶ Vedasi il documento ITACA in materia di "Revisione prezzi e meccanismi compensativi negli appalti pubblici – Tutte le novità normative" del 01/06/2022.

- il terzo avente ad oggetto l'introduzione di una procedura di adeguamento prezzi, basata sul meccanismo di aggiornamento infrannuale dei prezziari regionali, disciplinata dall'art. 26 del D.L. n. 50/2022, conv. in L. n. 91/2022.

Risulta, in conclusione, evidente che, nel corso degli ultimi anni, si sia sviluppata una normativa parallela al Codice dei Contratti Pubblici che, di fatto, produce l'effetto di una eccessiva frammentazione della complessa materia in esame, con notevole difficoltà per gli operatori del mercato di maneggiarne i contenuti.

A ciò si aggiunga che la grave crisi economica determinata dagli eventi susseguitesi negli ultimi due anni ha posto in evidenza le criticità e le difficoltà attuative insite nell'attuale Codice dei Contratti Pubblici e, in particolare, l'assenza di strumenti atti a compensare le perdite economiche subite dal tessuto imprenditoriale italiano.

2. La Legge Delega n. 78/2022 e l'avvio della riforma del Codice dei Contratti Pubblici

Tra gli impegni assunti dal Governo italiano per l'attuazione del PNRR, nell'ambito delle c.d. riforme abilitanti, figura proprio la revisione dell'attuale Codice dei Contratti Pubblici: invero, nella GURI n. 146 del 24 giugno 2022, è stata pubblicata la Legge n. 78 del 21 giugno 2022, recante "*Delega al Governo in materia di contratti pubblici*".

Diverse sono le novità introdotte dalla Legge 21 giugno 2022, n. 78 indicate attraverso principi e criteri direttivi, con l'obiettivo di adeguare la disciplina dei contratti pubblici a quella del diritto europeo e ai principi espressi dalla giurisprudenza della Corte costituzionale e delle giurisdizioni superiori, interne e sovranazionali, e di razionalizzare, riordinare e semplificare la disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, nonché al fine di evitare l'avvio di procedure di infrazione da parte della Commissione europea e di giungere alla risoluzione delle procedure avviate.

In particolare, viene ribadito e rafforzato il divieto di *gold-plating* ("stretta aderenza alle Direttive Europee"), mentre si sottolinea l'inderogabilità del sistema delle tutele del lavoro e della sicurezza, presidiate anche a livello costituzionale e la necessità che l'apertura della concorrenza al confronto competitivo tra i diversi operatori includa anche le microimprese. La legge delega richiede, inoltre, di revisionare le competenze dell'Autorità Nazionale Anticorruzione in materia di contratti pubblici, al fine di rafforzarne le funzioni di vigilanza sul settore e di supporto alle stazioni appaltanti, e offre un nuovo deciso impulso verso la

qualificazione delle stazioni appaltanti e la conseguente riduzione numerica delle stesse, anche attraverso il loro accorpamento e riorganizzazione, mediante incentivi all'utilizzo delle Centrali di Committenza e delle stazioni appaltanti ausiliarie per l'espletamento delle gare pubbliche.

Particolare attenzione è poi rivolta ai c.d. appalti verdi, tramite la richiesta al Governo di semplificare le procedure finalizzate alla realizzazione di investimenti in tecnologie verdi e digitali, in innovazione e ricerca, nonché in innovazione sociale, anche al fine di conseguire gli obiettivi dell'Agenda 2030 per lo sviluppo sostenibile, adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 25 settembre 2015 e di incrementare il grado di ecosostenibilità degli investimenti pubblici e delle attività economiche secondo i criteri di cui al regolamento (UE) 2020/852 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 18 giugno 2020.

Tra i criteri direttivi di certa attualità, figura quello relativo alla previsione dell'obbligo per le stazioni appaltanti di inserire nella documentazione di gara, in relazione alle diverse tipologie di contratti pubblici, un regime obbligatorio di revisione dei prezzi al verificarsi di particolari condizioni di natura oggettiva e non prevedibili al momento della formulazione dell'offerta, stabilendo che gli eventuali oneri derivanti dal suddetto meccanismo di revisione dei prezzi siano a valere sulle risorse disponibili del quadro economico degli interventi e su eventuali altre risorse disponibili per la stazione appaltante da utilizzare nel rispetto delle procedure contabili di spesa.

Il criterio, generalizzato a tutti i contratti pubblici, dovrebbe contribuire, nella sua puntuale declinazione normativa, a colmare l'attuale vuoto normativo esistente per i meccanismi compensativi per servizi e forniture. In sede referente è stata poi aggiunta, in sintonia con le altre forme di tutela del lavoro, la previsione del costo derivante dal rinnovo dei CCNL.

Da ultimo, di particolare rilievo è l'esigenza evidenziata nella Legge Delega rispetto alla riduzione dei tempi delle procedure di gara e della stipula dei relativi contratti, da attuarsi anche mediante la predisposizione di contratti-tipo predisposti dall'ANAC, la digitalizzazione e l'informatizzazione delle procedure, la piena attuazione della Banca dati Nazionale dei Contratti Pubblici e del Fascicolo Virtuale dell'Operatore Economico (di recente introduzione), la riduzione degli oneri documentali ed economici a carico dei soggetti partecipanti e il superamento dell'Albo nazionale dei componenti delle commissioni giudicatrici.

3. Il contributo delle Regioni alla riforma del Codice dei Contratti Pubblici

Il compito di elaborare il nuovo schema di decreto legislativo è stato assegnato, su mandato del Presidente del Consiglio dei Ministri, al Consiglio di Stato, esercitando l'opzione prevista dall'art.1 della legge 78/2022.

La Commissione Speciale istituita presso il Consiglio di Stato ha avviato una consultazione pubblica al fine di raccogliere contributi dalle istituzioni ed operatori economici interessati. Considerata la rilevanza della materia in oggetto per le Regioni e Province autonome e le importanti ricadute che la nuova normativa avrà su tutte le procedure in corso e in fase di avvio, soprattutto nell'attuale fase di realizzazione degli interventi finanziati con risorse del PNRR, PNC e FSC, la Commissione infrastrutture, mobilità e governo del territorio della Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome ha fornito un primo contributo alla redazione del nuovo progetto di decreto legislativo recante la disciplina dei contratti pubblici, in carico al Consiglio di Stato, i cui contenuti sono illustrati nella trattazione che segue.

a. Perseguimento degli obiettivi di stretta aderenza alle Direttive Europee e fonti di regolazione interna.

In via preliminare, le Regioni ritengono opportuno che il nuovo Codice tenga in debita considerazione le significative differenze tra il mercato dei lavori pubblici e delle infrastrutture e il mercato dei beni e dei servizi, superando la trasposizione, avvenuta in passato, della normativa dei lavori nel settore delle forniture, con particolare riguardo alla fase di esecuzione.

Tale differenziazione suggerisce l'adozione di due distinti strumenti di normazione secondaria, così consentendo una più agevole consultazione delle norme da parte degli operatori pubblici e contribuendo a settorializzare il ruolo delle stazioni appaltanti e delle loro attività.

b. Processo di qualificazione delle Stazioni Appaltanti

L'art. 1, lett. c) della Legge delega in materia di riforma del codice dei contratti pubblici è dedicata alla ridefinizione e al rafforzamento della disciplina in materia di qualificazione delle stazioni appaltanti, al fine di conseguire la loro riduzione numerica, nonché l'accorpamento e la riorganizzazione delle stesse, anche mediante l'introduzione di incentivi all'utilizzo delle centrali di committenza e delle stazioni appaltanti ausiliarie per l'espletamento delle gare pubbliche; il dato normativo in esame è, inoltre, finalizzato al

potenziamento della qualificazione e della specializzazione del personale operante nelle stazioni appaltanti anche mediante la previsione di specifici percorsi di formazione.

Con Delibera n. 441 del 28 settembre 2022, l'ANAC ha emanato le Linee Guida per l'attuazione del sistema di qualificazione – anche a fasi progressive – delle Stazioni Appaltanti e delle Centrali di Committenza in riferimento all'art. 38 del D.lgs. n. 50/2016, le quali individuano i requisiti necessari per la qualificazione in oggetto, le informazioni necessarie per dimostrare il possesso degli stessi e le modalità di raccolta di tali informazioni e per il funzionamento del sistema di qualificazione.

Orbene, le Regioni, sul punto, ritengono che la riforma del sistema di qualificazione debba procedere in parallelo con la riformulazione della disciplina delle centrali di committenza, della tipologia di procedure che potranno essere svolte solo da soggetti qualificati e di quelle che potranno essere svolte anche in assenza di qualificazione.

Risulta, infatti, necessario che la disciplina sulla qualificazione, anche in armonia con le disposizioni di cui alle Linee Guida anzidette, prenda le mosse dalla predeterminazione di requisiti e delle soglie, onde consentire ai soggetti che intendono qualificarsi di individuare e adottare le misure organizzative necessarie per ottenere la predetta qualificazione.

A tal fine, è avvertita la necessità di non porre in discussione elementi attinenti a scelte organizzative interne proprie delle singole Stazioni Appaltanti, le quali risultano riservate costituzionalmente alle singole amministrazioni territoriali.

In tal senso, occorrerà valutare il mantenimento o meno dell'indicazione, ai fini della qualificazione, di una "struttura organizzativa stabile", come attualmente previsto all'art. 38, comma 4 del D.Lgs. 50/2016: invero, tale struttura, se intesa quale unico ufficio presente all'interno di una Stazione Appaltante deputato allo svolgimento delle attività di cui agli ambiti qualificazione, determinerebbe pesanti e critici risvolti per l'organizzazione delle Stazioni Appaltanti, nelle quali le funzioni sono svolte in relazione alle competenze attribuite alle singole strutture che le compongono.

Sul punto, seppur è auspicabile che, in ogni stazione appaltante, vi sia un ufficio con compiti di coordinamento e supporto alle strutture per l'affidamento dei contratti pubblici e per la loro esecuzione, composto da personale adeguatamente formato e aggiornato in materia, non è indispensabile che sullo stesso sia concentrato l'espletamento di tutte le procedure di gara. All'interno delle stazioni appaltanti, infatti, vi è personale che, seppur adibito ad alcune precipue attività nell'ambito delle procedure di gara, in quanto in possesso di competenze specialistiche in relazione allo specifico oggetto dell'affidamento (es. informatici, ingegneri, architetti, ecc....), non può essere allocato stabilmente nella "struttura stabile", in quanto

svolge la propria attività nelle strutture titolari delle funzioni a servizio delle quali vengono svolti gli affidamenti.

In secondo luogo, le Regioni rilevano la necessità che il sistema di qualificazione tenga conto delle molteplici disposizioni normative afferenti alla disciplina del lavoro nella PA e, in particolare, della normativa in materia di anticorruzione e trasparenza: si consideri, a titolo esemplificativo, l'esigenza di superare l'antinomia di un sistema che da un lato richiede un'attività di formazione continua in capo al personale operante all'interno della Stazione Appaltante, ai fini della qualificazione, e dall'altro impone la rotazione del medesimo personale onde prevenire fenomeni corruttivi.

Da ultimo, le Regioni evidenziano le criticità insite nella previsione della necessaria qualificazione delle Stazioni appaltanti nella fase di esecuzione degli appalti pubblici.

A tale scopo, si ritiene necessario prevedere un sistema di qualificazione che riguardi unicamente la fase di aggiudicazione, ovvero, alternativamente, introdurre una soglia di qualificazione per l'attività di esecuzione con riferimento ai soli appalti di particolare complessità e valore, puntando sulla professionalizzazione attraverso la formazione continua e specialistica.

c. Responsabile Unico del Procedimento

Con l'attuazione del sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti, il quale, come innanzi illustrato, è finalizzato alla drastica riduzione delle stesse, sarà necessario garantire alle amministrazioni aggiudicatrici e agli enti aggiudicatori che non possiedono i requisiti per qualificarsi la possibilità di rivolgersi ad una centrale di committenza che svolga le attività connesse all'espletamento dell'appalto e ne curi eventualmente anche la fase di esecuzione.

A tal fine, le Regioni convengono nel consentire alle stazioni appaltanti che presentino carenze di personale per l'assolvimento dell'incarico di RUP, di avvalersi di personale qualificato di appartenenza di altre amministrazioni aggiudicatrici, attraverso la stipulazione di accordi ex art. 15 L. 241/1990.

In ordine alla responsabilità contabile e amministrativa del RUP e del Dirigente, è il caso di evidenziare che tale responsabilità, come attualmente delineata, risulta eccessiva rispetto alle esigenze preminenti di speditezza amministrativa e che, pertanto, sarebbe opportuno limitarla ai soli casi di attività poste in essere da tali soggetti con dolo.

La proposta è, dunque, quella di prevedere che il responsabile unico del procedimento e/o il dirigente che adottano gli atti siano responsabili nel compimento delle attività inerenti alle procedure di affidamento esclusivamente in caso di dolo e che non possano essere chiamati

a rispondere nelle ipotesi di colpa grave. Tale proposta mira a risolvere in maniera definitiva e strutturale il problema legato alla responsabilità erariale che conduce al c.d. fenomeno dello "sciopero della firma" dei funzionari pubblici.

d. Suddivisione in lotti per favorire la partecipazione alle piccole e media imprese

L'art. 1, lett. c) della Legge Delega in materia di riforma del codice dei contratti pubblici richiede, al fine di favorire la partecipazione da parte delle micro e piccole imprese, l'inserimento di criteri premiali per l'aggregazione di impresa, nel rispetto dei principi unionali di parità di trattamento e non discriminazione tra gli operatori economici e contempla la possibilità di procedere alla suddivisione degli appalti in lotti sulla base di criteri qualitativi o quantitativi, con obbligo di motivare la decisione di non procedere a detta suddivisione, rispettando, in ogni caso, il divieto di accorpamento artificioso dei lotti.

Invero, nell'ambito di uno scenario in cui le amministrazioni aggiudicatrici devono rispettare i principi di libera concorrenza, trasparenza, pubblicità, proporzionalità, si aggiunge un ulteriore ed autonomo obiettivo di politica economica e sociale: la tutela delle piccole e medie imprese che, sovente, soffrono di uno svantaggio competitivo sul mercato degli appalti pubblici.

Orbene, sul punto, le Regioni ritengono opportuno che il principio della suddivisione in lotti, posto in essere al fine di favorire l'accesso delle micro, piccole e medie imprese alle gare pubbliche, venga declinato in termini differenti a seconda che si tratti di procedure di gara espletate dalle Stazioni Appaltanti ovvero dai Soggetti Aggregatori, in merito ai quali tale disposizione deve essere necessariamente coordinata con l'esigenza di garantire la razionalizzazione della spesa attraverso l'aggregazione della domanda e le economie di scala.

Il fenomeno dell'aggregazione affonda le sue radici nella normativa europea: il 15° considerando della Direttiva 2004/18/CE introdusse la figura delle Centrali di committenza con la consapevolezza che, dato l'alto volume dei contratti stipulati, queste fossero il viatico necessario ad assicurare una maggiore concorrenza ed efficienza nel processo di aggiudicazione delle gare d'appalto pubbliche, stante il caso della concentrazione, in capo a determinate amministrazioni aggiudicatrici, del processo di affidamento e stipulazione dei relativi Contratti Quadro. La normativa europea era, perciò, indirizzata a dettare una disciplina unitaria, fissando i criteri d'uso delle Centrali di committenza, ma lasciando gli Stati membri liberi di gestirne il ricorso, sempre nel rispetto della parità di trattamento e della non discriminazione.

L'art. 37 della nuova Direttiva n. 2014/24/UE ha introdotto, attraverso la riduzione della frammentazione delle Centrali di committenza, gli strumenti atti ad aumentare la professionalità delle stazioni appaltanti, attribuendo loro maggiore discrezionalità e responsabilità, al fine di prevenire i fenomeni di cattiva gestione delle risorse pubbliche³⁷.

In Italia, il tema dell'aggregazione della spesa pubblica per l'acquisto di beni e servizi è articolato nel Decreto-legge n. 66 del 24 aprile 2014, convertito in Legge n. 89 del 23 giugno 2014, recante "*Misure urgenti per la competitività e la giustizia sociale*". In particolare, rileva all'art. 9, comma 11³⁸, l'istituzione di nuove figure di stazioni appaltanti denominate Soggetti Aggregatori, il cui scopo è inerente alla gestione delle procedure di acquisto della Pubblica Amministrazione relative a specifiche categorie di beni e servizi.

Orbene, attraverso questo sistema, si è ritenuto di poter ottenere dei notevoli risparmi di spesa, non tanto tramite i tagli alle risorse finanziarie stanziare nei bilanci dello Stato e delle Pubbliche Amministrazioni ma, in particolar modo, attraverso il miglioramento delle procedure di acquisto proprie del settore pubblico.

Con tale modello di acquisto, il legislatore ha inteso addivenire al duplice obiettivo di conseguire risparmi sia diretti, derivanti da un livello più economico di prezzi dei beni e servizi oggetto delle Convenzioni, a cui le amministrazioni aderenti possono accedere, sia indiretti, permettendo di migliorare le condizioni di mercato attraverso l'obbligo di adeguamento dei parametri prezzo-qualità dei contratti che le amministrazioni non aderenti concludono autonomamente.

Sarà, pertanto, opportuno che il principio in esame venga coordinato con le finalità anzidette di razionalizzazione della spesa ed efficientamento delle procedure pubbliche di acquisto perseguite dai Soggetti Aggregatori.

Tanto premesso, si consideri che la partecipazione delle MPMI non è comunque pregiudicata, in quanto, da un lato, è sempre consentita la partecipazione di piccole imprese con forme aggregate (rti, consorzi, reti d'impresa) e mediante avvalimento e, dall'altro, è possibile delineare requisiti di capacità attenuati, al fine di contemperare l'obiettivo di razionalizzazione della spesa con il principio di massima partecipazione.

Le Regioni ritengono, dunque, necessario prevedere che le centrali di committenza possano motivare in merito alla mancata suddivisione in lotti, in ragione della realizzazione degli

³⁷ Il 59° considerando prende atto che il ricorso frequente al fenomeno dell'aggregazione da parte della committenza pubblica costituisce una forte tendenza avente come scopo la realizzazione di economie di scala, quindi prezzi e costi delle transazioni rivisti al ribasso; il considerando prevede anche un sistema di monitoraggio sul funzionamento delle Centrali di Committenza, garantendo procedure di gara trasparenti allo scopo di facilitare la concorrenza tra piccole e medie imprese nel mercato degli appalti.

³⁸ Acquisizione di beni e servizi attraverso soggetti aggregatori e prezzi di riferimento.

interventi di razionalizzazione della spesa mediante aggregazione degli acquisti di beni e servizi come previsto dalla normativa vigente.

Tanto premesso, si evidenzia che il criterio in esame contiene un riferimento alla valorizzazione delle imprese di prossimità per favorire l'accesso alle micro e piccole imprese. Per vero, tale valorizzazione non può che trovare una giusta collocazione e declinazione nei criteri per l'individuazione delle imprese da invitare alle procedure negoziate. Pertanto, se ne tratterà oltre con riferimento alla disciplina delle procedure sottosoglia.

e. Semplificazione della disciplina applicabile per gli affidamenti di importo inferiore alla soglia comunitaria.

L'art. 1, lett. e) della Legge Delega in materia di riforma del Codice dei Contratti Pubblici richiede la semplificazione della disciplina applicabile ai contratti pubblici di lavori, servizi e forniture di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, nel rispetto dei principi di pubblicità, di trasparenza, di concorrenzialità, di rotazione, di non discriminazione, di proporzionalità, nonché di economicità, di efficacia e di imparzialità dei procedimenti e della specificità dei contratti nel settore dei beni culturali, nonché la previsione del divieto per le stazioni appaltanti di utilizzare, ai fini della selezione degli operatori da invitare alle procedure negoziate, il sorteggio o altro metodo di estrazione casuale dei nominativi, se non in presenza di situazioni particolari e specificamente motivate.

Orbene, con particolare riguardo all'ambito degli affidamenti di contratti pubblici di importo inferiore alla soglia di rilevanza comunitaria, le Regioni propongono, al precipuo scopo di dare attuazione ai principi espressi nella Legge Delega, di diversificare la disciplina dei contratti pubblici a seconda dell'oggetto di quest'ultimi, distinguendo tra appalti di servizi e forniture, da un lato, e di lavori, dall'altro, tenendo anche conto della diversa soglia di rilevanza europea fissata per gli stessi.

In secondo luogo, la proposta è quella di confermare a regime le disposizioni introdotte dal Decreto-Legge del 16 luglio 2020, n. 76, convertito con modificazioni con Legge dell'11 settembre 2020, n. 120, per gli affidamenti diretti sottosoglia.

Come noto, infatti, il c.d. Decreto Semplificazioni ha introdotto numerose misure volte ad accelerare gli investimenti pubblici e a semplificare gli adempimenti burocratici che hanno spesso reso complesse e farraginose anche le procedure di gara di valore inferiore alla soglia comunitaria.

In particolare, le Regioni convengono di mantenere le soglie e le modalità di affidamento per gli appalti di servizi e forniture così come previste dall'art. 1 del D.L. n. 76/2020 e ss.mm.ii., identificandole con le soglie attualmente vigenti per le Autorità governative centrali, consentendo alle autorità sub centrali di ricorrere alle procedure negoziate per gli affidamenti di importo compreso tra le predette soglie e quelle di rilevanza comunitaria fissate per le medesime Autorità. Stante, tuttavia, la variabilità delle soglie di rilevanza comunitaria, onde garantire maggiore certezza, sarebbe preferibile superare l'impostazione del c.d. Decreto semplificazioni e individuare una soglia fissa per gli affidamenti diretti superiore a quella attualmente prevista dall'art. 36 del D.lgs. n. 50/2016.

Con riguardo, invece, ai contratti pubblici di lavori, al fine di realizzare l'obiettivo di semplificazione di cui al criterio della Legge Delega in argomento, le Regioni ritengono che, oltre a confermare le soglie di importo previste dal D.L. n. 76/2020 per l'affidamento diretto, sia utile consentire alle stazioni appaltanti di procedere con l'affidamento secondo procedura negoziata per tutti i lavori di valore inferiore alla soglia di rilevanza comunitaria, similmente a quanto previsto per gli affidamenti di forniture e servizi; confermando, naturalmente, la facoltà delle medesime stazioni appaltanti di ricorrere alle procedure di gara aperte, ristrette etc. anche al di sotto delle suddette soglie. Inoltre, la proposta sul punto è quella di confermare l'attuale previsione in base alla quale, nelle procedure negoziate, gli operatori economici sono individuati sulla base di appositi elenchi o avvisi a manifestare interesse.

Tanto premesso, in merito al criterio della rotazione, da applicarsi alle procedure negoziate con esclusione degli affidamenti diretti, le Regioni ritengono:

- nel caso degli elenchi, che il criterio di rotazione debba essere assolto attraverso lo scorrimento, fino ad esaurimento;
- nel caso di ricorso agli avvisi per manifestazione d'interesse, che debba essere codificato in norma il principio giurisprudenziale secondo cui il principio di rotazione non si applica qualora l'avviso a manifestare interesse non preveda la riduzione degli operatori economici da invitare;
- che la rotazione debba essere applicata agli affidamenti e non agli inviti;
- che debba essere confermata la previsione per cui il principio di rotazione si applica per fasce d'importo individuate preventivamente dalle stazioni appaltanti e in riferimento alle medesime categorie merceologiche (CPV per servizi e forniture e

categorie SOA per lavori) e solo per il precedente affidamento (come da Linee Guida ANAC n. 4).

Quanto alle procedure negoziate, il criterio della Legge Delega che vieta il ricorso al sorteggio, consentendone l'utilizzo esclusivamente in casi eccezionali, sembra far propendere per l'attuazione del principio di trasparenza mediante l'istituzione di elenchi, privilegiando tale soluzione rispetto a quella della pubblicazione di singoli avvisi per l'acquisizione di manifestazioni di interesse.

Ciò posto, le Regioni ritengono che, nel caso di pubblicazione di avvisi a manifestare interesse, la norma primaria o secondaria debba indicare, sia pur di massima, i possibili criteri di selezione delle imprese da invitare, stante le difficoltà riscontrate dalle stazioni appaltanti nel prevedere criteri oggettivi diversi dal sorteggio che siano rispettosi dei principi di non discriminazione e parità di trattamento.

In particolare, nel caso di ricorso agli elenchi, il suggerimento è quello di riconoscere e incentivare la possibilità di istituire elenchi utilizzabili da più stazioni appaltanti, al fine di scongiurare la moltiplicazione degli stessi e l'aggravio procedimentale per gli operatori economici: inverso, attraverso lo scorrimento di un unico elenco utilizzato da più amministrazioni, oltre ad assolvere al principio di rotazione, si ridurrebbero altresì i periodi temporali in cui gli operatori economici risultano esclusi dalle procedura di gara, a causa della rotazione stessa, in tal modo conciliando il predetto principio con quello della massima concorrenza.

A ciò si aggiunga che, sempre allo scopo di incentivare l'utilizzo degli elenchi, sarebbe necessario semplificare le procedure di iscrizione all'interno degli stessi, attraverso la dichiarazione, da parte degli operatori economici interessati e ai sensi del D.P.R. n. 445/2000 e ss.mm.ii., dei requisiti posseduti, compresa l'assenza di situazioni interdittive ai sensi del D.Lgs. n. 159/2011 e ss.mm.ii. e successivi controlli a campione degli iscritti. A tal fine, appare utile anche prevedere una disciplina uniforme per l'istituzione e per la gestione dei predetti elenchi, al fine di definire modalità omogenee tra le stesse stazioni appaltanti.

Da ultimo, onde valorizzare le imprese di prossimità, le Regioni propongono di introdurre la facoltà per il RUP di riservare – secondo una quota predeterminata – la partecipazione alla procedura di gara a taluni operatori economici aventi sede legale e operativa nell'ambito regionale di riferimento della stazione appaltante, motivando tale scelta sulla base della

peculiarità dell'intervento³⁹, sia nel caso di ricorso agli elenchi, sia nel caso di ricorso agli avvisi per manifestazione di interesse.

f. Criteri di aggiudicazione e costo della manodopera

L'art. 1, lett. t) della Legge Delega in materia di riforma del Codice dei Contratti Pubblici è finalizzata all'individuazione delle ipotesi in cui le stazioni appaltanti possono ricorrere ad automatismi nella valutazione delle offerte e alla tipizzazione dei casi in cui le stazioni appaltanti possono ricorrere, ai fini dell'aggiudicazione, al solo criterio del prezzo o del costo, con possibilità di escludere, per i contratti che non abbiano carattere transfrontaliero, le offerte anomale determinate sulla base di meccanismi e metodi matematici, tenendo conto anche della specificità dei contratti nel settore dei beni culturali e prevedendo in ogni caso che i costi della manodopera e della sicurezza siano sempre scorporati dagli importi assoggettati a ribasso.

Secondo le Regioni è necessario precisare che l'individuazione preventiva del criterio di aggiudicazione dell'appalto debba avvenire unicamente per le procedure competitive; al contrario, l'orientamento è quello di escludere tale preventiva individuazione per gli affidamenti diretti per i quali, anche nell'ipotesi di acquisizione di più preventivi, la scelta è operata motivatamente dalla stazione appaltante.

In particolare, con riferimento alle ipotesi in cui può essere consentito il ricorso al criterio del minor prezzo, di seguito le fattispecie indicate dalle Regioni:

- a) affidamenti mediante procedure competitive nell'ambito della soglia stabilita per gli affidamenti diretti per lavori, servizi e forniture;
- b) procedure di lavori in caso di gara indetta sulla base del progetto esecutivo;
- c) appalti di servizi diversi da quelli ad alta intensità di manodopera;
- d) appalti di servizi e forniture con caratteristiche standardizzate o le cui condizioni sono definite dal mercato.

Inoltre, con riguardo al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la proposta è quella di eliminare la soglia predeterminata del tetto massimo per il punteggio economico del 30 per cento, in quanto viene così imposto un vincolo di carattere puramente

³⁹ Vedasi le indicazioni operative del 17.12.2020 approvate dalla Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome sul D.L. n. 76/2020

quantitativo che può risultare inadeguato rispetto al singolo appalto da aggiudicare. Occorre, dunque, lasciare alla Stazione Appaltante la possibilità di definire un rapporto differente tra il punteggio economico e il punteggio tecnico, sempre nel rispetto di criteri oggettivi, quali gli aspetti qualitativi, ambientali o sociali, correlati all'oggetto dell'appalto. Ancora, in merito alla composizione delle Commissioni giudicatrici, fermo restando il superamento dell'Albo dei commissari di gara previsto dalla Legge Delega, le Regioni convengono nel riproporre la disposizione del D.Lgs. n. 163/2006, la quale applicava le cause di incompatibilità a tutti i componenti, ad esclusione del Presidente: tale indicazione consentirebbe di assegnare tale ruolo al RUP, la cui presenza in Commissione appare necessaria al fine di poter meglio realizzare le finalità perseguite dall'amministrazione nell'ambito dell'affidamento. Del resto, l'attuale formulazione dell'art. 77, comma 4, del Codice che prevede la possibilità di nominare il RUP quale componente della Commissione, previa valutazione con riferimento alla singola procedura, coordinata con i principi declinati dalla giurisprudenza amministrativa in materia, di fatto esclude detta possibilità, in quanto è insito nei compiti propri del responsabile unico del procedimento la partecipazione alla predisposizione degli atti di gara.

Inoltre, in considerazione delle responsabilità insite nelle mansioni dei commissari di gara, sarebbe necessario prevedere delle forme di incentivazione economica anche per i componenti interni alla stazione appaltante, i quali sono, allo stato attuale, esclusi dalla normativa sugli incentivi per funzioni tecniche.

Tanto premesso, con riguardo ai costi della manodopera, le Regioni ritengono utile confermare l'attuale disciplina, prevedendo la previa individuazione dei costi della manodopera da parte della Stazione appaltante, in fase di progettazione, e da parte dell'impresa, in fase di presentazione dell'offerta, nonché la successiva verifica che l'impresa non abbia effettuato ribassi sul costo della manodopera rispetto ai trattamenti da riservare ai lavoratori sulla base del contratto collettivo applicato.

Invero, tale impostazione, da una parte, conferirebbe piena attuazione al principio della Legge Delega e, dall'altra, consentirebbe di superare alcune criticità riscontrabili sulla base di una interpretazione eccessivamente formalistica, che, a titolo esemplificativo, si elencano di seguito:

- a) nel caso di aggiudicazione con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, l'organizzazione delle modalità di effettuazione del servizio/lavoro rientra fra gli elementi da definirsi ad opera degli offerenti e dunque non può essere predeterminato dall'amministrazione ed escluso dall'offerta;

- b) la predeterminazione del costo da parte della Stazione Appaltante potrebbe risultare maggiore rispetto a quello effettivamente sostenuto dall'operatore. In questo caso, potrebbe determinarsi un costo maggiore ed ingiustificato per la Stazione appaltante, nonché un indebito arricchimento per l'operatore economico o un incremento dei ribassi formulati dagli operatori, i quali, sostenendo costi minori per la manodopera, andrebbero a riversare il maggiore importo nel ribasso;
- c) la stima dei costi della manodopera, con la relativa quantificazione, è operata dalla stazione appaltante sulla base di modalità che non consentono di tener conto dell'incidenza delle diverse tecniche o attrezzature utilizzabili e delle diverse modalità organizzative che le imprese possono adottare nello svolgimento del servizio/lavoro, con conseguente possibile sovrastima degli importi.

A tal fine, si ritiene, quindi, necessario declinare il criterio della Legge Delega in esame mantenendo le attuali previsioni contenute negli articoli 23 e 95 del D.lgs. n. 50/2016 in materia di costi della manodopera, riesaminandole allo scopo di superare eventuali criticità applicative emerse dalla loro applicazione, quali quelle in precedenza illustrate.

Si consideri, infine, che le attuali previsioni hanno consentito di garantire l'attuazione del principio, diversamente da quanto avvenuto in passato con l'introduzione di disposizioni che letteralmente escludevano il ribasso sul costo della manodopera individuato dalla stazione appaltante, previsioni successivamente abrogate per le sopra evidenziate difficoltà applicative.

g. Clausola di revisione dei prezzi

L'art. 1, lett. g) della Legge Delega in materia di riforma del Codice dei Contratti Pubblici richiede l'introduzione dell'obbligo per le stazioni appaltanti di inserire nei bandi di gara, negli avvisi e inviti, in relazione alle diverse tipologie di contratti pubblici, un regime obbligatorio di revisione dei prezzi al verificarsi di particolari condizioni di natura oggettiva e non prevedibili al momento della formulazione dell'offerta, compresa la variazione del costo derivante dal rinnovo dei contratti collettivi nazionali di lavoro sottoscritti dalle associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, applicabili in relazione all'oggetto dell'appalto e delle prestazioni da eseguire anche in maniera prevalente, stabilendo che gli eventuali oneri derivanti dal suddetto meccanismo di revisione dei prezzi siano a valere sulle risorse

disponibili del quadro economico degli interventi e su eventuali altre risorse disponibili per la stazione appaltante da utilizzare nel rispetto delle procedure contabili di spesa.

Sul punto, le Regioni concordano circa la necessità di inserire a regime, nei documenti di gara iniziali, la clausola revisionale originariamente introdotta dall'art. 29 del D.L. n. 4/2022, convertito con modificazioni dalla Legge n. 25/2022 per le procedure di affidamento indette fino al 31 dicembre 2023.

Evidenti sono state, infatti, le ricadute economiche negative derivanti dall'emergenza epidemiologica Sars-Cov-19 e dalla crisi ucraina subite dalle imprese italiane, circostanze che hanno determinato un notevole incremento dei costi delle materie prime sul mercato, con conseguente paralisi degli investimenti pubblici. Ciò anche a causa di un sistema codicistico che subordina l'inserimento delle clausole revisionali nella documentazione di gara alla mera discrezionalità delle stazioni appaltanti e che, come tale, escludeva la revisione contrattuale in corso d'opera in assenza di specifiche previsioni sul punto.

Va, tuttavia, tenuto in debita considerazione l'impatto che tale strumento produrrà nelle future procedure di gara, sia in termini economici sia in termini di gestione dei contratti, con riferimento anche all'operato delle centrali di committenza in ordine all'utilizzo delle convenzioni e accordi quadro da parte delle amministrazioni aderenti.

Sarà, pertanto, utile contemperare il sistema revisionale in esame con appositi strumenti di controllo in termini procedurali, nonché in termini di effetti e di corretto utilizzo delle risorse disponibili nell'ambito del quadro economico dell'intervento.

h. Riduzione e certezza delle tempistiche di gara

L'art. 1, lett. m) della Legge Delega in materia di riforma del Codice dei Contratti Pubblici punta alla riduzione e alla certezza dei tempi relativi alle procedure di gara, alla stipula dei contratti e all'esecuzione degli appalti.

Ai fini dell'assolvimento della previsione in esame, le Regioni ritengono necessario confermare le disposizioni di natura acceleratoria di cui al D.L. 76/2020 e ss.mm.ii., con l'opportuna precisazione, tuttavia, che l'obiettivo della riduzione e della certezza dei tempi relativi alle procedure di gara debba essere perseguito attraverso l'utilizzo di procedure snelle e semplificate e non di certo mediante la predeterminazione dei termini di conclusione dei procedimenti.

A tal fine, l'intenzione è anche quella di mantenere e confermare a regime la possibilità di applicare la c.d. inversione procedimentale sia per le procedure ordinarie che, a date condizioni, per le procedure negoziate. Attraverso l'esercizio di tale facoltà, infatti, si

determina un evidente e rilevante risparmio in termini di tempo, in quanto l'amministrazione può procedere ad individuare solo un campione significativo di operatori economici cui verificare le buste amministrative (campione che potrebbe essere individuato nel 10% della documentazione amministrativa delle offerte presentate, ivi inclusa in ogni caso quella dell'aggiudicatario e della seconda miglior offerta).

Infine, si ritiene necessario prevedere – quale misura complementare al fascicolo virtuale degli operatori economici recentemente attivato presso la banca dati nazionale dei contratti pubblici (BDNCP) gestita da ANAC – che le amministrazioni aggiudicatrici possano procedere, nelle more della verifica del possesso dei requisiti generali di partecipazione richiesti a pena di esclusione, alla stipula del contratto contenente un'apposita clausola risolutiva espressa, la quale consenta, in caso di successivo accertamento del difetto dei requisiti richiesti, la risoluzione anticipata del contratto, il pagamento delle prestazioni già eseguite e il rimborso delle spese eventualmente già sostenute per l'esecuzione della parte rimanente, nei limiti delle utilità conseguite, nonché l'incameramento della garanzia definitiva, ove richiesta, o in alternativa l'applicazione di una penale nella misura del 10% del valore complessivo del contratto.

Inoltre, laddove si opti per la stabilizzazione della soglia dell'affidamento diretto prevista attualmente, le Regioni propongono di rivedere e semplificare l'attività di controllo sui requisiti, innalzando le soglie attualmente previste nelle Linee Guida ANAC n. 4 da 5.000 euro a 20.000 euro per i controlli semplificati.

i. Appalto integrato

L'art. 1, lett. ee) della Legge Delega in materia di riforma del Codice dei Contratti Pubblici richiede l'individuazione delle ipotesi in cui le stazioni appaltanti possono ricorrere all'affidamento congiunto della progettazione e dell'esecuzione dei lavori, fermi restando il possesso della necessaria qualificazione per la redazione dei progetti nonché l'obbligo di indicare nei documenti di gara o negli inviti le modalità per la corresponsione diretta al progettista, da parte delle medesime stazioni appaltanti, della quota del compenso corrispondente agli oneri di progettazione indicati espressamente in sede di offerta dall'operatore economico, al netto del ribasso d'asta.

In coerenza con il criterio in argomento, le Regioni propongono di stabilizzare, nella nuova proposta di Codice, la norma in materia di appalto integrato introdotta dall'art. 48, comma 5, del D.L. n. 77/2021, convertito con modificazioni in Legge n. 108/2021.

Come noto, lo strumento dell'appalto di progettazione ed esecuzione ha come obiettivo quello di accelerare le procedure di affidamento dei lavori pubblici, accorpando la fase progettuale a quella esecutiva e semplificando l'offerta con la richiesta di presentazione di eventuali migliorie e/o di ulteriori elementi da valutare anche in modalità tabellare.

Pertanto, la proposta è quella di introdurre la possibilità delle Stazioni Appaltanti di ricorrere all'appalto integrato per i lavori complessi.

A tal fine, sarà necessario prevedere che le attività di verifica della progettazione siano coordinate ed operino in parallelo con quelle della fase di elaborazione progettuale, al fine di consentire una più celere attività di validazione delle stesse e maggiore controllo da parte dell'amministrazione. Inoltre, al fine di rafforzare un presidio nella fase dell'esecuzione dell'opera, sarà opportuno introdurre la previsione secondo cui la stazione appaltante può far svolgere ai soggetti incaricati della verifica anche l'attività di supporto all'amministrazione sino al collaudo.

Inoltre, la disciplina in esame dovrà essere implementata con la previsione di un espresso divieto dell'appaltatore di proporre varianti e riserve che derivino dal progetto da lui stesso redatto. Tale previsione, infatti, tutelerebbe l'Amministrazione da eventuali ed ulteriori richieste di somme aggiuntive da parte dell'operatore economico: sarà fatta salva l'ipotesi delle cause di cui al secondo comma dell'art. 1664 del codice civile o di sopravvenuti rinvenimenti nei siti interessati dalle opere, da considerarsi imprevedibili in base all'ordinaria diligenza professionale.

Conclusioni

Grandi sono dunque le aspettative delle Regioni e di tutti gli operatori del settore sull'emanando codice dei contratti pubblici che avrà obiettivi importanti e strategici da raggiungere. Se dunque, come tracciato precedentemente, la semplificazione delle procedure dovrà essere l'azione trainante del Governo nella riscrittura del testo, andrà parimenti attuata la riorganizzazione della domanda pubblica in termini di razionalizzazione delle stazioni appaltanti e qualificazione delle stesse, rimasta pressoché incompiuta fino ad oggi, con riferimento al DLgs. 50/2016.

La ridefinizione ed il potenziamento delle stazioni appaltanti e delle centrali uniche di committenza passerà attraverso la riduzione numerica delle stesse, il loro accorpamento e la loro riorganizzazione, e l'adozione di un sistema di elevata qualificazione.

Purtroppo, riforme così importanti su settori strategici del nostro paese avrebbero avuto bisogno, riteniamo, di un tempo di approfondimento e valutazione maggiore rispetto ai tempi dettati dalla legge delega e dal PNRR.

Sarà dunque necessario rodare il nuovo testo applicando operativamente le nuove norme così da rilevare eventualmente criticità o carenze su cui intervenire. Per accompagnare tale fase, evitando difficoltà da parte delle stazioni appaltanti e delle centrali di committenza, che potrebbe tradursi in un rallentamento del mercato di settore, andrà attivata dal Governo un'azione di monitoraggio e di supporto che affianchi l'operato delle stesse amministrazioni ricavandone informazioni utili per eventuali interventi normativi di successivo adeguamento.

Bibliografia

Fondazione IFEL, *Osservatorio sugli investimenti Comunali: Vademecum – Il D.L. n. 77/2021 "Semplificazioni" dopo la conversione con Legge n. 108 del 2021 – Indicazioni operative per l'applicazione*, Ottobre 2021

ITACA, *Revisione prezzi e meccanismi compensativi negli appalti pubblici – Tutte le novità normative*, del 01/06/2022

Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome, *Indicazioni operative del 17.12.2020 sul D.L. n. 76/2020*

Notizie sugli autori e i curatori

PIETRO CELOTTI, socio di t33 srl (Ancona), esperto senior negli studi europei e nella valutazione, ha coordinato un contratto quadro del Comitato delle Regioni che ha prodotto tredici studi di livello UE sul ruolo delle regioni e degli enti locali in relazione allo sviluppo socio-economico. Ha coordinato lo studio della Commissione europea sugli appalti pubblici pubblicato nel 2021

ALESSIA GRILLO, Segretario Generale della Conferenza delle Regioni e delle Province autonome

ALEXANDRA HOULIÈRE, esperta junior di analisi politica, t33 (Ancona), contribuisce a studi e valutazioni nell'ambito della Politica di coesione dell'Unione Europea. Ha contribuito ad alcuni studi per conto del Comitato delle Regioni ed è attualmente impegnata nell'organizzazione delle attività della comunità di pratica di Dg Regio sugli aiuti di Stato

PAOLA LE MOGLIE, esperta senior t33 srl (Ancona), analista di politiche pubbliche. Dal 2015 si occupa della preparazione delle gare di appalto di t33 e dal 2019 co-gestisce l'ufficio gare. Ha contribuito allo studio della Commissione Europea sugli appalti pubblici pubblicato nel 2021 ed è attualmente community manager della comunità di pratica sugli appalti pubblici di Dg Regio

IVO LOCATELLI, Esperto Senior, Commissione europea. Ha guidato il team responsabile della digitalizzazione degli appalti pubblici contribuendo alla definizione della policy in tale area e dal 2019 quello sugli appalti strategici. Ha curato la seconda edizione della guida sugli appalti innovativi del 2021

ANNA LUPI, Responsabile affari giuridici e politici, Commissione europea. Dal 2015 si occupa della legislazione e della politica degli appalti pubblici per la Commissione europea, contribuendo in particolare al supporto alle stazioni appaltanti sugli aspetti di sostenibilità sociale e ambientale. Ha curato la pubblicazione e diffusione della guida UE "Appalti Sociali" del 2021

VANESSA MARINO, collaboratrice ITACA, Istituto per l'innovazione e trasparenza degli appalti e compatibilità ambientale – Organo tecnico della Conferenza delle Regioni e delle Province autonome

CECILIA ODONE, consulente e formatrice, esperta giuridica della partecipazione regionale alla formazione e attuazione del diritto e delle politiche europee (legge 234/2012). Dal 2013 è consulente del Cinsedo con l'incarico di direttore del Programma di "Formazione in materia europea"

GIUSEPPE RIZZUTO, Direttore ITACA, Istituto per l'innovazione e trasparenza degli appalti e compatibilità ambientale – Organo tecnico della Conferenza delle Regioni e delle Province autonome

