

A cura di
**DIEGO DE CAROLIS, MARCO
PIERONI, MARCO TERREI**

IL NUOVO CODICE DEGLI APPALTI PUBBLICI

Spigolature e criticità



Fasc. spec. 2/26

AMBIENTE DIRITTO EDITORE

A cura di

Diego De Carolis, Marco Pieroni, Marco Terrei

II NUOVO CODICE DEGLI APPALTI PUBBLICI

Spigolature e criticità

AMBIENTEDIRITTO - EDITORE

A cura di Diego De Carolis, Marco Pieroni, Marco Terrei

A cura di Diego De Carolis, Marco Pieroni, Marco Terrei

COLLANA DI DIRITTO PUBBLICO

Public law editorial series – Coll. Int. ISSN: 9770197495620

Gruppo Editoriale AmbienteDiritto

Direzione Prof.
PAOLO MADDALENA

Comitato Scientifico composto dai Prof.ri:

**BELLETTI MICHELE, BIANCHI PAOLO, BUDELLI SIMONE, CASSESE SABINO,
CERRINA FERONI GINEVRA, CHIARELLI RAFFAELE, REGASTO SAVERIO.**

Questo volume è stato sottoposto a referaggio

GRUPPO EDITORIALE AMBIENTEDIRITTO

Prefisso Editore ISBN 978-88-3360

<https://www.ambienteditritto.net>

<https://www.ambienteditritto.it>

A cura di Diego De Carolis, Marco Pieroni, Marco Terrei



**Scuola di specializzazione in diritto amministrativo e scienza
dell'amministrazione**

*Quaderno della Scuola di specializzazione in diritto amministrativo e scienza
dell'amministrazione*

Codice appalti pubblici: spigolature di un anno di corso 2024/2025

A cura di Diego De Carolis, Marco Pieroni, Marco Terrei

Copyright © 2026 AMBIENTEDIRITTO - EDITORE

Tutti i diritti riservati.

Codice ISBN vol. cartaceo: **978-88-3360-020-8**

Codice ISSN della rivista: **1974-9562**

Collana Diritto Pubblico: **9770197495620**

Rivista AD - Numero speciale: **2/2026**

Copyright AD - AMBIENTEDIRITTO EDITORE - (Prefisso Editore ISBN 978-88-3360)
- Editore: Fulvio Conti Guglia - C.F.: CNTFLV64H26L308W - P.IVA 02601280833 - Cod.
Un. 66OZKW1 - Via Filangieri, 19 - 98078 Tortorici ME - (C.C. REA): 182841 - Mob. +39
3383702058 - info (at) ambientediritto.it - AD - Reg. Trib. Patti - n. 197 del 19/07/2006 -
R.O.C. n. 44135.

La Rivista Giuridica AMBIENTEDIRITTO.IT - ISSN 1974-9562 - (BarCode 9 771974 956204) è riconosciuta ed inserita nell'Area 12 - (Classe A) - Riviste Scientifiche Giuridiche. ANVUR: Agenzia Nazionale di Valutazione del Sistema Universitario e della Ricerca (D.P.R. n.76/2010). Valutazione della Qualità della Ricerca (VQR); Autovalutazione, Valutazione periodica, Accreditamento (AVA); Abilitazione Scientifica Nazionale (ASN). Repertorio del Foro Italiano Abbr. www.ambientediritto.it. - Catalogo (CINECA) - Codice rivista: E197807 - (Codice DoGi:) 9080 - Archivio Collettivo Nazionale dei Periodici (ACNP) Codice rivista PT03461393 - Catalogo Nazionale Periodici (CNP) Codice Dewey 344.04 - Catalogo internazionale (ROAD), patrocinato dall'UNESCO.

A cura di Diego De Carolis, Marco Pieroni, Marco Terrei

Indice

NOTARELLA INTRODUTTIVA.....	9
IL PRINCIPIO DI RISULTATO NEL NUOVO CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI.....	
Patrizia Silvestri.....	13
IL PRINCIPIO DEL RISULTATO NEL NUOVO CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI.....	
Giacomo Santoro.....	29
DIRITTO DI ACCESSO AGLI ATTI DI GARA.....	
Catrinel Popa.....	59
L'AVVALIMENTO NEI CONTRATTI PUBBLICI TRA CONTINUITA' E INNOVAZIONE: RIFLESSIONI A MARGINE DELLA SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, 16 maggio 2025, N. 4198.....	
Nicoletta Filistauri, Letizia Florio Domenico Maria Mascolo Gianluca Pennini.....	79
IL PARTENARIATO PUBBLICO PRIVATO: CRITICITÀ E SFIDE ATTUATIVE DEL PROJECT FINANCING NEL CONTESTO DEL P.N.R.R.....	
Gilda Colucci.....	113
L'AMMINISTRAZIONE CONDIVISA ALLA LUCE DELL'ART. 6 DEL D. LGS. 36/2023.....	
Alan Mauro Vai.....	139
APPALTI PUBBLICI E PNRR.....	
Stefano Fricano, Ilaria Isopi, Giovanni Michetti, Gabriella Pilon.....	161
I.- IL CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI E LE DEROGHE PNRR: UN'ANALISI CRITICA.....	162
II.- STATO DI ATTUAZIONE DELLE MISURE DEL PNRR IN ITALIA: ANALISI PER MISSIONI E COMPONENTI.....	181
III.- DEROGHE NORMATIVA APPALTI CON RIFERIMENTO AI PIANI	

NAZIONALI DEI PAESI EUROPEI PRESI IN ESAME.....	203
IV.- SENTENZE IN TEMA DI APPALTI E PNRR.....	212
PRESUPPOSTI (PER) E LIMITI AL(LA) CORREZIONE DI ERRORI MATERIALI NEL BANDO DI GARA.....	
Pasquale Ripabelli.....	225
INFORMAZIONI SUI CURATORI.....	239

NOTARELLA INTRODUTTIVA

Il nuovo Codice dei Contratti Pubblici di cui al Decreto Legislativo 31 marzo 2023, n. 36, nel testo vigente dopo le modifiche introdotte con il Decreto Legislativo n. 209 del 31 dicembre 2024, ha innovato totalmente il quadro generale dell'affidamento dei lavori, servizi e forniture sostituendo il decreto legislativo 50/2016 ancora in vigore per alcune procedure.

La presente pubblicazione contiene ricerche e studi, con ampi riferimenti dottrinari e giurisprudenziali, selezionati, con referaggio anonimo, tra quelli prodotti dagli studenti della Scuola di specializzazione in diritto amministrativo e scienza dell'amministrazione dell'Università degli Studi di Teramo.

Si tratta di una selezione dei lavori aventi ad oggetto il nuovo *corpus* normativo degli appalti, inteso come quadro generale del Codice, in particolare relativi alle procedure di affidamento dei lavori, servizi e forniture ed alcuni istituti di carattere generale.

La scelta è stata eseguita, da un lato, tenendo conto della struttura del Codice, quindi cercando di selezionare lavori che riprendessero aspetti innovativi della norma, e, dall'altro, tenendo conto della capacità di questi lavori di esaminare le diverse fattispecie in modo puntuale nonché di fornire un'analisi della fattispecie o dell'istituto in modo chiaro ed approfondito.

Dalla selezione è emersa una ricostruzione interessante di alcuni aspetti innovativi del Codice e di alcuni istituti presenti, modificati e integrati, i quali permettono di cogliere elementi di novità del testo normativo; un esempio di quanto appena detto sono i due lavori riguardanti il Principio del Risultato, codificato all'interno del nuovo codice degli appalti all'articolo 1. Le due ricerche hanno effettuato una chiara descrizione della innovatività del Principio, introdotto per la prima volta in un Codice dei contratti, e la sua portata all'interno delle procedure di affidamento di lavori, servizi e forniture.

Il tema dei **principi** è stato oggetto di un interessante lavoro di ricerca, il quale ne ha descritto la portata applicativa nel caso di un bando di gara con una "prescrizione" errata e di come il giudice di primo grado e quelli di Palazzo Spada hanno superato il problema oggetto di ricorsi.

La soluzione è stata individuata proprio applicando l'innovativo **principio del risultato** grazie al quale non è stato necessario annullare la gara ma ammettere un chiarimento ai concorrenti in tale fase.

All'interno del nuovo codice e degli appalti **il tema dell'accesso agli atti** ha trovato una sua definizione all'interno degli articoli 35 e 36.

I due articoli hanno totalmente modificato, innovandolo, l'istituto dell'accesso agli atti al fine di evitare ricorsi al buio, di limitarli e di garantire a tutti gli operatori economici il giusto grado di trasparenza pur garantendo il rispetto della segretezza degli aspetti tecnici e commerciali.

E' stata altresì considerata la ricerca avente ad oggetto l'istituto del **soccorso istruttorio** nel quale l'autore attraverso l'esame di alcune recenti sentenze del Tar e Consiglio di Stato, ha analizzato la portata dell'istituto partendo dalle disposizioni della Direttiva 24/2014, ancora in vigore, e soffermandosi sul dettato normativo al fine di comprenderne la portata applicativa.

Altro interessante lavoro di ricerca ha avuto ad oggetto **l'istituto dell'avvalimento** attraverso il quale, come previsto dall'articolo 101 del Codice, viene permesso ad un determinato operatore, carente di uno o più requisiti per la partecipazione all'appalto, di parteciparvi grazie al contributo di una di un'altra impresa, la quale presta i propri requisiti di cui all'articolo 100 del codice degli appalti.

Oltre a esaminare ed analizzare l'istituto in generale, descrive con dovizia di particolari le diverse forme di avvalimento previste dal codice.

Di particolare importanza per le sue ricadute è il tema del **partenariato pubblico privato**, lo studio ha circoscritto alla sua analisi occupandosi delle criticità dell'istituto e delle sfide attuative del **project financing** nel contesto delle **PNRR**.

Il cd. **PPP** è una forma innovativa attraverso la quale, ad esempio, le amministrazioni realizzano un'opera pubblica con fondi del privato che, rientra dell'investimento, cede la struttura, qualunque essa sia, all'Amministrazione.

Tuttavia, non sfugge che si tratta di modello poco usato dalla PA per le indubbie difficoltà operative e complessità di adeguato coordinamento e bilanciamento degli interessi pubblici e privati coinvolti.

Il tema delle possibili strategie che vedono coinvolte la PA e il privato è affrontato sotto il profilo sociale dal contributo sulla **Amministrazione Condivisa**, introdotta nel nuovo Codice all'art. 6; questo articolo ha normato in modo esplicito e diretto la categoria giuridica della cd. "amministrazione condivisa", un modello di speciale partenariato pubblico-privato per il perseguimento di finalità generali basate sui principi di solidarietà sociale e sussidiarietà orizzontale.

Sempre rimanendo in tema di PNRR di grande rilievo è il lavoro, corposo, suddiviso in quattro capitoli, svolto a otto mani, i quali hanno affrontato la questione di armonizzazione gli **appalti pubblici e PNRR**.

Il contributo offre a una rivisitazione dettagliata d in tema di PNRR ,svolta prendendo le mosse dal concetto generale di finanziamento europeo e del meccanismo di trasferimento di risorse finanziarie assegnate ai singoli Stati per la realizzazione del-

le opere ed infrastrutture.

Dopo avere affrontato, con maggiore dettaglio l'esperienza italiana, la ricerca ha prodotto un'analisi comparata e critica della modalità applicativa ed operativa di tre paesi europei che hanno ottenuto tali fondi: l'Italia, la Germania e la Spagna.

Infine, sono oltremodo doverosi i ringraziamenti.

Oltre agli Autori, ora specialisti in Diritto amministrativo e scienza dell'amministrazione, il nostro particolare ringraziamento va al Direttore della Scuola, prof. Giuseppe Marazzita, al Vicedirettore prof. Massimiliano Mezzanotte e, *ça va sans dire*, agli altri componenti del Consiglio e del corpo docente che hanno creduto nel progetto che ha portato alla pubblicazione del primo Quaderno della Scuola.

Con la nuova direzione più aperta e condivisa, la Scuola ha confermato e ripreso slancio ed apprezzata autorevolezza scientifica, sia speculativa che applicativa per fornire un'offerta formativa adeguata alle esigenze ed ai repentini cambiamenti e processi evolutivi, sempre più tecnologici, che investono continuamente gli operatori del settore, specie quelli di livello apicale.

Per essi si auspica conservino e trasmettano quella **riserva di umanità** che non può essere dispersa dall'erompere sempre più diffusa e incalzante **dell'intelligenza artificiale** nel governo e nella gestione dei poteri pubblici e nella cura concreta degli interessi pubblici finalizzati al bene comune.

IL PRINCIPIO DI RISULTATO NEL NUOVO CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI

PATRIZIA SILVESTRI

Abstract [IT]: Il nuovo codice dei contratti pubblici ha codificato per la prima volta nel nostro ordinamento alcuni principi generali, tra i quali, primo fra tutti, il principio del risultato. Non si tratta di un nuovo principio, ma un principio immanente nell'ordinamento amministrativo, che la dottrina, già prima dell'espressa menzione contenuta nell'art. 1 del d.lgs. n. 36 del 2023, con specifico riferimento alla disciplina dei contratti pubblici, ha ricondotto al principio di buon andamento dell'attività amministrativa. L'indicato principio costituisce un parametro interpretativo che consente di individuare la regola da applicare al caso concreto, in modo coerente con l'intero sistema, consentendo di risolvere controversie inerenti procedure di gare, anche regolate dal vecchio d.lgs. n. 50/2016, dando prevalenza agli aspetti sostanziali, rispetto a quelli puramente formali e tenendo sempre presente che la procedura è funzionale a realizzare un'opera pubblica (o ad acquisire servizi e forniture) nel modo più rispondente agli interessi della collettività. L'indicato principio favorisce un'ampia libertà di iniziativa e di autoresponsabilità della pubblica amministrazione, valorizzando l'autonomia e la discrezionalità (amministrativa e tecnica), in chiave di funzionalizzazione verso il miglior risultato possibile. Questo sguardo verso il risultato è caratteristico di ogni azione amministrativa in ragione del fatto che ogni potere amministrativo trae fondamento in un interesse pubblico da realizzare.

[EN]: *The new Public Procurement Code has, for the first time, formally codified within the Italian legal system a number of general principles, foremost among them the so-called "principle of results". Although not entirely new, this principle has long been considered immanent within the broader framework of administrative law. Prior to its express recognition under Article 1 of Legislative Decree No. 36 of 2023, legal scholarship had already traced its foundations—particularly in the context of public contracts—to the constitutional principle of sound administration, as enshrined in Article 97 of the Italian Constitution. The principle of results functions as a hermeneutic criterion that guides the interpretation and application of legal norms in concrete cases, ensuring consistency with the overall logic of the legal system. In particular, it plays a decisive role in resolving disputes related to tendering procedures, including those governed by the previously applicable Legislative Decree No. 50/2016, by privileging substantive considerations over merely formal aspects. The principle underlines the teleological nature of procurement procedures, which are not ends in themselves, but instruments aimed at achieving public works or acquiring services and supplies in a manner most responsive to collective needs. In this perspective, the principle of results affirms and reinforces the public administration's autonomy and responsibility, legitimizing a broader exercise of administrative and technical discretion oriented towards achieving the most effective outcome. This results-oriented approach is not only characteristic of the procurement domain but, more broadly, reflects the very essence of administrative action, which is inherently tied to the pursuit and realization of public interest objectives.*

SOMMARIO: 1.- I principi; 2.- Il principio del risultato; 3.- Segue: il principio del risultato nella giurisprudenza; 4.- Analisi di un caso; 5.- Conclusioni. *Bibliografia es-*

senziale

1.- I principi.

Il Codice dei contratti pubblici approvato con il dlgs n.36/2023, agli artt. 1, 2 e 3, richiama puntualmente alcuni principi con la finalità di favorire attraverso la loro espressa enunciazione l'interpretazione ed applicazione delle successive norme di dettaglio, come conferma il disposto letterale dell'art. 4, secondo cui i principi costituiscono criteri interpretativi ed applicativi delle sue disposizioni.

Vincolo interpretativo che, quindi, integra, in via speciale per i contratti pubblici, la disciplina generale sull'interpretazione della legge di cui all'art. 12 delle disp. prel. al cod. civile¹. Tali principi costituiscono la base armonica sottesa all'intero Codice in rapporto alla frammentarietà delle sue parti, che consente una loro più agevole comprensione, connettendole al tutto, secondo il risalente insegnamento dell'Adunanza Plenaria².

Nello specifico, i tre principi cui il codice assegna tale importante ruolo di canone interpretativo integrativo sono il Principio del risultato, enunciato all'art. 1, il Principio della fiducia, indicato all'art. 2 e il Principio dell'accesso al mercato, richiamato all'art. 3³.

In caso di contrasto tra l'applicazione della norma di dettaglio del Codice dei contratti e una delle richiamate disposizioni di principio, l'Amministrazione è tenuta a dare prevalenza alla norma di principio ed altrettanto dovrà fare il Giudice, cosic-

¹ R CAVALLO PERIN., *Principi e autonomia nella disciplina dei contratti pubblici*, in *Contratti Pubblici e Innovazioni nel nuovo Codice, Trasformazioni sostanziali e processuali*, Jovene, Napoli 2024, 41.

² Il riferimento è alla sentenza del 7 maggio 2013, n.13, in *giustizia-amministrativa.it*, per la quale "... l'aspetto rilevante di un codice, anche nel senso ristretto della nuova codificazione moderna secondo codici di settore, è la sua aspirazione ad essere un "sistema"; il sistema consente di spostare l'attenzione anche su principi, che rendono possibile la comprensione delle singole parti connettendole al tutto e che, finalmente, rendono intellegibile il disegno armonico, organico ed unitario sotteso rispetto alla frammentarietà delle parti. I principi generali di un settore esprimono valori e criteri di valutazione immanenti all'ordine giuridico, che hanno una memoria del tutto che le singole e specifiche disposizioni non possono avere e ai quali esse sono riconducibili; sono inoltre caratterizzati da una eccedenza di contenuto deontologico in confronto con le singole norme, anche ricostruite nel loro sistema, con la conseguenza che essi, quali criteri di valutazione che costituiscono il fondamento giuridico della disciplina considerata, hanno anche una funzione genetica ("nomogenetica") rispetto alle singole norme".

³ F., VETRÒ *Spunti introduttivi alla sistematica dei principi e delle regole dei contratti pubblici*, in *Riv. It. di Diritto Pubblico comunitario*, fasc. 2, 2024, 379.

ché nel conflitto tra la disciplina di dettaglio e quella di principio dovrà prevalere un'interpretazione conforme a quest'ultima.

In tal senso, la Relazione del Consiglio di Stato al Codice dei Contratti pubblici,⁴ che traendo ispirazione dal citato risalente insegnamento dell'Adunanza Plenaria, ha così esplicitato: *“I principi generali di un settore esprimono, infatti, valori e criteri di valutazione immanenti all'ordine giuridico, che hanno una “memoria del tutto” che le singole e specifiche disposizioni non possono avere, pur essendo ad essi riconducibili. I principi sono, inoltre, caratterizzati da una prevalenza di contenuto deontologico in confronto con le singole norme, anche ricostruite nel loro sistema, con la conseguenza che essi, quali criteri di valutazione che costituiscono il fondamento giuridico della disciplina considerata, hanno anche una funzione genetica (“nomogenetica”) rispetto alle singole norme”*.

Si tratta, pertanto, di codificazione di principi con funzione nomofilattica⁵, avente l'esplicita finalità di utilizzare la norma-principio per risolvere incertezze interpretative che dovessero sorgere in sede di applicazione delle successive disposizioni, anche per evitare che l'interpretazione di queste possa addirittura travalicare la ratio dell'intero sistema.

I principi codificati, nel costituire criteri interpretativi ed applicativi al fine di individuare la regola del caso concreto, perseguono l'obiettivo di evitare che le norme di dettaglio possano *“risultare odiose, inintelligenti, impossibili, in una parola irragionevoli (sine, o contra, ultra ratio legis), con grave pregiudizio per l'essenza stessa del nostro sistema costituzionale per come lo stesso è percepito nel suo concreto manifestarsi con l'amministrare pubblico, poi con la giurisdizione, che non può tollerare di convalidare consimili applicazioni e interpretazioni sol perché costrette da enunciati generali e astratti neppure immaginabili da chi a suo tempo li ha formulati”*⁶.

Infatti, alla P.A. spetta il potere di applicazione adeguatrice o di disapplicazione delle norme di dettaglio nelle ipotesi in cui queste risultino in contrasto con i principi scritti, così da evitare che la disciplina da applicare al caso concreto non sia ad essi allineata.

L'enunciazione espressa di alcuni principi non esclude il richiamo anche agli altri principi pari ordinati o sovraordinati, come quelli posti dalla Carta Costituzionale o dalle norme dell'UE, che concorrono ugualmente alla corretta interpretazione da

⁴ Relazione del CdS al Codice dei Contratti del 7.12.2022, p.11

⁵ M. SPASIANO *“Codificazione di principi e rilevanza del risultato”* in AA.VV., *Studi sui principi del Codice dei contratti pubblici*, Edizioni scientifiche, Napoli 2023.

⁶ R. C AVALLO PERIN *Principi e autonomia nella disciplina dei contratti pubblici*, op. cit.

dare alle norme del Codice.

Infatti, già nella richiamata pronuncia, l'Adunanza Plenaria nell'effettuare la distinzione tra principi generali e disposizioni, rilevava che i principi non sono soltanto quelli che il Codice definisce come tali, richiamando anche i superprincipi e le finalità teleologiche dell'intero sistema.

2.- Il principio del risultato.

Il principio del risultato è il primo dei principi fondamentali indicati dal nuovo codice.

Difatti, l'art. 1, del d.lgs. 36/2023, rubricato "*Principio del risultato*", codifica testualmente "*1. Le amministrazioni perseguono il risultato dell'affido e dell'esecuzione del contratto con la massima tempestività e il migliore rapporto possibile tra qualità e prezzo, nel rispetto dei principi di legalità, trasparenza e concorrenza. 2. La concorrenza tra operatori economici è funzionale al miglior risultato possibile nell'affidare ed eseguire i contratti. La trasparenza è funzionale alla massima semplicità e celerità nella corretta applicazione delle regole del presente decreto, di seguito denominato «codice» e ne assicura la piena verificabilità. 3. Il principio del risultato costituisce attuazione, nel settore dei contratti pubblici, del principio del buon andamento e dei correlati principi di efficienza, efficacia ed economicità. Esso è perseguito nell'interesse della comunità e per il raggiungimento degli obiettivi dell'Unione europea. 4. Il principio del risultato costituisce criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale e per l'individuazione della regola del caso concreto, nonché per: a) valutare la responsabilità del personale che svolge funzioni amministrative o tecniche nelle fasi di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione dei contratti; b) attribuire gli incentivi secondo le modalità previste dalla contrattazione collettiva*".

La norma è assolutamente chiara nell'indicare che il principio del risultato costituisce attuazione, nel settore dei contratti pubblici, del principio del buon andamento e dei correlati principi di efficienza, efficacia ed economicità, oltre al fatto che esso viene perseguito nell'interesse della comunità e per il raggiungimento degli obiettivi dell'Unione Europea, costituendo criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale e per l'individuazione della regola del caso concreto⁷.

Il risultato deve rispettare il principio di legalità, di trasparenza e della concorrenza, che costituiscono limiti alla realizzazione dell'affidamento e dell'esecuzione del

⁷ E. GUARNIEL, *Il principio di risultato nei contratti pubblici: alcune possibili applicazioni, tra continuità e innovazioni*, in *Diritto Amministrativo*, fasc.4, dicembre 2023.

contratto, con la massima tempestività e il migliore rapporto possibile tra qualità e prezzo.

La disposizione in esame esclude, pertanto, in modo esplicito che l'Amministrazione sia tenuta a perseguire il risultato anche al di fuori del rispetto delle regole dell'ordinamento, prendendo così distanza dalla logica del *"risultato a tutti i costi"*, che potrebbe compromettere la conformità a legge dell'esercizio dell'attività amministrativa⁸.

Del resto, la Pubblica Amministrazione è chiamata a perseguire i fini che le sono imposti dalla legge e non è legittimata ad operare al di fuori di essi, essendo, finanche gli obiettivi del suo agire individuati in modo espresso dalla legge.

L'attribuzione del potere ad un determinato organo interviene proprio al fine di consentire la realizzazione del risultato individuato dalla norma: risultato che diviene parametro di verifica della legittimità dell'attività amministrativa, in quanto è proprio il perseguimento del pubblico interesse, ovvero, il risultato atteso che giustifica l'esistenza del potere e i suoi limiti⁹.

Il risultato costituisce, quindi, la ragione della legittimazione, anche costituzionale, della disposizione attributiva del potere amministrativo, sia alla luce del principio di buon andamento di cui al 97 Cost., che di quello di sussidiarietà di cui all'articolo 118 Cost.

Appare chiaro che il risultato deve sempre rispettare il principio di legalità, che proprio a tale scopo viene espressamente enunciato nell'art. 1, anche se non è sufficiente il solo rispetto della legge per giudicare corretta l'azione amministrativa, dovendo essa perseguire la realizzazione del risultato dell'affidamento e dell'esecuzione del contratto.

Sul punto, autorevole dottrina ha affermato che *"la rilevanza attribuita al risultato amministrativo costituisce l'innovazione più profonda del modo di concepire giuridicamente l'attività amministrativa; ed è tale da modificare il modo stesso di amministrare, il modo cioè in cui i funzionari intendono la loro azione"*¹⁰.

L'Amministrazione nell'ambito dell'esercizio della discrezionalità amministrativa che le è propria, è tenuta a definire il contenuto e i confini del risultato in rapporto alla fattispecie concreta al suo esame ed a predisporre la più adeguata azione amministrativa rispetto alle specifiche esigenze. Questo il senso della previsione codicistica per la quale *"Il principio del risultato costituisce criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale e per l'individuazione della regola del caso concre-*

⁸ M. R. SPASIANO *Codificazione di principi e rilevanza del risultato*, op. cit.

⁹ *Ibidem*

¹⁰ F.G. COCA, voce *Attività amministrativa*, in *Enc. del Dir. (VI agg.)*, Milano, 2002, 10.

to”.

Il risultato va, quindi, inteso, non in senso economico, ma in senso giuridico, quale conseguimento di uno o più interessi pubblici, previa valutazione di tutti gli interessi in gioco e comparazione con il risultato giuridico atteso, assicurando soddisfazione alle pretese giuridicamente fondate e diniego a quelle non meritevoli di accoglimento, e dando così piena attuazione al principio di buon andamento e ai correlati principi di efficienza, efficacia ed economicità.

Tra l'altro, il Codice dei contratti afferma il principio del risultato in un'accezione specifica, ponendolo in relazione al perseguimento dell'affidamento del contratto e dalla sua esecuzione, per la realizzazione dell'interesse pubblico primario costituito dalla realizzazione dell'opera pubblica, dall'espletamento del servizio o dal conseguimento della fornitura: risultati che l'Amministrazione è tenuta a considerare in via prioritaria ogni qual volta debba esercitare un'attività discrezionale, che lasci margini di valutazione e di comparazione tra i diversi interessi.

Infatti, la realizzazione dell'opera, l'espletamento del servizio, il conseguimento della fornitura e, in generale, i risultati dell'azione amministrativa sono elementi essenziali della fattispecie normativa e procedimentale, che devono orientare l'Amministrazione nel definire la regola del caso concreto, sempre conforme alla legge, essendo lo stesso risultato parametro di verifica della legittimità dell'operato dell'Amministrazione.

Occorrerà, pertanto, verificare che il risultato dell'affidamento della gara e dell'esecuzione del contratto sia stato conseguito, che i comportamenti tenuti e gli atti adottati siano stati funzionali ai risultati attesi, che i termini siano stati rispettati, che i mezzi impiegati (ivi comprese le risorse umane utilizzate) siano risultati proporzionati ai fini, ed ancora, che le scelte e l'agire complessivo dell'Amministrazione siano risultati adeguati alla compiuta istruttoria e alla corretta graduazione degli interessi in gioco. E ancora, che le motivazioni poste a fondamento delle scelte effettuate manifestino valutazioni coerenti con i risultati perseguiti.

Anche, la massima tempestività e il miglior rapporto tra qualità e prezzo costituiscono fondamento del principio in esame, cui sono funzionali la concorrenza tra gli operatori economici per il conseguimento del miglior risultato possibile nell'affidamento e nell'esecuzione dei contratti e la trasparenza, strumentale alla massima semplicità e celerità nell'applicazione delle regole del Codice.

Infine, il risultato risulta anche funzionale alla valutazione della responsabilità del personale che svolge funzioni amministrative o tecniche nelle fasi di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione dei contratti, nonché all'attribu-

zione degli incentivi¹¹ secondo le modalità previste dalla contrattazione collettiva.

3.- Segue: Il principio del risultato nella giurisprudenza.

L'orientamento espresso nel tempo dalla giurisprudenza ha contribuito a delineare la nozione di risultato e a individuare portata e limiti del principio in discussione.

In particolare, la III Sezione del Consiglio di Stato¹², in sede di esame di fattispecie disciplinata dal d.lgs. n. 50/2016, ha chiarito che *“la nozione di risultato, anche alla luce del significato ad essa attribuito dal d.lgs. n.36/2023, non riguarda soltanto la rapidità e la economicità, ma anche la qualità della prestazione; con la conseguenza che la migliore offerta è quella che presenta le migliori condizioni economiche, ma solo a parità di requisiti qualitativi. Il richiamo alla nozione di risultato integra i parametri di legittimità dell'azione amministrativa con riguardo ad una categoria che implica verifiche sostanziali e non formali, di effettività del raggiungimento degli obiettivi (di merito e di metodo) oltre che di astratta conformità al paradigma normativo”*.

La giurisprudenza¹³ ha inoltre affermato che *“il principio del risultato consente di orientare l'operato delle stazioni appaltanti attraverso due criteri di indirizzo: i) il “criterio temporale” della tempestività dell'affidamento ed esecuzione del contratto, che impone alle stazioni appaltanti il superamento delle situazioni di inerzia o di impasse connesse, tra l'altro, alla difficoltà di interpretazione delle disposizioni unionali e nazionali, oltre che dalle indicazioni fornite in sede pretoria, guardando al risultato attraverso l'applicazione di una regola per il caso concreto; ii) il “criterio qualitativo” dell'efficienza ed economicità dell'affidamento ed esecuzione del contratto, la cui applicazione deve guidare la stazione appaltante nella scelta della soluzione che consenta di addivenire all'ottimizzazione del rapporto tra il profilo tecnico-qualitativo dell'offerta e quello economico del prezzo da corrispondere”*.

Più di recente, la stessa V Sez.¹⁴ ha ribadito che il principio del risultato impone l'interpretazione della legge di gara secondo buona fede e nel rispetto del principio di legalità, per pervenire ad una tempestiva aggiudicazione alla migliore offerta nel rispetto della par condicio (*“Il principio della fiducia, insieme a quello del risultato, contenuti nella prima parte del d.lgs. n. 36 del 2023 (artt. 1 e 2), impongono l'inter-*

¹¹ P. MIELE *Principio del risultato, principio della fiducia e legittimità nel Codice dei Contratti Pubblici*, in Rivista Corte de Conti, 6 2024-

¹² Cons. Stato, Sez. III, 29 dicembre 2023, n. 11322, in *giustizia-amministrativa.it*.

¹³ Tar Emilia-Romagna, Parma, Sez. I, 29, aprile 2024, n. 98, con fermata in appello da Cos. Stato, sez. V, 31 gennaio 2025, n.2025 entrambe in *giustizia-amministrativa.it*

¹⁴ Cons. Stato, Sez. V, 18 aprile 2025 a n.3411, *ivi*.

pretazione della legge di gara secondo buona fede (artt. 1337 e 1338 c.c.) per tutte le parti coinvolte nella procedura volta all'assegnazione della commessa pubblica; da ciò consegue che il bando e il disciplinare di gara, in tutte le ipotesi in cui insorgano criticità che non si traducono in vizi che abbiano inciso in maniera sostanziale e lesiva sulla posizione soggettiva delle parti, vadano interpretati alla luce del principio di legalità, al fine del perseguimento del fine ultimo della procedura concorsuale, che consiste nella tempestiva aggiudicazione alla migliore offerta nel rispetto della par condicio").

La stessa Sezione, in altra pronuncia¹⁵, ha, inoltre esplicitato che il principio del risultato non può essere invocato per sanare procedure *contra legem*, tornandone a sottolineare la funzione di canone interpretativo. Già in precedenti sentenze¹⁶ il Supremo Consesso aveva affermato che il principio del risultato deve essere utilizzato quale supporto interpretativo anche nelle procedure di gara soggette alle disposizioni del d.lgs. n.50/2016, affermandone il primato, sempre nel rispetto della legge, per il perseguimento degli obiettivi cui è finalizzata l'azione amministrativa, i quali devono essere raggiunti a meno che non vi siano valide ragioni ostative.

Difatti, il supremo consesso amministrativo¹⁷ ha testualmente sottolineato che *"L'art. 1 è collocato in testa alla disciplina del nuovo Codice dei contratti pubblici ed è principio ispiratore della stessa, sovraordinato agli altri. Si tratta di un principio considerato quale valore dominante del pubblico interesse da perseguire attraverso il contratto e che esclude che l'azione amministrativa sia vanificata ove non si possano ravvisare effettive ragioni che ostino al raggiungimento dell'obiettivo finale che è: a) nella fase di affidamento giungere nel modo più rapido e corretto alla stipulazione del contratto; b) nella fase di esecuzione (quella del rapporto) il risultato economico di realizzare l'intervento pubblico nei tempi programmati e in modo tecnicamente perfetto"*.

La III Sezione del Supremo Consesso¹⁸ ha inoltre rimarcato che, in presenza di

¹⁵ Cons. Stato, Sez. V, 18 aprile 2025, n.3406, in *giustizia-amministrativa.it* secondo il quale: *"Non appaiono invocabili il principio del risultato e il principio della fiducia atteso che -a prescindere dalla successiva loro codificazione negli artt. 1 e 2 del d.lgs. n. 36 del 2023, non applicabile ratione temporis- non sono fattispecie sananti i vizi procedurali nei quali l'operatore economico sia incorso violando precise disposizioni della legge di gara, bensì criteri interpretativi ed applicativi delle disposizioni del codice (arg. ex art. 4 del detto d.lgs.). Ove poi queste ultime si siano tradotte in previsioni della lex specialis, in tanto è possibile il ricorso ai detti principi in quanto queste ultime presentino lacune o ambiguità, nel caso di specie non sussistenti"*.

¹⁶ Cons. Stato, Sez. V, 27 febbraio 2024, n.1924, in *giustizia-amministrativa.it*.

¹⁷ Cons. Stato, Sez. V, n.1924/2024 *cit*.

¹⁸ Cons. Stato, Sez. III, 26 marzo 2024, n. 2866, in *giustizia-amministrativa.it*, secondo cui *"Il*

clausole “*ambiguous*” della *lex specialis*, il principio del risultato e il principio di buona fede divengono parametri interpretativi - anche rispetto a gare bandite nella vigenza del Codice del 2016 - sia per la Commissione di gara che per il Giudice amministrativo, imponendo alla prima, di scegliere l'offerta che garantisca la piena realizzazione della prestazione e al secondo, di ampliare il suo sindacato facendo “*transitare nell'area della legittimità, e quindi della giustiziabilità, opzioni e scelte che sinora si pensava attenessero al merito e fossero come tali insindacabili*”¹⁹.

Ancora, la V Sezione ha chiarito che il principio del risultato non può confliggere con quello della par condicio fra i concorrenti in gara (“*...nell'ambito del settore dell'evidenza pubblica, i principi del favor participationis e del risultato non possono mai confliggere con il principio della par condicio fra i concorrenti...*”)²⁰ e non può essere invocato dall'Amministrazione per derogare alla tutela della concorrenza (“*...Neppure si può ritenere che l'applicazione del 'principio del risultato' e del 'principio della fiducia' possa consentire all'Amministrazione di violare i criteri che rappresentano il sesto delle procedure di gara, ossia la tutela della concorrenza e la par condicio competitorum*”)²¹.

riferimento da parte della lex specialis di gara all'obiettivo del risultato diviene parametro di riferimento per l'amministrazione e per il giudice amministrativo affinché le clausole della stessa lex specialis, laddove ritenute ambiguous, vengano interpretate con lo specifico fine di veder realizzata la prestazione richiesta dall'amministrazione senza dover svolgere attività materiali e giuridiche aggiuntive. Il principio di buona fede in fase di presentazione delle offerte impone all'operatore economico di individuare la prestazione che è conforme a quanto richiesto dalla lex specialis”;

¹⁹ Cons. Stato, Sez. VI, 4 giugno 2024, n. 4996; ID., Sez. IV, 2 maggio 2024, n. 3985; ID., Sez. III, 15 novembre 2023, n. 9812, tutte in giustizia-amministrativa.it

²⁰ Cons. Stato, Sez., V, 12 aprile 2024, n. 1372, in giustizia-amministrativa.it, che ha affermato: “*Né, in seguito all'accertamento da parte della stazione appaltante del mancato possesso del requisito speciale di capacità tecnico professionale per come dichiarato dal concorrente nell'offerta, era esigibile l'esperimento del soccorso istruttorio, atteso che: “non è ... consentito il soccorso istruttorio attivato non tanto per integrare e chiarire la documentazione prodotta a comprova della dichiarazione, ma per rettificare il contenuto della dichiarazione medesima nella sua integralità”* (Cons. Stato, V, 22 febbraio 2021, n. 1540). Ed invero, nell'ambito del settore dell'evidenza pubblica, i principi del favor participationis e del risultato non possono mai confliggere con il principio della par condicio fra i concorrenti”.

²¹ Cons. Stato, Sez. V, 25 settembre 2024 n. 7798, in giustizia-amministrativa.it, secondo cui “*Neppure si può ritenere che l'applicazione del 'principio del risultato' e del 'principio della fiducia' possa consentire all'Amministrazione di violare i criteri che rappresentano il sesto delle procedure di gara, ossia la tutela della concorrenza e la par condicio competitorum. Se è vero che l'Amministrazione deve tendere al miglior risultato possibile, in difesa dell'interesse pubblico, tale risultato deve essere comunque il più 'virtuoso' e viene raggiunto selezionando gli operatori che dimostrino, fin dalle prime fasi della gara, diligenza e professionalità, quali espressione di una affidabilità che su di essi dovrà essere riposta al*

In tale ultima sentenza, il giudice d'appello ha ribadito che il miglior risultato possibile viene raggiunto sin dalle prime fasi di gara, mediante la selezione degli operatori più diligenti e professionali: caratteristiche che palesano l'affidabilità degli stessi nell'espletamento del servizio oggetto di affidamento; (*"Se è vero che l'Amministrazione deve tendere al miglior risultato possibile, in difesa dell'interesse pubblico, tale risultato deve essere comunque il più 'virtuoso' e viene raggiunto selezionando gli operatori che dimostrino, fin dalle prime fasi della gara, diligenza e professionalità, quali espressione di una affidabilità che su di essi dovrà essere riposta al momento in cui, una volta aggiudicatari, eseguiranno il servizio oggetto di affidamento"*).

Il Giudice amministrativo²² ha, inoltre, ribadito che il principio in esame costituisce criterio orientativo per garantire il conseguimento degli obiettivi dell'azione amministrativa, nel rispetto del principio di legalità e di effettività, e, quindi, con uno sguardo sempre rivolto alla sostanza delle regole, piuttosto che a un vuoto formalismo (*"...Trattasi di un argomento di natura formalistica, non avente fondamento nelle previsioni del disciplinare, che si scontra con l'ottica sostanziale che deve presiedere alla fissazione delle regole di gara e che deve uniformarsi al rispetto del principio del risultato (ora fissato dall'art. 1 del nuovo codice dei contratti pubblici, approvato con il d.lgs. n. 36/2023), valevole come criterio orientativo per garantire il conseguimento dell'obiettivo dell'azione pubblica, facendo recedere tutti quei formalismi che non corrispondono a illegittimità che concretamente non garantiscano il corretto espletamento dell'appalto..."*).

Ancora in prime cure è stato affermato che il principio del risultato ha la funzione di guida dell'interprete nella lettura e nell'applicazione del nuovo impianto normativo di settore e della disciplina di gara²³.

Con riferimento, poi, all'esercizio del potere discrezionale e all'incidenza che su di esso ha il principio del risultato, la giurisprudenza²⁴ ha avuto modo di sottolineare che *"il principio del risultato costituisce "criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale" e comporta che l'amministrazione debba tendere al miglior risultato possibile, in "difesa" dell'interesse pubblico per il quale viene prevista una procedura di affidamento; tale obiettivo viene raggiunto anche selezionando operatori che dimostrino, fin dalle prime fasi della gara, diligenza e professionalità, quali "sintomi" di una affidabilità che su di essi dovrà esser riposta al momento*

momento in cui, una volta aggiudicatari, eseguiranno il servizio oggetto di affidamento".

²² TAR Campania, Napoli, Sez. I, 25 marzo 2024, n.1910, in *giustizia-amministrativa.it*.

²³ TAR Campania, Napoli, Sez. V, 6 maggio 2024, n.2959, in *giustizia-amministrativa.it*.

²⁴ TAR Sicilia, Catania, Sez. III, 12 dicembre 2023, n. 3738, in *giustizia-amministrativa.it*.

in cui, una volta aggiudicatari, eseguiranno il servizio oggetto di affidamento” ed ancora che “la discrezionalità -che connota l’esercizio di poteri amministrativi di secondo grado- deve prioritariamente tenere conto del principio del risultato, sicché deve presumersi l’implicita esistenza di una preferenza ordinamentale per le scelte dell’amministrazione che siano funzionali al raggiungimento degli obiettivi di cui all’art. 1 del d.lgs. n. 36 del 2023, dovendosi, invece, predicare un onere motivazionale rafforzato nel caso di opzioni che possano frustare tali esigenze.

4.- Analisi di un caso.

Nella recente sentenza n.1620/2025, il Consiglio di Stato ha riassunto i precedenti orientamenti, confermando una lettura sostanzialistica delle procedure di gara ed esplicitando che il principio del risultato deve orientare l’azione amministrativa, anche in presenza di vizi formali.

In particolare, nella parte motivazionale, ha affermato che “...l’esame della controversia non può prescindere dal richiamo dei principi a cui si ispira il Codice dei contratti pubblici, e tra questi il principio del risultato, recentemente positivizzato dal d.lgs. n. 36 del 2023, ma ritenuto dalla giurisprudenza unanime immanente nel sistema, e utilizzabile in via interpretativa anche per le controversie soggette, come quella di specie, alla disciplina del d.lgs. n. 50 del 2016 (ex multis, Cons. Stato, n. 4996 del 2024; id. n.1924 del 2024; id. n. 286 del 2024; id. n. 9812 del 2024; T.A.R. per la Sicilia, Catania, n. 2096 del 2024 e n. 478 del 2024). Di conseguenza, il principio del risultato può essere adottato dal giudice quale criterio orientativo anche per i casi in cui debba essere risolto il dubbio sulla sorte di una procedura di appalto non retta dal d.lgs. n. 36 del 2023 (T.A.R. per la Campania, Napoli, n. 377 del 2024). Il principio del risultato, nell’interpretazione giurisprudenziale, mira al raggiungimento dell’obiettivo finale che è: a) nella fase di affidamento giungere nel modo più rapido e corretto alla stipulazione del contratto; b) nella fase di esecuzione perseguire il risultato di realizzare l’intervento pubblico nei tempi programmati e in modo tecnicamente perfetto. Il principio impone alla stazione appaltante di concentrarsi sulla rapidità ed economicità, ma anche sulla qualità della prestazione, pertanto, la migliore offerta è quella che presenta le migliori caratteristiche economiche, ma solo a parità di requisiti qualitativi (Cons. Stato, n. 11322 del 2023). L’interprete, ispirandosi al principio del risultato, deve porre l’accento sulla esigenza di privilegiare l’effettivo e tempestivo conseguimento degli obiettivi dell’azione pubblica, prendendo in considerazione i fattori sostanziali dell’attività amministrativa, escludendo che la stessa sia vanificata, in tutti quei casi in cui non si rinvercano obiettive ragioni che

ostino al suo espletamento (T.A.R. per la Campania, Napoli, n. 377 del 2024 cit.). L'analisi della fattispecie in esame, secondo la declinazione del principio del risultato, nell'ambito di una lettura sostanzialistica della lex specialis, conduce ad escludere una lettura meramente formale della regula iuris del caso concreto, dovendo essere orientata piuttosto al perseguimento del raggiungimento del risultato sostanziale (Cons. Stato n. 9254 del 2024; id. n. 7875 del 2024). Va rammentato, invero, che la prevalenza degli aspetti sostanziali, rispetto a quelli puramente formali, nell'ambito delle procedure di gara, è stata riconosciuta in più occasioni della giurisprudenza, anche prima del d.lgs. n. 36 del 2023. In questa ottica, il giudice amministrativo è tenuto a superare i casi di 'vuoti formalismi', al fine di tutelare l'interesse della stazione appaltante ad ottenere prestazioni orientate a garantire il miglior risultato possibile. Quindi, in ipotesi come quella di specie, in cui vi è contrasto tra il dato formale del pedissequo rispetto del disciplinare di gara e il dato sostanziale della sussistenza dei requisiti in capo all'aggiudicataria, occorre privilegiare il dato sostanziale, ossia il risultato utile perseguito dalla stazione appaltante di avere selezionato l'operatore economico ritenuto più idoneo all'esecuzione dell'appalto. Come chiarito da questo Consiglio di Stato (sent. n. 9812 del 2023), la procedura e la forma sono un mezzo, non il fine della disciplina dei contratti pubblici. Sono in realtà lo strumento per selezionare l'operatore economico più idoneo all'aggiudicazione dell'appalto. Ne consegue che il lavoro dell'interprete non è solo quello di applicare in maniera rigorosa la lex specialis, ma di interpretarla teleologicamente, senza che da tale operazione ermeneutica possa però derivare una qualche violazione alle regole della concorrenza o ai principi di uguaglianza che regolamentano l'accesso al mercato. Preferire una lettura non formalistica degli atti e della procedura di gara deve comunque avere l'obiettivo prioritario di analizzare il modo di procedere della stazione appaltante verificandone la correttezza sostanziale. In applicazione dei suindicati principi, i poteri valutativi e la discrezionalità della pubblica amministrazione appaiono più ampi, con la conseguenza che si può ragionevolmente ritenere che un "“mero rigido e cavilloso formalismo”" (Cons. Stato, n. 11322 del 2023) non può che nuocere alla concorrenzialità, alla necessità di ampliare il contesto partecipativo dell'impresa, ma soprattutto all'esigenza della stazione appaltante di affidare la commessa all'operatore economico ritenuto più idoneo. Il Collegio di prima istanza si è fatto carico dei suindicati principi, interpretando le disposizioni della lex specialis secondo una impostazione sostanzialistica, valorizzando i poteri discrezionali...nel perseguimento dell'interesse pubblico e ripudiando automatismi e formalismi nell'attuazione".

In punto di fatto, è necessario chiarire che nella fattispecie esaminata dal Consi-

glio di Stato l'appellante aveva contestato l'ammissione del raggruppamento controinteressato, assumendo che l'errore commesso nella procedura telematica, consistente nell'avvenuta registrazione dello stesso quale impresa singola in luogo di costituendo raggruppamento, avrebbe rappresentato un vizio insanabile della procedura, avendo contribuito all'incertezza assoluta circa la provenienza dell'offerta.

Da ciò sarebbe dovuta scaturire l'esclusione dalla gara del raggruppamento controinteressato e l'aggiudicazione della gara in favore dell'appellante.

Il Consiglio di Stato, nonostante fosse incontestato tra le parti che la registrazione al sistema telematico fosse stato effettuato quale operatore economico singolo, ha osservato che i documenti di gara (nella specie, la domanda di partecipazione, l'impegno a costituire l'ATI, la dichiarazione di sopralluogo e la polizza fideiussoria) indicavano chiaramente che la società che si era registrata come impresa singola, in realtà partecipava alla gara quale mandataria in costituendo raggruppamento con altra società, apparendo evidente la volontà dell'operatore economico di partecipare alla procedura di gara in costituendo ATI.

Il Collegio, alla luce dei principi dinanzi enunciati, ha condiviso l'iter argomentativo sostenuto dal Giudice di prime cure che, operando una interpretazione sistematica (art. 1363 c.c.) della legge di gara, aveva escluso che gli articoli del bando richiamati dalla parte appellante disponessero la sanzione dell'esclusione dalla procedura per il caso esaminato.

L'appello è stato respinto richiamando i principi che sottendono ad una lettura sostanzialistica della documentazione di gara, ispirata al principio del risultato e della fiducia, che consente di superare anche l'ulteriore circostanza di fatto che l'offerta tecnica, oltre che carente della sottoscrizione della società X, non recava un'indicazione o una sigla a quest'ultima riconducibile.

Ciò in ragione del fatto che la complessiva redazione della documentazione da parte dell'ATI aggiudicataria, benché si affetta dalle carenze sopra riscontrate, non era in grado di generare dubbi circa la provenienza dell'offerta e consentiva la piena tracciabilità dei dati immessi in procedura e le tempistiche del relativo trattamento, che di fatto rendevano conoscibili le provenienze degli atti in essa confluiti, con piena garanzia della provenienza dal RTI controinteressato.

Del resto, il Supremo Consesso ha rimarcato che la procedura telematica consente una lettura sostanzialistica della problematica, visto che garantisce la corretta tracciabilità dei dati immessi in procedura e la tempistica del relativo trattamento, così rendendo pienamente conoscibili tutte le fasi della gara e tutti gli atti della stessa, con effettiva garanzia di immodificabilità, segretezza e inviolabilità delle offerte. La carenza strutturale dell'atto è stata, dunque, in tal caso superata in considerazione

del superiore interesse dell'Amministrazione a non escludere un concorrente comunque identificabile con assoluta certezza sulla base di altri elementi acquisiti *aliunde*, nell'ambito della documentazione prodotta²⁵.

In conclusione, il C.d.S. ha affermato che *“deve ritenersi che il complesso della documentazione effettivamente sottoscritta da entrambi i concorrenti nonché tutti gli altri elementi ed adempimenti di gara comunque effettuati o riferibili ad entrambi i concorrenti e caricati sulla piattaforma informatica da parte della ... srl, in uno con la garanzia propria di siffatta tipologia di procedure può adeguatamente inferire tanto che l'offerta tecnica, quantunque firmata soltanto dalla ... s.r.l., sia imputabile anche all'altro componente s.r.l. quanto che detta offerta sia stata intesa come vincolante anche nei confronti di quest'ultima”*. Quanto all'offerta economica, considerato che reca la sottoscrizione di entrambi i componenti, non vi sono dubbi sulla riconducibilità alla ... s.r.l. e s.r.l., non assumendo rilievo che nell'intestazione del documento non figurino entrambi. L'applicazione dei principi introdotti dal d.lgs. n. 36 del 2023, come si è detto, autorizza le stazioni appaltanti (e il giudice) a privilegiare un'interpretazione sostanzialista e priva di formalismi degli atti di gara, nella specie, per i rilievi espressi, chiari quanto all'individuazione del contenuto e dei soggetti responsabili delle dichiarazioni, senza necessità di ricorrere all'istituto del soccorso istruttorio”.

5.- Conclusioni

In conclusione, può affermarsi che il principio del risultato costituisce un parametro interpretativo idoneo a risolvere controversie inerenti procedure di gare, anche regolate dal d.lgs. n. 50/2016, dando prevalenza agli aspetti sostanziali, rispetto a quelli puramente formali, come riconosciuto dalla giurisprudenza, anche prima del d.lgs. n. 36/2023.

La stazione appaltante deve svolgere le gare pubbliche non solo rispettando la legalità formale, ma tenendo sempre presente che la procedura è funzionale a realizzare un'opera pubblica (o ad acquisire servizi e forniture) nel modo più rispondente agli interessi della collettività²⁶.

Il principio del risultato favorisce un'ampia libertà di iniziativa e di autoresponsabilità della pubblica amministrazione, valorizzando l'autonomia e la discrezionalità (amministrativa e tecnica), in chiave di funzionalizzazione verso il miglior risulta-

²⁵ T.A.R. Piemonte, sez. II, 13 novembre 2023, n. 892, in *giustizia-amministrativa.it*.

²⁶ M.R. SPASIANO, *Codificazione di principi e rilevanza del risultato*, op. cit.

to possibile²⁷.

Non si tratta di un nuovo principio, ma di un principio immanente nell'ordinamento amministrativo, che la dottrina ha ricondotto al principio di buon andamento dell'attività amministrativa, già prima dell'espressa menzione contenuta nell'art. 1 del citato d.lgs. n. 36 del 2023 con specifico riferimento alla disciplina dei contratti pubblici.

Il nuovo Codice nell'impossibilità di dettare una disciplina specifica per ogni aspetto della realtà ha introdotto una serie di principi immediatamente precettivi, in grado di individuare la regola da applicare ad ogni fattispecie concreta in modo coerente con l'intero sistema²⁸.

In materia di appalti l'Amministrazione non deve perseguire solo la concorrenza posto che ciò contrasterebbe con il più generale principio di buon andamento, di cui il "principio del risultato" rappresenta una derivazione "evoluta", sulle orme di studi di autorevolissima dottrina, che ormai da decenni auspica e teorizza "l'amministrazione del risultato".

Il risultato si inquadra nel contesto della legalità e della concorrenza: ma tramite la sua codificazione si vuole ribadire che legalità e concorrenza da sole non bastano; perché l'obiettivo rimane la realizzazione delle opere pubbliche e la soddisfazione dell'interesse della collettività²⁹.

Questo sguardo verso il risultato è caratteristico di ogni azione amministrativa, perché ogni potere amministrativo trae fondamento in un interesse pubblico da realizzare³⁰.

²⁷ Tar Campania, Sez. V, n. 2959/2024 *cit.*

²⁸ S. PERONGINI, *Il principio del risultato e il principio di concorrenza nello schema definitivo di codice dei contratti pubblici*, in AA.VV., *Studi sui principi del Codice dei contratti pubblici*, Edizioni scientifiche, Napoli 2023.

²⁹ P. MIELE, *Principio del risultato, principio della fiducia e legittimità nel Codice dei Contratti Pubblici*, *op.cit.*

³⁰ M.R SPASIANO, *Codificazione di principi e rilevanza del risultato*, *op. cit.* .

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE

MARIO R. SPASIANO, *Codificazione di principi e rilevanza del risultato*, in *Studi sui principi del Codice dei contratti pubblici*, Napoli 2004m pag.11;

ENRICO GUARNIERI, *Il principio di risultato nei contratti pubblici: alcune possibili applicazioni, tra continuità e innovazioni* in *Dir. Amm.*, fasc.4, dicembre 2023, pag. 829;

SERGIO PERONGINI, *Il principio del risultato e il principio di concorrenza nello schema definitivo di codice dei contratti pubblici*, relazione svolta al Convegno “*Il contenzioso in materia di contratti pubblici ed appalti nel quadro di un’analisi socio-giuridica*”, organizzato dall’Ufficio Studi e formazione della Giustizia Amministrativa, in collaborazione con il Tar per l’Emilia-Romagna e la Spisa-Università di Bologna, 4 e 15 dicembre 2022;

ROBERTO CAVALLO PERIN, *Principi e autonomia nella disciplina dei contratti pubblici*” in *Contratti Pubblici e Innovazioni nel nuovo Codice, Trasformazioni sostanziali e processuali*, Jovene Napoli 2024;

MAURO CAFAGNO, *Principio di risultato e procedure di affidamento delle concessioni amministrative*, in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, fasc.2, 2024, pag. 217;

Atti della Tavola Rotonda “*Governo e Pubblica Amministrazione: legalità e buon andamento, efficienza, controlli, consulenza, responsabilità*” a cura di Salvatore Sfrecola;

PIERFRANCESCO MIELE, *Principio del risultato, principio della fiducia e legittimità nel Codice dei Contratti Pubblici* in *Riv. Corte de Conti*, 6 2024;

FRANCESCO VETRÒ, *Spunti introduttivi alla sistematica dei principi e delle regole dei contratti pubblici*, in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico comunitario*, fasc. 2, aprile 2024.

IL PRINCIPIO DEL RISULTATO NEL NUOVO CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI

GIACOMO SANTORO

Abstract [IT] *La ricerca analizza in modo sistematico l'introduzione del principio del risultato nel nuovo Codice dei contratti pubblici (D.Lgs. 36/2023), evidenziandone la portata innovativa e le ricadute sul diritto amministrativo. Il lavoro ricostruisce l'origine e il fondamento del principio, il suo collegamento con il buon andamento e l'efficienza dell'amministrazione sanciti dall'art. 97 Cost., nonché la sua natura di clausola generale idonea a guidare l'interprete e a orientare l'esercizio della discrezionalità amministrativa. Viene approfondito il rapporto con gli altri principi del Codice - legalità, trasparenza, concorrenza e fiducia - e ne viene sottolineata la funzione sistemica di criterio finalistico capace di razionalizzare l'intero impianto normativo. La tesi dedica particolare attenzione alle applicazioni pratiche: dalla programmazione e redazione degli atti di gara, all'utilizzo dell'offerta economicamente più vantaggiosa, alla verifica di anomalia e alla motivazione degli atti di aggiudicazione, fino alla fase esecutiva, in cui il risultato diviene parametro di valutazione delle performance, delle modifiche contrattuali, delle penali, della risoluzione e del collaudo. Centrale risulta anche la ridefinizione del ruolo e delle responsabilità del RUP, chiamato ad agire secondo logiche manageriali e di accountability. Sul piano critico, si evidenziano i rischi di indeterminatezza e le difficoltà applicative, specie per le stazioni appaltanti minori, nonché le sfide poste al sindacato giurisdizionale. In conclusione, il principio del risultato si configura come cardine di una legalità sostanziale orientata alla performance e al valore pubblico, segnando un'evoluzione significativa del diritto dei contratti e del modello di amministrazione.*

Abstract [EN] *This thesis provides a systematic analysis of the principle of "risultato" (outcome) introduced by the new Public Procurement Code (Legislative Decree No. 36/2023), highlighting its innovative scope and its impact on administrative law. The research reconstructs the origins and foundations of the principle, its connection with the constitutional principle of good administration enshrined in Article 97 of the Italian Constitution, and its role as a general clause capable of guiding legal interpretation and orienting the exercise of administrative discretion. Particular attention is given to its relationship with the other guiding principles of the Code - legality, transparency, competition and trust - underlining its systemic function as a teleological criterion that rationalizes the entire normative framework. The work then explores its practical applications: from planning and drafting of tender documents, to the use of the most economically advantageous tender criterion, to the verification of abnormal bids and the reasoning of award decisions, up to the execution phase, where the outcome becomes the benchmark for assessing*

performance, contractual modifications, penalties, termination, and final testing. The redefinition of the role and responsibilities of the project manager (RUP) is also examined, as he is called to operate according to managerial and accountability logics. From a critical perspective, the thesis highlights risks of indeterminacy and practical difficulties, especially for smaller contracting authorities, as well as challenges for judicial review. In conclusion, the principle of outcome emerges as a cornerstone of substantive legality oriented towards performance and public value, marking a significant evolution of procurement law and of the administrative model as a whole.

SOMMARIO: Introduzione - **1.** Origine e fondamento del principio del risultato - **1.1** Collocazione sistematica nel Codice (art. 1 D.Lgs. 36/2023) - **1.2** Collegamento con i principi costituzionali di buon andamento e di efficienza, efficacia ed economicità - **1.3** Definizione e contenuto del principio del risultato - **1.4** Implicazioni sulla discrezionalità amministrativa - **1.5** Interazione con altri principi del Codice - **1.6** Applicazioni pratiche e casi giurisprudenziali - **2.** Il principio del risultato nella fase di affidamento dei contratti pubblici - **2.1** Pianificazione e programmazione degli acquisti alla luce del principio del risultato - **2.2** Redazione degli atti di gara: criteri qualitativi, requisiti e clausole orientate agli esiti - **2.3** L'offerta economicamente più vantaggiosa come strumento attuativo del principio - **2.4** La verifica dell'anomalia delle offerte in chiave sostanziale - **2.5** La motivazione degli atti di aggiudicazione: trasparenza e coerenza con l'interesse pubblico - **3.** Il principio del risultato nella fase di esecuzione e nella gestione del contratto - **3.1** Pianificazione e programmazione degli acquisti alla luce del principio del risultato - **3.2** Le modifiche in corso d'opera e il principio di equilibrio contrattuale - **3.3** Risoluzione del contratto, penali e responsabilità: tutela del risultato - **3.4** Il ruolo del RUP e delle stazioni appaltanti: profili di responsabilità organizzativa - **3.5** Monitoraggio, collaudo e verifica dei risultati conseguiti - Conclusioni - Bibliografia essenziale.

Introduzione

Il settore dei contratti pubblici costituisce da sempre un ambito strategico per l'attuazione delle politiche pubbliche, rappresentando un canale privilegiato per l'impiego delle risorse collettive e per il perseguimento di obiettivi di sviluppo economico, coesione territoriale e innovazione. In tale contesto, l'adozione del nuovo Codice dei contratti pubblici, approvato con il D.Lgs. 31 marzo 2023, n. 36, ha segnato una svolta normativa significativa, sia per la portata sistemica della riforma, sia per la chiara volontà del legislatore di imprimere un cambio di paradigma nella disciplina degli appalti pubblici.

Tra i profili maggiormente innovativi del nuovo impianto normativo si colloca l'introduzione del principio del risultato (art.1), elevato a criterio guida dell'intera azione amministrativa in materia di contratti pubblici. Tale principio, che si affianca e si coordina con quelli della legalità, della trasparenza e della concorrenza, mira a spostare il baricentro dell'attività della pubblica amministrazione dalla mera correttezza formale delle procedure al conseguimento effettivo e misurabile dell'interesse pubblico.

La scelta di porre il risultato al centro della disciplina degli appalti risponde alla necessità di garantire una maggiore efficienza ed efficacia delle politiche pubbliche, in coerenza con il principio costituzionale del buon andamento dell'amministrazione (art. 97 Cost.) e con le esigenze di semplificazione, celerità e responsabilizzazione dettate anche dal Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR). In tale ottica, l'introduzione del principio del risultato si riflette non solo sull'impostazione delle procedure di gara, ma anche sull'intero ciclo di vita del contratto, incidendo sulla discrezionalità amministrativa, sulla motivazione dei provvedimenti, sulla valutazione delle performance e sulla responsabilità dei funzionari pubblici.

1.1. Collocazione sistematica nel Codice (art. 1 D.Lgs. 36/2023)

L'articolo 1, che apre il nuovo Codice dei contratti pubblici, riveste un ruolo assiologicamente fondante l'intero impianto normativo.

La disposizione enuncia il principio del risultato come criterio guida dell'intero ciclo contrattuale, estendendone l'efficacia dalla fase di programmazione a quella esecutiva, sino alla chiusura del contratto.

La norma stabilisce che “la disciplina del presente codice persegue il risultato dell'*affidamento* e dell'*esecuzione* di contratti pubblici, anche di concessione, che garantiscano il miglior rapporto possibile tra qualità e prezzo, nel rispetto dei principi di legalità, trasparenza e concorrenza”. Tale collocazione iniziale, tutt'altro che meramente introduttiva, denota una chiara intenzione del legislatore di fondare l'intera disciplina codicistica su una logica teleologica, incentrata sull'effettivo perseguimento dell'interesse pubblico. Il principio in questione si configura dunque come una clausola generale, in grado di orientare l'esercizio della discrezionalità amministrativa, di integrare lacune normative e di fungere da parametro per la valutazione sostanziale dell'azione pubblica ¹.

Nel contesto teorico-dogmatico, esso si inserisce nel più ampio processo di

¹ F. CINTIOLI, *Il principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in *Federalismi.it*, n. 18/2023.

evoluzione del diritto amministrativo verso un modello prestazionale e orientato agli esiti. In tale prospettiva, la legalità dell'azione amministrativa non si esaurisce nella conformità formale alla norma, ma si qualifica anche in base alla sua idoneità a produrre effetti utili e misurabili per la collettività².

Il Codice recepisce così i tratti distintivi di un diritto amministrativo della *performance*, volto al superamento del formalismo procedurale in favore di un'amministrazione orientata al raggiungimento degli obiettivi.

La collocazione del principio del risultato nella Parte I del Codice, dedicata ai principi generali, è coerente con il suo carattere sistemico. È significativa, sotto il profilo ermeneutico, la scelta del legislatore di aprire la codificazione con un principio finalistico, piuttosto che con il tradizionale richiamo al principio di legalità.

Questo mutamento di impostazione riflette una trasformazione più profonda, che esige dalle amministrazioni non soltanto il rispetto delle regole, ma la capacità di raggiungere obiettivi in maniera efficace e tempestiva³.

La connessione sistematica con l'articolo 2 del medesimo Codice, che introduce il principio della fiducia nell'operato della pubblica amministrazione e degli operatori economici, rafforza la logica di responsabilizzazione dell'agire amministrativo. In questo quadro, la fiducia costituisce il presupposto dell'autonomia decisionale, mentre il risultato diviene il parametro sostanziale di verifica della correttezza e dell'efficienza delle scelte pubbliche⁴.

La giurisprudenza più recente ha iniziato a valorizzare il principio del risultato anche sul piano applicativo, riconoscendogli una funzione integrativa della discrezionalità amministrativa e interpretativa. In particolare, è stato affermato che, in presenza di più opzioni giuridicamente legittime, l'amministrazione deve preferire quella che, sulla base di un'istruttoria adeguata, risulti più idonea a realizzare l'interesse pubblico nella sua dimensione sostanziale⁵.

Alla luce di tali considerazioni, il principio del risultato si delinea come fondamento strutturale della nuova disciplina dei contratti pubblici, nonché come criterio operativo destinato a guidare, in modo trasversale, l'intero processo decisionale delle stazioni appaltanti.

² M. CLARICH, *Manuale di diritto amministrativo*, Il Mulino, Bologna, 2024.

³ G. CORSO, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: profili generali e principi*, in *Riv. Trim. Appalti*, 2023.

⁴ F. CARINGELLA, *I nuovi contratti pubblici. Analisi ragionata del nuovo codice dei contratti pubblici (D.Lgs. 36/2023)*, Dike Giuridica, Roma, 2023.

⁵ Cons. Stato, Sez. III, 15 novembre 2023, n. 9812, in *giustizia-amministrativa.it*.

⁶ TAR Lazio, Roma, Sez. II, 6 ottobre 2023, n. 12854, in *giustizia-amministrativa.it*.

1.2 .- Collegamento con i principi costituzionali di buon andamento e di efficienza, efficacia ed economicità

Il principio del risultato trova fondamento nella tradizione costituzionale del diritto amministrativo, in particolare nel principio del buon andamento sancito dall'articolo 97, secondo comma, della Costituzione.

Tale principio, espressione di razionalità organizzativa e funzionalità dell'azione pubblica, impone alle amministrazioni l'obbligo di perseguire l'interesse pubblico in modo efficiente, efficace e imparziale, mediante un impiego consapevole delle risorse e un orientamento concreto agli obiettivi.

In questo quadro, il principio del risultato si configura come una declinazione attuale e operativa del buon andamento, poiché assume il conseguimento dell'interesse sostanziale come criterio di riferimento per l'intero ciclo contrattuale.

Esso rafforza l'idea di un'amministrazione valutabile non solo per il rispetto delle forme procedurali, ma anche per la sua capacità di generare utilità concrete per la collettività. Tale prospettiva è coerente con l'evoluzione della legalità amministrativa in senso sostanziale, che integra al controllo della legittimità formale una verifica dell'idoneità delle scelte pubbliche a realizzare il risultato perseguito, secondo un modello sempre più orientato alla performance amministrativa e agli esiti dell'azione⁷.

La legge 7 agosto 1990, n. 241, aveva già prefigurato questa impostazione, stabilendo all'articolo 1 che l'attività amministrativa deve essere improntata a criteri di economicità, efficacia, imparzialità, pubblicità e trasparenza.

Il nuovo codice dei contratti pubblici si pone in continuità con tale disegno, ma lo esplicita in modo più netto, attribuendo al risultato un valore primario e generalizzato, che travalica la fase dell'affidamento e si estende a tutta la vita del contratto. Il riferimento normativo al miglior rapporto tra qualità e prezzo costituisce espressione tipica di questo orientamento, imponendo all'amministrazione un obbligo di valutazione sostanziale e comparativa delle soluzioni possibili⁸.

La dottrina ha rilevato come il principio del risultato assuma un valore sistemico, non solo come criterio di efficienza tecnica, ma anche come misura di responsabilizzazione dell'azione amministrativa. Ne deriva che la discrezionalità delle stazioni appaltanti è vincolata non solo dalla legalità, ma anche dal dovere di perseguire il risultato nel modo più utile, tempestivo ed economicamente convenien-

⁷ G. FALCON, *Il principio di buon andamento e la nuova amministrazione per risultati*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, n. 4, pp. 535.

⁸ M. CLARICH, *Manuale di diritto amministrativo*, Il Mulino, Bologna, 2023.

te.

Il principio si configura dunque come una guida operativa e come limite funzionale all'esercizio del potere amministrativo, rafforzando la dimensione sostanziale della legittimità⁹.

La giurisprudenza amministrativa ha dato seguito a tale evoluzione, affermando che la motivazione dei provvedimenti, specie nella fase di scelta del contraente e nella valutazione delle offerte, deve esplicitare la coerenza tra l'opzione selezionata e il risultato atteso.

In presenza di più alternative legittime, deve essere preferita quella che assicura il miglior soddisfacimento dell'interesse pubblico concreto, secondo una logica di proporzionalità, ragionevolezza e merito¹⁰.

Il principio del risultato si impone così come parametro valutativo e criterio giuridico di misurazione dell'efficacia dell'amministrazione, in piena sintonia con i principi costituzionali e con l'evoluzione normativa in senso prestazionale. Esso consolida una visione dell'amministrazione come soggetto attivo, responsabile e orientato alla generazione di valore pubblico, superando definitivamente la centralità esclusiva della forma a favore di una legittimità sostanziale e orientata agli esiti.

1.3.- Definizione e contenuto del principio del risultato

Il principio del risultato rappresenta un punto di svolta nell'impianto teorico e operativo della disciplina dei contratti pubblici. Il legislatore lo definisce come il criterio che guida l'intera disciplina codicistica nella direzione dell'affidamento e dell'esecuzione di contratti che garantiscano "il miglior rapporto possibile tra qualità e prezzo, nel rispetto dei *principi di legalità, trasparenza e concorrenza*".

Tale formulazione racchiude una pluralità di significati e funzioni. Da un lato, essa afferma il primato della dimensione sostanziale dell'agire amministrativo, richiedendo che ogni fase del procedimento contrattuale sia ispirata al raggiungimento di un risultato concreto, misurabile e coerente con l'interesse pubblico. Dall'altro, essa impone all'amministrazione una valutazione comparativa e ragionata delle alternative disponibili, nella consapevolezza che la legittimità non coincide più con la sola correttezza formale della procedura, ma con l'effettività dell'utilità generata.

La dottrina ha colto la natura bifronte del principio, evidenziando come esso operi sia come vincolo sostanziale che come criterio guida per l'interprete. In primo

⁹ A. POLICE, *Diritto amministrativo e qualità dell'azione pubblica*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2023. Cons. Stato, Sez. V, 18 gennaio 2024, n. 577, in *giustizia-amministrativa.it*.

luogo, infatti, esso obbliga le stazioni appaltanti a strutturare le proprie decisioni, dalla progettazione all'esecuzione, in funzione del risultato atteso, superando logiche burocratiche e formalistiche. In secondo luogo, esso funge da parametro esegetico per orientare l'interpretazione delle disposizioni codicistiche, imponendo di privilegiare, tra più soluzioni giuridicamente ammissibili, quella che meglio consente il soddisfacimento dell'interesse pubblico nella sua dimensione sostanziale¹⁰.

È proprio in questo secondo profilo che il principio del risultato assume le caratteristiche proprie di una clausola generale, idonea a esercitare una funzione sistemica analoga a quella svolta, in altri settori del diritto amministrativo, dai principi di proporzionalità o di ragionevolezza. In tale veste, esso non si limita a orientare l'azione amministrativa, ma ne diviene parametro di riferimento per la legittimità sostanziale e, potenzialmente, anche per il sindacato giurisdizionale¹¹.

La stretta connessione tra il principio del risultato e la discrezionalità amministrativa emerge con evidenza anche nella prassi applicativa.

Le scelte di natura tecnico-discrezionale, ad esempio nella definizione dei criteri di aggiudicazione o nella valutazione delle offerte, devono essere effettuate in modo coerente con il risultato perseguito, garantendo trasparenza, imparzialità e coerenza motivazionale.

Ne discende un obbligo rafforzato di istruttoria e di motivazione, finalizzato a dimostrare come l'azione amministrativa sia effettivamente funzionale alla produzione di valore pubblico¹².

Infine, il riferimento esplicito al “miglior rapporto possibile tra qualità e prezzo” introduce un *criterio economico-funzionale* che impone all'amministrazione un'attività valutativa di tipo sostanziale. Tale criterio implica non solo la selezione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ma anche l'adozione di modalità procedurali e gestionali che consentano di massimizzare l'efficienza, la qualità e l'impatto positivo delle prestazioni contrattuali.

In tal senso, il principio del risultato assume una portata trasversale che abbraccia l'intero ciclo di vita del contratto pubblico, costituendo il parametro centrale per la pianificazione, l'esecuzione e il controllo dell'azione amministrativa nel settore

¹⁰ F. CINTIOLI, *Il principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, cit. 2023.

¹¹ L. TORCHIA, *Il principio del risultato e le clausole generali nel diritto amministrativo*, in *Munus*, 2023, n. 2, pp. 211/226.

¹² F. CARINGELLA, *I nuovi contratti pubblici. Analisi ragionata del nuovo codice dei contratti pubblici*, cit.

degli appalti¹³.

1.4 Implicazioni sulla discrezionalità amministrativa

Una delle ricadute più significative del principio del risultato riguarda il rapporto tra legalità e discrezionalità amministrativa.

In base all'impostazione tradizionale, la discrezionalità era delimitata dall'osservanza delle forme e dalla razionalità interna delle scelte, essendo sindacabile dal giudice amministrativo solo nei casi di manifesta illogicità, irragionevolezza o sviamento.

Con l'introduzione del principio del risultato, tale schema subisce una revisione sostanziale: la discrezionalità viene reinterpretata in chiave teleologica, come strumento funzionale al conseguimento di un obiettivo pubblico concreto e misurabile.

La norma contenuta nell'articolo 1, comma 3, del decreto legislativo 36/2023 afferma espressamente che le stazioni appaltanti individuano la regola del caso concreto nel rispetto del principio del risultato. Tale disposizione, che assume valore generale e trasversale, impone all'amministrazione non solo di esercitare il potere entro i limiti della legalità formale, ma anche di orientare l'azione verso la soluzione che, nel contesto dato, consenta il miglior raggiungimento dell'interesse pubblico.

La discrezionalità si trasforma, così, in uno strumento dinamico e responsabile, il cui esercizio deve essere non solo corretto, ma anche giustificato in relazione all'efficacia delle scelte effettuate¹⁴.

La dottrina ha sottolineato come questo mutamento determini una significativa trasformazione del paradigma decisionale.

L'amministrazione, nell'esercizio della discrezionalità, è oggi chiamata a motivare in modo approfondito la coerenza tra l'alternativa scelta e il risultato da perseguire, rendendo esplicito il processo valutativo e istruttorio che ha condotto a preferire una determinata soluzione.

Ne deriva un rafforzamento dell'obbligo motivazionale e un'elevazione del tasso di trasparenza delle decisioni pubbliche, soprattutto nei settori ad alta intensità tecnica e strategica, come quello dei contratti pubblici¹⁵.

In questo contesto, il principio del risultato assume anche una funzione di limite

¹³ ANAC, *Documento di approfondimento: Il principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, aprile 2023.

¹⁴ G. PIPERATA, *Discrezionalità e principio del risultato: verso un nuovo equilibrio tra legalità e finalismo*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2023, n. 3.

¹⁵ L. TORCHIA, *Il principio del risultato e le clausole generali nel diritto amministrativo*, cit.

interno alla discrezionalità.

Non tutto ciò che è formalmente lecito può considerarsi legittimo, se non contribuisce in modo coerente ed efficace al raggiungimento del risultato. L'amministrazione è quindi vincolata a un obbligo sostanziale di coerenza tra mezzi e fini, e ciò rafforza la possibilità per il giudice amministrativo di sindacare non solo la logica intrinseca della scelta, ma anche la sua congruità rispetto al risultato atteso¹⁶.

Alcune recenti pronunce giurisprudenziali hanno recepito questo approccio, evidenziando che il principio del risultato non può essere eluso mediante l'adozione di decisioni formalmente corrette ma sostanzialmente inidonee a soddisfare l'interesse pubblico. In tali casi, l'amministrazione può essere chiamata a rispondere per difetto di istruttoria, carenza motivazionale o sviamento di potere, anche in assenza di violazioni procedurali esplicite¹⁷.

In sintesi, il principio del risultato ridefinisce il concetto di discrezionalità amministrativa, imponendo un uso consapevole, trasparente e finalizzato del potere decisionale.

L'amministrazione non è più solo arbitro delle opzioni possibili, ma custode di un dovere di risultato, da perseguire con coerenza metodologica e responsabilità funzionale, secondo un modello decisionale sempre più orientato alla qualità dell'azione pubblica.

1.5 Interazione con altri principi del Codice

Il principio del risultato, per quanto dotato di una propria autonomia concettuale e operativa, non agisce in isolamento.

Esso si inserisce all'interno di un sistema articolato di principi generali che informano l'intero Codice dei contratti pubblici, contribuendo a costruire un quadro coerente e finalizzato alla qualità dell'azione amministrativa.

Si colloca, infatti, accanto ai principi di legalità, trasparenza e concorrenza, mentre l'articolo 2 introduce il principio della fiducia, a sua volta strettamente connesso al concetto di risultato. La relazione tra questi principi è improntata a una logica di integrazione funzionale.

La legalità, da intendersi non solo come osservanza formale della norma ma anche come rispetto sostanziale dell'interesse pubblico, fornisce il quadro entro cui l'amministrazione deve agire; la trasparenza e la concorrenza garantiscono la correttezza.

¹⁶ M. NIGRO - A. SANDULLI, *Le nuove forme della discrezionalità amministrativa*, Giappichelli, Torino, 2023.

¹⁷ TAR Campania, Napoli, Sez. I, 2 febbraio 2024, n. 804, in *giustizia-amministrativa.it*.

tezza del procedimento, assicurando che l'accesso al mercato avvenga in condizioni eque, non discriminatorie e tracciabili.

Il risultato costituisce la finalità ultima di questo sistema, verso cui devono convergere gli altri principi: legalità, trasparenza e concorrenza sono strumenti, non fini, nella misura in cui contribuiscono a ottenere un risultato pubblico utile, tempestivo e proporzionato¹⁸.

In questo contesto, assume particolare rilievo il principio della fiducia, introdotto dall'articolo 2 del Codice. Esso impone all'amministrazione di confidare nella correttezza e nella competenza dei propri funzionari, nonché nell'affidabilità degli operatori economici qualificati, secondo un approccio ispirato alla responsabilizzazione piuttosto che al sospetto sistematico. La fiducia, in tal senso, è funzionale al risultato: solo riconoscendo autonomia e discrezionalità qualificata ai soggetti pubblici e privati coinvolti nella contrattazione pubblica è possibile perseguire con efficacia l'interesse sostanziale. In altri termini, la fiducia costituisce il presupposto soggettivo del risultato, così come il risultato rappresenta la verifica oggettiva dell'operato dei soggetti coinvolti¹⁹.

Anche il principio del *favor participationis*, sebbene non menzionato espressamente negli articoli 1 e 2 del Codice, è da considerarsi parte integrante del sistema. L'apertura massima alla concorrenza, nei limiti della proporzionalità e della tutela dell'interesse pubblico, contribuisce infatti a massimizzare la qualità delle offerte e, conseguentemente, la possibilità per l'amministrazione di ottenere il miglior risultato possibile. In tal senso, anche la giurisprudenza più recente ha riconosciuto che clausole limitative della partecipazione devono essere interpretate restrittivamente, a meno che non siano strettamente funzionali al risultato sostanziale perseguito dalla procedura²⁰.

L'interazione tra questi principi impone all'interprete e all'amministrazione una valutazione complessiva e bilanciata.

In presenza di conflitti apparenti, occorrerà individuare una soluzione che consenta di tutelare, nella misura più ampia possibile, l'interesse pubblico sostanziale, evitando che un'applicazione rigida e astratta di un singolo principio (ad esempio, il formalismo procedurale) comprometta il conseguimento del risultato. In questo senso, il principio del risultato assume una funzione di razionalizzazione sistemica, capace di orientare l'intero apparato dei principi generali verso una

¹⁸ M. TRIMARCHI, *Principi generali e interesse pubblico nei contratti della pubblica amministrazione*, in Riv. Trim. Appalti, 2023, n. 2.

¹⁹ ANAC, *Guida applicativa al principio della fiducia*, aprile 2023.

²⁰ Cons. Stato, Sez. V, 5 marzo 2024, n. 1996, in *giustizia-amministrativa.it*.

finalità unitaria: la realizzazione concreta, efficiente e legittima dell'interesse pubblico.

1.6 Applicazioni pratiche e casi giurisprudenziali

Il principio del risultato, sebbene di recente introduzione normativa, ha già trovato riscontro concreto sia nella prassi delle stazioni appaltanti sia nei primi orientamenti giurisprudenziali successivi all'entrata in vigore del decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36.

La sua funzione non si esaurisce in una dimensione programmatica o dichiarativa, ma si configura come criterio operativo, idoneo a incidere sulle modalità di esercizio della discrezionalità e sulla struttura motivazionale dei provvedimenti adottati nel corso delle procedure di affidamento e gestione dei contratti pubblici.

Un primo ambito di applicazione riguarda l e cd. **offerte anomale**, *rectius* la valutazione delle offerte sospette di anomalia.

Alcuni tribunali amministrativi hanno chiarito che la verifica di congruità non può ridursi a un riscontro aritmetico o formale, ma deve fondarsi su un accertamento complessivo circa l'effettiva capacità dell'offerta di soddisfare l'interesse pubblico sotteso alla procedura. In questo senso, il principio del risultato impone di valutare la sostenibilità tecnico-economica delle offerte alla luce dell'utilità concreta che l'amministrazione intende conseguire con l'aggiudicazione del contratto, superando un'interpretazione meramente contabile dell'anomalia²¹.

Un secondo profilo applicativo si evidenzia nella motivazione degli atti di esclusione.

In una delle prime pronunce relative al codice del 2023, è stato affermato che l'esclusione di un concorrente non può fondarsi su automatismi formali privi di giustificazione sostanziale. L'amministrazione è tenuta a dimostrare, attraverso una motivazione coerente e ragionevole, che la permanenza in gara dell'operatore risulterebbe incompatibile con il conseguimento dell'obiettivo pubblico perseguito. Il principio del risultato, in tal senso, opera come limite all'applicazione indiscriminata delle clausole escludenti, rafforzando la centralità della valutazione funzionale delle decisioni²².

Ulteriori implicazioni si riscontrano nella fase di programmazione e progettazione, nella quale il principio in esame guida la selezione tra alternative tecniche,

²¹ TAR Lombardia, Milano, Sez. I, 19 ottobre 2023, n. 2391, in *giustizia-amministrativa.it*.

²² TAR Lazio, Roma, Sez. II, 9 novembre 2023, n. 15342, in *giustizia-amministrativa.it*.

organizzative o strategiche. In alcuni procedimenti amministrativi relativi alla realizzazione di opere pubbliche finanziate attraverso risorse derivanti dal Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza, si è fatto esplicito riferimento al principio del risultato quale fondamento per privilegiare soluzioni idonee a garantire benefici concreti in termini di tempi di attuazione, costi e ricadute territoriali.

In questi casi, la valorizzazione del principio consente di giustificare con maggiore solidità scelte discrezionali ad alto impatto, rafforzando la legittimazione delle stazioni appaltanti²³.

Si è inoltre consolidato l'orientamento giurisprudenziale secondo cui irregolarità meramente formali, prive di incidenza sul contenuto sostanziale dell'offerta, non giustificano l'esclusione automatica dell'operatore economico.

Tali irregolarità devono essere valutate alla luce della loro effettiva capacità di compromettere il raggiungimento del risultato previsto dalla procedura. In tal modo, viene confermato che la legalità procedurale deve essere interpretata in modo funzionale al soddisfacimento dell'interesse pubblico sostanziale, e non come ostacolo all'efficienza dell'azione amministrativa²⁴.

Le applicazioni pratiche del principio del risultato mostrano dunque come esso stia già contribuendo a trasformare la logica dell'azione amministrativa nel settore dei contratti pubblici, favorendo un approccio orientato alla sostanza piuttosto che alla forma, e promuovendo una maggiore responsabilizzazione nella gestione delle procedure e nella valutazione delle scelte adottate.

2.1 Pianificazione e programmazione degli acquisti alla luce del principio del risultato

Il principio del risultato incide sin dalle fasi iniziali del ciclo contrattuale, orientando la programmazione e la pianificazione degli acquisti pubblici verso scelte consapevoli, razionali e orientate all'effettivo soddisfacimento del fabbisogno amministrativo. L'articolo 37 del decreto legislativo 36/2023, in continuità con quanto già previsto dal previgente codice, dispone che le stazioni appaltanti redigano e aggiornino annualmente il programma triennale dei lavori pubblici e degli acquisti di beni e servizi, in coerenza con i documenti di programmazione finanziaria e con gli obiettivi strategici dell'ente.

In questa chiave la programmazione²⁵ non è soltanto un'attività propedeutica

²³ Comune di Torino, Deliberazione della Giunta Comunale n. 323 del 27 giugno 2023.

²⁴ Cons. Stato, Sez. V, 22 gennaio 2024, n. 654, in *giustizia-amministrativa.it*.

²⁵ C. FRANCHINI, *Programmazione, fabbisogni e valore pubblico: la nuova razionalità nella gestione del contratto*, in *Riv. Trim. Appalti*, 2023, n. 3.

all'affidamento, ma rappresenta la sede naturale per l'attuazione del principio del risultato.

È in tale sede che l'amministrazione è chiamata a compiere valutazioni comparative tra alternative progettuali, stimando i benefici attesi, i costi da sostenere e i tempi di realizzazione, in un'ottica di ottimizzazione complessiva.

Il principio in esame impone infatti un approccio orientato alla *performance*, che privilegia la coerenza tra i fabbisogni effettivi rilevati, gli obiettivi perseguiti e le scelte tecnico-giuridiche adottate.

Tuttavia, rispetto al passato, la logica sottesa alla programmazione muta significativamente alla luce del principio del risultato: essa non è più concepita come adempimento formale o meramente ricognitivo, bensì come momento strategico, attraverso il quale l'amministrazione definisce le priorità operative e predispone gli strumenti per raggiungerle in modo efficace ed efficiente.

La scelta di quali interventi inserire nei programmi, con quali tempistiche e secondo quali modalità attuative, assume rilievo determinante nella prospettiva di generare valore pubblico, inteso come impatto positivo, misurabile e duraturo sull'interesse collettivo²⁶.

La dottrina ha sottolineato come questa nuova impostazione valorizzi la funzione strategica della stazione appaltante, chiamata non solo a "spendere bene" ma a "spendere per produrre risultati", attraverso una pianificazione consapevole delle risorse, la razionalizzazione delle procedure e l'anticipazione delle criticità esecutive²⁶. Ciò si riflette anche sull'attività del RUP, la cui nomina deve avvenire sin dalla fase di programmazione, secondo l'articolo 15 del Codice, al fine di assicurare continuità gestionale e piena responsabilizzazione nella definizione degli obiettivi e nella scelta delle soluzioni più adeguate per conseguirli²⁷.

Infine, occorre rilevare che il principio del risultato si intreccia, in questa fase, con altri strumenti di controllo e valutazione, quali il ciclo della *performance* previsto dal d.lgs. n. 150/2009 e i sistemi di monitoraggio e rendicontazione previsti per gli investimenti finanziati con fondi PNRR.

In questi casi, la programmazione assume una funzione di raccordo tra diritto dei contratti e diritto amministrativo della *performance*, contribuendo a costruire un'amministrazione orientata non più solo all'adempimento, ma alla realizzazione concreta di obiettivi pubblici misurabili.

²⁶ G. FONDERICO, *Pianificazione e principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, n. 5.

²⁷ ANAC, *Linee guida sul ruolo del RUP nella programmazione e progettazione*, ottobre 2023.

2.2 Redazione degli atti di gara: criteri qualitativi, requisiti e clausole orientate agli esiti

La redazione degli atti di gara rappresenta un momento cruciale nel ciclo dell'appalto, in cui il principio del risultato esercita una funzione di orientamento strategico rispetto alla definizione delle condizioni di partecipazione, dei criteri di selezione e delle clausole contrattuali.

Attraverso gli atti di gara, l'amministrazione non si limita a disciplinare formalmente la procedura, ma costruisce le premesse sostanziali per il conseguimento dell'interesse pubblico sotteso al contratto.

L'articolo 42 stabilisce che la progettazione e la predisposizione della documentazione di gara devono essere finalizzate a garantire la qualità delle prestazioni e il miglior rapporto tra qualità e prezzo. Tale previsione rende evidente il legame diretto tra principio del risultato e qualità dell'azione amministrativa: la stazione appaltante è chiamata a strutturare la procedura in modo da selezionare l'offerta non solo formalmente regolare, ma concretamente capace di realizzare l'obiettivo dell'appalto in termini di efficacia ed efficienza²⁸.

Ciò si riflette, in primo luogo, sulla definizione dei requisiti di partecipazione. Questi ultimi devono essere congruenti rispetto alla natura e alla complessità dell'oggetto del contratto, evitando tanto un eccesso di selettività che rischierebbe di restringere indebitamente la concorrenza, quanto una genericità che pregiudicherebbe la qualità dell'esecuzione.

In questa prospettiva, il principio del risultato impone un bilanciamento tra esigenze di apertura del mercato e garanzia di affidabilità degli operatori, orientando la redazione dei requisiti verso una logica di adeguatezza funzionale²⁹. Anche la costruzione dei criteri di aggiudicazione deve ispirarsi a tale principio.

L'amministrazione, nella scelta tra i diversi metodi di selezione (criterio del prezzo più basso o dell'offerta economicamente più vantaggiosa), deve valutare quale sistema consenta di ottenere il miglior esito in relazione allo specifico contesto applicativo. Inoltre, nella definizione dei punteggi e dei subcriteri, occorre garantire la coerenza con l'obiettivo finale del contratto, valorizzando gli elementi qualitativi, la sostenibilità, l'innovazione e l'impatto socioeconomico delle prestazioni offerte³⁰.

Un ulteriore ambito di incidenza del principio del risultato riguarda le clausole

²⁸ M. LIPARI, *Qualità e risultato nella redazione degli atti di gara*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2023, n. 4.

²⁹ L. PERFETTI, I requisiti di partecipazione tra apertura del mercato e garanzia del risultato, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, n. 6.

³⁰ Consiglio di Stato, Sez. V, 13 dicembre 2023, n. 10745, in *giustizia-amministrativa.it*.

contrattuali e le condizioni esecutive inserite negli atti di gara.

Esse devono essere concepite non come meri vincoli formali, ma come strumenti attraverso cui guidare l'operatore economico verso comportamenti funzionali al raggiungimento del risultato.

In quest'ottica, l'amministrazione può inserire clausole premianti o penalizzanti legate alla qualità del servizio, ai tempi di esecuzione, al grado di soddisfazione dell'utenza o al raggiungimento di standard minimi di rendimento, integrando così l'approccio giuridico con elementi di misurazione della performance contrattuale³¹.

La giurisprudenza ha progressivamente riconosciuto la legittimità e l'utilità di simili previsioni, chiarendo che le stazioni appaltanti godono di ampia discrezionalità nella definizione dei contenuti dell'offerta e nella strutturazione delle condizioni contrattuali, purché ciò avvenga in funzione del perseguimento dell'interesse pubblico e nel rispetto dei principi di trasparenza, proporzionalità e non discriminazione³².

2.3 L'offerta economicamente più vantaggiosa come strumento attuativo del principio

L'offerta economicamente più vantaggiosa (OEPV) costituisce, nel sistema del Codice dei contratti pubblici, lo strumento privilegiato attraverso cui il principio del risultato trova attuazione concreta nella fase di aggiudicazione.

Si tratta di un criterio di selezione che consente di valutare l'offerta non solo sul piano del prezzo, ma anche con riferimento alla qualità tecnica, al contenuto progettuale, ai profili ambientali e sociali, e ad altri elementi che incidono direttamente sulla capacità dell'offerta di soddisfare il fabbisogno pubblico in modo efficace, sostenibile e duraturo.

L'articolo 108 conferma la centralità del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, prevedendo che, di norma, le stazioni appaltanti vi facciano ricorso per l'aggiudicazione dei contratti relativi a servizi e forniture di contenuto intellettuale, nonché per i lavori caratterizzati da elevata complessità tecnica.

Tale scelta è coerente con l'impostazione sostanzialistica del nuovo Codice, che individua nel principio del risultato il parametro guida per tutte le fasi del ciclo contrattuale.

La OEPV, proprio per la sua natura multidimensionale, rappresenta lo strumento più idoneo a selezionare l'offerta che meglio corrisponde all'interesse pubblico

³¹ ANAC, Indicazioni operative sulle clausole premiali nei contratti pubblici, novembre 2023.

³² TAR Toscana, Firenze, Sez. I, 21 settembre 2023, n. 1310, in [giustizia-amministrativa.it](https://www.giustizia-amministrativa.it).

sostanziale³³.

Rispetto al criterio del prezzo più basso, che assume come unico parametro il minor esborso economico per la pubblica amministrazione, la OEPV consente un approccio valutativo più articolato, capace di tener conto della qualità delle soluzioni tecniche proposte, della sostenibilità ambientale, della durata e affidabilità del servizio, delle caratteristiche professionali dell'organico impiegato e di ogni altro elemento funzionale al buon esito del contratto. In tal senso, essa si configura come lo strumento naturale attraverso cui l'amministrazione può perseguire il miglior rapporto tra qualità e prezzo, come richiesto espressamente dall'articolo 1 del Codice³⁵.

La concreta attuazione di questo principio richiede, tuttavia, una particolare attenzione nella costruzione dei criteri e dei sub criteri di valutazione. Essi devono essere formulati in modo chiaro, oggettivo e coerente con le finalità dell'affidamento, evitando l'introduzione di elementi discriminatori o non pertinenti.

La giurisprudenza ha più volte affermato che l'individuazione dei criteri deve avvenire in modo tale da consentire una comparazione effettiva tra le offerte, garantendo al contempo trasparenza e par condicio tra i concorrenti³⁴. Inoltre, la ponderazione attribuita agli elementi qualitativi rispetto a quelli economici deve riflettere la rilevanza che l'amministrazione intende attribuire al risultato sostanziale.

In questa prospettiva, un peso significativo assegnato agli aspetti qualitativi non è solo legittimo, ma doveroso nei casi in cui la buona riuscita del contratto dipenda dalla competenza tecnica, dall'innovazione delle soluzioni o dalla qualità del servizio offerto. La centralità del risultato, infatti, impone che la selezione dell'offerta non sia ridotta a un esercizio di calcolo, ma rappresenti un giudizio sostanziale, fondato su criteri di merito³⁵.

Al fine di rafforzare l'efficacia di questo strumento, il Codice valorizza anche l'utilizzo di strumenti digitali e algoritmi di supporto alla valutazione, purché garantiscano trasparenza e controllo umano delle decisioni. In questo modo, si intende promuovere un'amministrazione capace di operare valutazioni complesse in tempi ragionevoli, senza rinunciare alla qualità dell'istruttoria e alla piena responsabilizzazione delle commissioni giudicatrici³⁶.

³³ A. MASSERA, Offerta economicamente più vantaggiosa e risultato contrattuale, in Riv. Trim. Appalti, 2023, n. 4. ³⁵ L. GIANI, La centralità del principio del risultato nel criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, in Giorn. dir. amm., 2023, n. 6.

³⁴ Cons. Stato, Sez. V, 8 novembre 2023, n. 9542, in *giustizia-amministrativa.it*.

³⁵ TAR Emilia-Romagna, Bologna, Sez. I, 17 gennaio 2024, n. 102, in *giustizia-amministrativa.it*.

³⁶ ANAC, *Quaderno operativo sull'OEPV*, gennaio 2024.

2.4 La verifica dell'anomalia delle offerte in chiave sostanziale

La verifica dell'anomalia costituisce uno degli snodi più delicati nell'ambito della procedura di affidamento, in quanto incide direttamente sull'affidabilità dell'offerta e sulla tutela del corretto svolgimento del contratto. In tale contesto, il principio del risultato offre una chiave di lettura sostanziale e finalistica, che consente di superare approcci eccessivamente formalistici, ispirati a una valutazione puramente numerica dello scostamento dell'offerta rispetto alla media aritmetica.

L'articolo 110 mantiene l'impostazione secondo cui la verifica dell'anomalia non si traduce in un giudizio automatico di esclusione, ma richiede un contraddittorio effettivo con l'operatore economico e una valutazione complessiva della congruità dell'offerta.

In tale valutazione, la stazione appaltante è tenuta a considerare l'intero impianto dell'offerta, la coerenza interna tra elementi economici e tecnici, nonché la capacità dell'operatore di eseguire correttamente le prestazioni promesse.

Il principio del risultato si pone qui come criterio di razionalità sostanziale, orientando l'amministrazione a verificare se l'offerta sia effettivamente idonea a garantire l'esito atteso del contratto³⁷.

Non è sufficiente, dunque, che l'offerta risulti compatibile con i parametri economici medi; è necessario che essa dimostri una effettiva capacità realizzativa, in termini di qualità, sostenibilità e affidabilità nel tempo. In questo senso, la valutazione dell'anomalia si trasforma in un giudizio tecnico motivato, basato su elementi oggettivi e documentabili, capaci di giustificare la convenienza dell'offerta in relazione al risultato atteso.

Tale impostazione è stata confermata da recenti orientamenti giurisprudenziali, che riconoscono al principio del risultato una funzione di guida nell'apprezzamento complessivo dell'idoneità dell'offerta rispetto all'interesse pubblico da soddisfare⁴⁰.

Il Codice, nel valorizzare la discrezionalità tecnica della stazione appaltante, attribuisce al principio del risultato una duplice funzione: da un lato, rafforza la responsabilizzazione dei soggetti incaricati della verifica; dall'altro, amplia i margini del sindacato giurisdizionale, che può essere esercitato non solo sulla logicità del giudizio, ma anche sulla sua coerenza con la finalità sostanziale dell'affidamento. In altri termini, una valutazione dell'anomalia che non consideri il

³⁷ R. DE NICTOLIS, *Verifica dell'anomalia e principio del risultato: una lettura sistemica*, in Riv. Trim. Appalti, 2023, n. 4. ⁴⁰ Cons. Stato, Sez. V, 12 ottobre 2023, n. 8943, in *giustizia-amministrativa.it*.

risultato complessivo dell'appalto può essere censurata non solo per vizio procedimentale, ma anche per inadeguata considerazione dell'interesse pubblico concretamente perseguito³⁸.

In questo quadro, la stazione appaltante è chiamata a condurre una istruttoria approfondita, ad analizzare le giustificazioni fornite dall'operatore e a motivare con chiarezza la propria decisione, dimostrando che l'offerta, pur caratterizzata da un ribasso significativo, è in grado di garantire la regolare esecuzione del contratto e il raggiungimento del risultato programmato. L'attenzione si sposta dunque dalla struttura aritmetica del prezzo alla solidità progettuale e gestionale dell'offerta, in un'ottica che privilegia la sostanza rispetto alla forma.

2.5 La motivazione degli atti di aggiudicazione: trasparenza e coerenza con l'interesse pubblico

La motivazione dell'aggiudicazione rappresenta un momento essenziale del procedimento di gara, in cui l'amministrazione esplicita le ragioni della propria scelta e ne consente il controllo da parte dei concorrenti, degli organi di vigilanza e del giudice amministrativo.

In questo contesto, il principio del risultato assume una rilevanza determinante, poiché impone che la decisione finale sia non solo formalmente legittima, ma anche sostanzialmente funzionale al raggiungimento dell'interesse pubblico perseguito con la procedura.

L'articolo 90, comma 5, prevede che la commissione giudicatrice e la stazione appaltante forniscano una motivazione adeguata circa l'attribuzione dei punteggi e la scelta dell'offerta vincente, anche mediante il richiamo alle risultanze dell'istruttoria. Tale previsione è coerente con una concezione della motivazione come atto sostanziale, volto a dimostrare che la decisione adottata sia frutto di un processo valutativo ragionato e finalizzato al risultato.

La motivazione diviene, in questo senso, uno strumento essenziale per dare attuazione al principio del risultato, traducendo in forma argomentativa la coerenza tra l'offerta selezionata e l'interesse pubblico concreto da realizzare³⁹.

La dottrina ha evidenziato come la motivazione, in quanto presidio di trasparenza, assuma nel nuovo Codice una funzione rafforzata.

Essa non si limita a garantire il diritto all'informazione dei partecipanti, ma

³⁸ TAR Lazio, Roma, Sez. III, 7 dicembre 2023, n. 16821, in *giustizia-amministrativa.it*.

³⁹ A. TRAVI, *Motivazione e risultato nel procedimento amministrativo di gara*, in *Dir. amm.*, 2023, n. 3.

contribuisce alla qualità complessiva attività della P.A., fungendo da strumento di verifica interna, di responsabilizzazione e di misurazione della coerenza tra obiettivi dichiarati e risultati attesi⁴⁰.

Sul piano pratico, ciò implica che l'amministrazione debba esplicitare, in termini comprensibili e verificabili, le ragioni per cui l'offerta prescelta è stata ritenuta la più idonea a soddisfare il bisogno pubblico.

Non è sufficiente fare riferimento alla mera attribuzione di punteggi: occorre descrivere i criteri utilizzati, giustificare le valutazioni qualitative e spiegare in che modo le caratteristiche dell'offerta prescelta contribuiscano al conseguimento del risultato previsto.

Questa impostazione si riflette anche sulla legittimità degli atti di aggiudicazione, che possono essere annullati in sede giurisdizionale qualora si riscontrino carenze motivazionali tali da impedire la comprensione dell'iter logico-decisionale seguito⁴¹.

La giurisprudenza amministrativa ha sottolineato come il principio del risultato rafforza l'obbligo motivazionale, soprattutto nei casi in cui l'aggiudicazione si fondi su valutazioni tecniche complesse o su punteggi discrezionali.

In tali ipotesi, è richiesto un maggiore sforzo argomentativo da parte della commissione, al fine di evitare arbitrii e di rendere effettivo il controllo successivo, sia interno sia giurisdizionale. La motivazione, dunque, si configura come lo spazio in cui la discrezionalità si confronta con la legalità sostanziale, imponendo una giustificazione fondata sulla coerenza tra mezzi e fini⁴².

Infine, va osservato che una motivazione ben articolata favorisce anche l'efficienza procedimentale, in quanto riduce il rischio di contenzioso e migliora la qualità delle decisioni amministrative. Essa rappresenta, in definitiva, uno strumento di attuazione concreta del principio del risultato, poiché consente di verificare se la scelta effettuata sia effettivamente quella più idonea a soddisfare l'interesse pubblico, secondo un criterio di razionalità, trasparenza e responsabilità.

3.1 Il principio del risultato nella fase esecutiva: obblighi di *performance* e strumenti di controllo

La fase esecutiva del contratto rappresenta il momento in cui l'interesse pubblico, delineato in sede di programmazione e selezione dell'affidatario, deve concretamente realizzarsi. In questo contesto, il principio del risultato assume una

⁴⁰ G: FALCON, *Trasparenza e legalità sostanziale nella nuova disciplina dell'aggiudicazione*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, n.4.

⁴¹ Cons. Stato, Sez. V, 20 dicembre 2023, n. 11234, in *giustizia-amministrativa.it*.

⁴² TAR Piemonte, Torino, Sez. I, 10 gennaio 2024, n. 46, in *giustizia-amministrativa.it*.

valenza centrale, imponendo alle amministrazioni pubbliche e agli operatori economici non solo di adempiere formalmente agli obblighi contrattuali, ma di garantire la piena funzionalità, efficacia e tempestività dell'opera, del servizio o della fornitura oggetto dell'appalto.

L'articolo 121, dedicato all'esecuzione del contratto, prevede espressamente che questa debba avvenire nel rispetto dei termini e delle condizioni stabilite negli atti di gara, con il fine di garantire il risultato atteso.

La norma afferma che la stazione appaltante è tenuta a verificare in ogni fase che le prestazioni contrattuali siano effettivamente rese nei tempi e nei modi previsti, attivando, ove necessario, i rimedi previsti dal contratto per il recupero dell'equilibrio funzionale e dell'interesse pubblico perseguito⁴³.

Il principio del risultato, in questa fase, si traduce in un obbligo di performance sostanziale: non è sufficiente che le prestazioni siano formalmente eseguite, ma è necessario che esse siano idonee a produrre l'effetto utile previsto dal contratto.

Di conseguenza, la pubblica amministrazione è chiamata a esercitare un controllo continuo e proattivo sull'andamento del rapporto, adottando misure di monitoraggio, valutazione e rendicontazione coerenti con gli obiettivi prefissati.

Tra gli strumenti di maggiore rilievo vi è il cronoprogramma esecutivo, che consente di pianificare le attività nel tempo e di verificare periodicamente lo stato di avanzamento, in relazione ai risultati intermedi e finali. A esso si affiancano i report di esecuzione, gli indicatori di qualità e, nei contratti più complessi, i sistemi di controllo della *performance*, già previsti dal d.lgs. 150/2009.

Tali misure, se e bene utilizzate, permettono alla stazione appaltante di individuare tempestivamente eventuali scostamenti e di adottare misure correttive funzionali al recupero del risultato⁴⁴.

In questa prospettiva, anche le penali contrattuali, da sempre intese come sanzione per l'inadempimento, assumono una funzione diversa: esse diventano uno strumento di pressione e incentivo, finalizzato a orientare il comportamento dell'appaltatore verso il raggiungimento degli obiettivi prestabiliti. In tal senso, la giurisprudenza ha affermato che le clausole penali devono essere parametrize non solo al valore economico dell'inadempimento, ma anche al pregiudizio arrecato all'interesse pubblico perseguito con l'appalto⁴⁵.

⁴³ L. DE LUCIA, *Esecuzione del contratto e principio del risultato*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2023, n. 4.

⁴⁴ A. NATALINI-M.F. IANNELLO, *Il controllo di gestione nei contratti pubblici, tra performance e responsabilità*, Il Mulino, Bologna, 2023.

⁴⁵ Cons. Stato, Sez. V, 24 ottobre 2023, n. 9790, in *giustizia-amministrativa.it*.

Il principio del risultato incide anche sul ruolo del responsabile unico del progetto (RUP), cui compete il compito di garantire la regolarità tecnica, contabile e amministrativa dell'esecuzione. L'articolo 15 del Codice gli attribuisce una funzione di direzione e vigilanza sull'intero ciclo contrattuale, con specifici obblighi di verifica delle prestazioni e di segnalazione delle criticità emergenti. Tale responsabilità si rafforza nella fase esecutiva, dove il RUP agisce come garante del risultato, in dialogo continuo con il direttore dei lavori, il collaudatore e gli altri attori coinvolti⁴⁶.

3.2 Le modifiche in corso d'opera e il principio di equilibrio contrattuale

Nel ciclo di vita di un contratto pubblico, la possibilità di introdurre modifiche in corso d'esecuzione rappresenta una fase particolarmente sensibile, in cui il principio del risultato deve essere bilanciato con quello della certezza, della legalità e della tutela della concorrenza.

Il codice dei contratti pubblici disciplina le modifiche contrattuali agli articoli da 120 a 125, prevedendo in maniera dettagliata le ipotesi in cui è consentita la variazione delle prestazioni inizialmente previste, nel rispetto del principio di equilibrio tra le parti e della salvaguardia dell'interesse pubblico.

Il principio del risultato, in questa fase, funge da parametro guida nella valutazione dell'ammissibilità, della proporzionalità e della funzionalità delle modifiche. Esso impone che ogni intervento modificativo sia finalizzato non solo a correggere o adeguare la prestazione, ma soprattutto a garantire il conseguimento dell'utilità pubblica sottesa al contratto, anche a fronte di circostanze sopravvenute o imprevedute.

In altri termini, la modifica deve risultare coerente con l'interesse pubblico originariamente perseguito, pur nella flessibilità consentita dall'ordinamento⁴⁷.

La giurisprudenza ha chiarito che l'introduzione di varianti non può costituire uno strumento per eludere le regole dell'evidenza pubblica o per alterare il risultato della gara, ma deve essere giustificata da esigenze oggettive e documentate, che incidano sulla funzionalità dell'opera o del servizio.

In tale prospettiva, il principio del risultato si collega strettamente al principio di equilibrio contrattuale, inteso come mantenimento della proporzione tra prestazioni e corrispettivi, tra obblighi e vantaggi, anche in caso di modifica del contenuto negoziale⁴⁸.

⁴⁶ ANAC, *Quaderno operativo sul ruolo del RUP nella fase esecutiva*, dicembre 2023.

⁴⁷ G. FOLLIERI, *Le modifiche contrattuali nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, n. 6.

⁴⁸ Cons. Stato, Sez. III, 6 novembre 2023, n. 9571, in *giustizia-amministrativa.it*.

Particolare rilievo assume la nozione di “modifica non sostanziale”, introdotta in attuazione delle direttive europee del 2014, che consente alle parti di intervenire sul contratto senza alterarne la struttura essenziale. Anche in questi casi, il principio del risultato impone una verifica in concreto circa la capacità della nuova configurazione contrattuale di garantire il raggiungimento dell’obiettivo pubblico iniziale, senza snaturare la finalità dell’affidamento o introdurre elementi di distorsione concorrenziale⁴⁹.

Un ulteriore aspetto riguarda le modifiche disposte per circostanze impreviste. L’articolo 120, comma 1, lettera c), consente varianti motivate da eventi non prevedibili, a condizione che esse non alterino la natura generale del contratto. In questo caso, il principio del risultato richiede che l’amministrazione dimostri non solo la legittimità della modifica, ma anche la sua idoneità a garantire, in condizioni mutate, il conseguimento dell’interesse originario, attraverso una valutazione comparativa tra soluzioni alternative eventualmente percorribili⁵⁰.

Infine, la gestione delle modifiche si lega strettamente alla responsabilità del RUP e alla necessità di motivazioni puntuali, istruttorie approfondite e monitoraggio degli effetti prodotti.

Il principio del risultato non consente modifiche meramente opportunistiche o basate su valutazioni discrezionali non supportate da evidenze oggettive: ogni variazione deve risultare funzionale alla qualità del contratto e alla tutela del valore pubblico generato dall’appalto.

3.3 Risoluzione del contratto, penali e responsabilità: tutela del risultato

Il principio del risultato trova applicazione anche nella fase patologica dell’esecuzione del contratto, ovvero quando si verificano inadempimenti, ritardi, o prestazioni non conformi tali da compromettere il raggiungimento dell’interesse pubblico.

In questi casi, l’ordinamento fornisce alla P.A. una serie di strumenti, tra cui la risoluzione del contratto, l’applicazione di penali e l’attivazione di forme di responsabilità, funzionali alla tutela del risultato e al ripristino dell’equilibrio contrattuale.

Il decreto legislativo 36/2023 dedica agli strumenti di autotutela contrattuale gli articoli 122 e 123, prevedendo, rispettivamente la risoluzione e il recesso dal contratto.

⁴⁹ TAR Lombardia, Milano, Sez. I, 14 dicembre 2023, n. 2864, in *giustizia-amministrativa.it*.

⁵⁰ ANAC, *Documento illustrativo sulle modifiche contrattuali*, gennaio 2024.

In entrambe le ipotesi, la decisione dell'amministrazione deve essere orientata non solo alla constatazione di una violazione contrattuale, ma alla verifica dell'incidenza sostanziale dell'inadempimento sull'idoneità della prestazione a produrre il risultato atteso⁵¹.

Il principio del risultato si traduce in un criterio di valutazione sostanziale dell'inadempimento. La mera violazione formale o il ritardo contenuto, se non compromettenti l'utilità finale della prestazione, potrebbero non giustificare la risoluzione; al contrario, anche un inadempimento formalmente marginale, ma idoneo a svuotare di contenuto l'interesse pubblico perseguito, può legittimare l'adozione di misure drastiche, nell'ottica della salvaguardia del risultato⁵². Particolare rilievo assumono le penali contrattuali, che nel nuovo impianto normativo non sono più intese solo come clausole sanzionatorie, ma come strumenti di gestione attiva del contratto. Esse svolgono una funzione preventiva e deterrente, contribuendo a responsabilizzare l'appaltatore e a orientarne l'operato verso il pieno adempimento.

La determinazione delle penali deve avvenire in misura proporzionata al pregiudizio arrecato al risultato, e la loro applicazione deve essere coerente con l'effettivo impatto dell'inadempimento sulle finalità contrattuali⁵³.

La giurisprudenza ha confermato che la P.A., nell'applicare le penali, non può agire automaticamente, ma deve motivare in modo puntuale la correlazione tra il comportamento dell'appaltatore e la compromissione dell'interesse pubblico. Tale obbligo motivazionale si fonda sul principio del risultato, che impone una valutazione concreta degli effetti dell'inadempimento e una scelta tra le misure disponibili ispirata a criteri di efficacia e proporzionalità⁵⁴.

Anche in questo caso va richiamato il profilo della responsabilità del RUP e degli altri soggetti preposti alla gestione del contratto. In base all'articolo 15 del Codice, il RUP è responsabile della corretta esecuzione dell'intervento, anche sotto il profilo dell'attivazione tempestiva dei rimedi contrattuali.

Il principio del risultato esige che l'amministrazione non sia passiva di fronte a situazioni di criticità, ma adotti tempestivamente le misure necessarie a garantire il ripristino della funzionalità contrattuale e il conseguimento del risultato finale⁵⁵.

⁵¹ G. FIDONE, *L'autotutela contrattuale nel nuovo codice: risoluzione e principio del risultato*, in *Riv. Trim. Appalti*, 2023, n. 4.

⁵² TAR Lazio, Roma, Sez. III, 15 novembre 2023, n. 15791, in *giustizia-amministrativa.it*.

⁵³ A. FIORITTO, *Clausole penali e qualità dell'esecuzione*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, n. 6.

⁵⁴ Cons. Stato, Sez. V, 22 febbraio 2024, n. 1543, in *giustizia-amministrativa.it*.

⁵⁵ ANAC, *Linee guida operative sulla gestione delle inadempienze contrattuali*, febbraio 2024.

3.4 Il ruolo del RUP e delle stazioni appaltanti: profili di responsabilità organizzativa

Il principio del risultato investe profondamente l'assetto organizzativo e funzionale delle stazioni appaltanti, attribuendo centralità al ruolo del RUP.

La responsabilità del RUP non si esaurisce nella vigilanza sul rispetto delle regole procedurali, ma si estende alla concreta realizzazione dell'interesse pubblico sotteso all'intervento.

Il principio del risultato impone infatti una logica prestazionale della funzione amministrativa, che richiede al RUP di adottare decisioni motivate, proporzionate e tempestive, finalizzate non solo alla regolarità formale del procedimento, ma all'effettività dell'azione amministrativa e alla qualità delle prestazioni contrattuali⁵⁶.

La dottrina ha evidenziato come tale impostazione comporti un'evoluzione della figura del RUP da mero garante della legalità procedurale a vero e proprio manager pubblico, responsabile della conduzione strategica del contratto.

In questo senso, l'azione del RUP si qualifica come un'attività decisionale fondata su criteri di efficienza, economicità e orientamento agli esiti, in linea con le finalità del nuovo Codice⁵⁷.

Sul piano organizzativo, le stazioni appaltanti sono chiamate a garantire al RUP il necessario supporto tecnico e amministrativo, evitando che la responsabilità per il risultato ricada esclusivamente su una figura isolata.

L'articolo 15, comma 3, prevede la possibilità di costituire gruppi di lavoro e uffici di supporto al RUP, in modo da assicurare la gestione efficace delle fasi più complesse, soprattutto nei contratti di importo elevato o ad alta intensità tecnica.

Il principio del risultato, in questa prospettiva, si traduce anche in un obbligo organizzativo: l'amministrazione deve predisporre strumenti adeguati a garantire che le persone e le strutture coinvolte siano effettivamente in grado di conseguire gli obiettivi assegnati⁵⁸.

La giurisprudenza ha confermato che la responsabilità del RUP deve essere valutata non solo in relazione all'adempimento di obblighi formali, ma alla sua capacità

⁵⁶ M. CACIAGLI, *Il RUP nel nuovo Codice: profili di responsabilità e funzione strategica*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2023, n. 5.

⁵⁷ S. PIGNATARO, *Managerializzazione e performance: il nuovo volto del RUP*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, n. 6.

⁵⁸ ANAC, *Linee guida sull'organizzazione delle stazioni appaltanti e supporto al RUP*, novembre 2023. TAR Lombardia, Milano, Sez. I, 5 gennaio 2024, n. 43, in *giustizia-amministrativa.it*.

di orientare e presidiare il contratto in funzione del risultato.

In caso di esiti negativi o gravi disfunzioni, è legittimo accertare se siano state adottate tutte le misure ragionevolmente esigibili per prevenire o contenere l'inefficienza, verificando la congruità dell'attività svolta rispetto agli obiettivi prefissati.

Infine, il principio del risultato interagisce con i sistemi di valutazione della performance individuale e organizzativa, imponendo che i risultati raggiunti siano misurati non solo in termini di conformità, ma anche di impatto concreto sull'interesse pubblico. In questo senso, il RUP e le stazioni appaltanti diventano protagonisti di una nuova cultura amministrativa, fondata sulla responsabilità funzionale, sulla tracciabilità delle decisioni e sulla finalizzazione dell'azione amministrativa all'effettiva produzione di valore pubblico.

3.5 Monitoraggio, collaudo e verifica dei risultati conseguiti

Il principio del risultato trova la sua piena attuazione nella fase conclusiva del ciclo contrattuale, in cui l'amministrazione è chiamata a verificare l'effettiva corrispondenza tra quanto programmato e quanto realizzato.

Il monitoraggio, il collaudo e la rendicontazione delle prestazioni non costituiscono mere attività formali di chiusura del contratto, ma strumenti sostanziali di valutazione dell'impatto dell'intervento rispetto agli obiettivi di interesse pubblico dichiarati.

L'articolo 114 stabilisce che, al termine dell'esecuzione, l'amministrazione proceda alla verifica di conformità delle prestazioni rese, anche attraverso strumenti di collaudo tecnico-amministrativo. Tale verifica non si limita a un riscontro materiale dell'adempimento, ma deve accertare se la prestazione sia stata resa nei tempi, con le modalità e con la qualità previsti dal contratto. Il principio del risultato impone che tale verifica sia orientata alla valutazione degli effetti concreti prodotti dal contratto, in una logica di *accountability* e trasparenza⁵⁹.

La dottrina ha sottolineato come il monitoraggio continuo e la valutazione ex post costituiscano elementi essenziali di una amministrazione orientata agli esiti. In questa prospettiva, il collaudo assume una funzione non solo certificativa, ma anche conoscitiva e migliorativa, poiché consente di raccogliere informazioni utili per migliorare la progettazione futura, individuare criticità sistemiche e rafforzare la capacità amministrativa dell'ente⁶⁰.

⁵⁹ M. BARTOLETTI, *Il collaudo nella logica del risultato: funzioni e strumenti*, in *Riv. Trim. Appalti*, 2023, n. 4.

⁶⁰ F. GALLO, *Monitoraggio e valutazione nei contratti pubblici*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, n. 5.

Particolarmente rilevante è l'interconnessione tra il principio del risultato e i meccanismi di controllo della performance amministrativa e organizzativa. Il sistema delineato dal decreto legislativo 150/2009, aggiornato con riferimento al ciclo della performance e agli strumenti di misurazione degli obiettivi, si salda con quello dei contratti pubblici nella fase conclusiva dell'intervento. La verifica del risultato, in tal senso, non è solo tecnica, ma anche strategica: misura l'efficacia dell'azione pubblica nella produzione di valore e nella risposta ai bisogni collettivi⁶¹.

Anche l'ANAC ha evidenziato che la rendicontazione dei risultati, specialmente in relazione ai contratti finanziati con fondi del PNRR, deve essere basata su indicatori chiari, verificabili e coerenti con gli obiettivi dichiarati in sede di programmazione. In questo quadro, i soggetti aggiudicatori devono predisporre sistemi informativi e modelli gestionali capaci di fornire dati attendibili sullo stato di attuazione, sull'impatto delle prestazioni e sulle eventuali criticità insorte durante l'esecuzione⁶².

Infine, il principio del risultato implica che il collaudo non si esaurisca in una certificazione tecnica, ma si estenda alla valutazione della qualità complessiva dell'intervento.

Ciò include la soddisfazione degli utenti, la durabilità delle opere, il rispetto degli standard ambientali e sociali, e la coerenza tra obiettivi e risultati.

L'amministrazione è dunque chiamata a un esercizio di sintesi valutativa che, oltre a chiudere formalmente il contratto, contribuisca a rafforzare la cultura della responsabilità e dell'efficacia nell'azione pubblica.

Conclusioni

Il principio del risultato, introdotto dal decreto legislativo 36/2023 in posizione sistematica e concettuale di rilievo, costituisce una delle innovazioni più significative nel nuovo assetto della contrattualistica pubblica.

Esso non si limita a rappresentare un enunciato programmatico, ma si qualifica come criterio giuridico operativo, idoneo a orientare l'intero ciclo di vita del contratto pubblico.

Dalla programmazione iniziale, passando per l'affidamento, fino alla fase esecutiva e di verifica, il principio si impone come parametro trasversale dell'azione amministrativa, richiedendo coerenza, efficienza, misurabilità degli esiti e finalizza-

⁶¹ D. SORACE, *Amministrazione e performance: una lettura integrata del d.lgs. 36/2023 e del d.lgs. 150/2009*, in *Dir. amm.*, 2023, n. 3.

⁶² ANAC, *Linee guida sul monitoraggio dei contratti finanziati con fondi PNRR*, febbraio 2024.

zione sostanziale all'interesse pubblico.

Nel corso dell'analisi è emersa la sua funzione molteplice: il principio opera come regola interpretativa, come criterio direttivo della discrezionalità, come fondamento delle scelte procedurali e come misura della legittimità sostanziale dell'azione pubblica. La sua portata non è confinata all'ambito tecnico, ma si estende all'organizzazione amministrativa, alla responsabilità dei funzionari, alla cultura dell'efficacia e alla misurazione della *performance*.

Tuttavia, non mancano profili problematici.

Una prima criticità riguarda il rischio di indeterminatezza, posto che mancanza di una definizione normativa puntuale lascia spazio a margini interpretativi molto ampi, che possono dar luogo a letture disomogenee e difficoltà applicative.

In assenza di standard oggettivi condivisi, il principio rischia di assumere una funzione meramente evocativa, priva di forza vincolante, specie laddove manchino strutture amministrative adeguate al suo effettivo presidio operativo. In particolare, enti di minori dimensioni o privi di sufficiente capacità progettuale e gestionale possono incontrare ostacoli significativi nell'attuazione del principio, compromettendone l'efficacia sistemica complessiva⁶³.

Un secondo nodo critico riguarda l'esercizio del sindacato giurisdizionale, atteso che la qualificazione del principio del risultato come clausola generale richiede al giudice amministrativo di misurarsi con valutazioni complesse, spesso tecniche, che presuppongono una conoscenza approfondita del contesto di riferimento.

Si pongono così problemi di equilibrio tra la tutela della discrezionalità amministrativa e la necessità di un controllo effettivo, che non si limiti alla mera verifica formale, ma sappia cogliere la razionalità e la coerenza della scelta pubblica rispetto al risultato dichiarato⁶⁴.

Nonostante queste difficoltà, il principio del risultato mostra rilevanti potenzialità evolutive. L'esperienza del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza ha mostrato come l'adozione di logiche di risultato, accompagnate da strumenti di monitoraggio, rendicontazione e valutazione, possa incidere positivamente sulla qualità dell'azione amministrativa.

In questo quadro, il principio si è dimostrato non solo attuabile, ma anche efficace nel promuovere una gestione orientata agli impatti, capace di rispondere in modo tempestivo ed efficiente ai bisogni pubblici.

⁶³ M. NIGRO, *Principi generali e indeterminatezza normativa nel codice dei contratti*, in *Dir. amm.*, 2023, n. 2.

⁶⁴ Ufficio di Massimario del Consiglio di Stato, *Rapporto su attuazione e impatti del principio del risultato*, dicembre 2023.

È auspicabile che tale impostazione trovi progressiva stabilizzazione anche oltre il perimetro delle misure straordinarie legate al PNRR⁶⁵.

Ulteriori sviluppi possono essere immaginati in direzione di una maggiore integrazione tra diritto dei contratti pubblici e diritto della performance amministrativa.

Il principio del risultato potrebbe divenire l'anello di congiunzione tra legalità e managerialismo, contribuendo alla costruzione di un'amministrazione valutabile non solo per ciò che fa, ma per ciò che concretamente realizza.

A tale scopo, appare indispensabile un rafforzamento delle competenze, delle tecnologie di supporto e dei modelli organizzativi capaci di sostenere l'amministrazione nella gestione orientata agli esiti⁶⁶.

In definitiva, il principio del risultato si colloca nel cuore del processo di trasformazione del diritto amministrativo contemporaneo.

Pur richiedendo un ulteriore consolidamento interpretativo e applicativo, esso rappresenta una sfida e un'opportunità: quella di un'amministrazione capace di superare il primato della forma per abbracciare una legalità sostanziale, fondata sulla responsabilità, sull'efficienza e sulla produzione di valore pubblico verificabile⁶⁷.

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE

F. CINTIOLI, *Il principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in *Federalismi.it*, n. 18/2023.

M. CLARICH, *Manuale di diritto amministrativo*, Il Mulino, Bologna, 2023.

G. CORSO, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: profili generali e principi*, in *Riv. Trim. Appalti*, 2023.

F. CARINGELLA, *I nuovi contratti pubblici. Analisi ragionata del nuovo codice dei contratti pubblici (D.Lgs. 36/2023)*, Dike Giuridica, Roma, 2023.

G. FALCON, *Il principio di buon andamento e la nuova amministrazione per risultati*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, n. 4, pp. 521-535.

A. POLICE, *Diritto amministrativo e qualità dell'azione pubblica*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2023.

L. TORCHIA, *Il principio del risultato e le clausole generali nel diritto amministrativo*, in *Munus*, 2023, n. 2, pp. 211-226.

ANAC, *Documento di approfondimento: Il principio del risultato nel nuovo codice dei con-*

⁶⁵ Cons. Stato, Ad. Plen., 1 febbraio 2024, n. 2, in *giustizia-amministrativa.it*.

⁶⁶ Dipartimento per la trasformazione digitale, *Relazione sull'attuazione PNRR e principi di efficienza amministrativa*, marzo 2024.

⁶⁷ F. MERLONI, *Valore pubblico e diritto amministrativo: verso un nuovo paradigma?* in *Riv. Trim. Appalti*, 2024, n. 1.

tratti pubblici, aprile 2023.

G. PIPERATA, *Discrezionalità e principio del risultato: verso un nuovo equilibrio tra legalità e finalismo*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2023, n. 3.

M. NIGRO - A. SANDULLI, *Le nuove forme della discrezionalità amministrativa*, Giappichelli, Torino, 2023.

M. TRIMARCHI, *Principi generali e interesse pubblico nei contratti della pubblica amministrazione*, in *Riv. Trim. Appalti*, 2023, n. 2.

ANAC, *Guida applicativa al principio della fiducia*, aprile 2023.

C. FRANCHINI, *Programmazione, fabbisogni e valore pubblico: la nuova razionalità nella gestione del contratto*, in *Riv. Trim. Appalti*, 2023, n. 3.

G. FONDERICO, *Pianificazione e principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, n. 5.

ANAC, *Linee guida sul ruolo del RUP nella programmazione e progettazione*, ottobre 2023.

M. LIPARI, *Qualità e risultato nella redazione degli atti di gara*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2023, n. 4.

L. PERFETTI, *I requisiti di partecipazione tra apertura del mercato e garanzia del risultato*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, n. 6.

ANAC, *Indicazioni operative sulle clausole premiali nei contratti pubblici*, novembre 2023.

A. MASSERA, *Offerta economicamente più vantaggiosa e risultato contrattuale*, in *Riv. Trim. Appalti*, 2023, n. 4.

L. GIANI, *La centralità del principio del risultato nel criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, n. 6.

ANAC, *Quaderno operativo sull'OEPV*, gennaio 2024.

R. DE NICTOLIS, *Verifica dell'anomalia e principio del risultato: una lettura sistemica*, in *Riv. Trim. Appalti*, 2023, n. 4.

A. TRAVI, *Motivazione e risultato nel procedimento amministrativo di gara*, in *Dir. amm.*, 2023, n. 3.

G. FALCON, *Trasparenza e legalità sostanziale nella nuova disciplina dell'aggiudicazione*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, n. 5.

L. DE LUCIA, *Esecuzione del contratto e principio del risultato*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2023, n. 4.

A. NATALINI - M. F. IANNELLO, *Il controllo di gestione nei contratti pubblici, tra performance e responsabilità*, Il Mulino, Bologna, 2023.

ANAC, *Quaderno operativo sul ruolo del RUP nella fase esecutiva*, dicembre 2023.

ANAC, *Documento illustrativo sulle modifiche contrattuali*, gennaio 2024.

G. FIDONE, *L'autotutela contrattuale nel nuovo codice: risoluzione e principio del risultato*, in *Riv. Trim. Appalti*, 2023, n. 4.

A. FLORITTO, *Clausole penali e qualità dell'esecuzione*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, n. 6.

ANAC, *Linee guida operative sulla gestione delle inadempienze contrattuali*, febbraio 2024.

M. CACIAGLI, *Il RUP nel nuovo Codice: profili di responsabilità e funzione strategica*, in *Riv.*

it. dir. pubbl. com., 2023, n. 5.

S. PIGNATARO, *Managerializzazione e performance: il nuovo volto del RUP*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, n. 6.

ANAC, *Linee guida sull'organizzazione delle stazioni appaltanti e supporto al RUP*, novembre 2023.

M. BARTOLETTI, *Il collaudo nella logica del risultato: funzioni e strumenti*, in *Riv. Trim. Ap-*

palti, 2023, n. 4.

F. GALLO, *Monitoraggio e valutazione nei contratti pubblici*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, n. 5.

D. SORACE, *Amministrazione e performance: una lettura integrata del d.lgs. 36/2023 e del d.lgs. 150/2009*, in *Dir. amm.*, 2023, n. 3.

ANAC, *Linee guida sul monitoraggio dei contratti finanziati con fondi PNRR*, febbraio 2024.

M. NIGRO, *Principi generali e indeterminatezza normativa nel codice dei contratti*, in *Dir. amm.*, 2023, n. 2.

4F. MERLONI, *Valore pubblico e diritto amministrativo: verso un nuovo paradigma?*, in *Riv. Trim. Appalti*, 2024, n. 1.

DIRITTO DI ACCESSO AGLI ATTI DI GARA

CATRINEL POPA

Abstract (IT) La ricerca analizza l'evoluzione del diritto di accesso agli atti nelle procedure ad evidenza pubblica, mettendo in luce il suo ruolo di strumento essenziale di trasparenza, controllo democratico e tutela giurisdizionale. Dopo aver ricostruito lo sviluppo normativo - dalla legge 241/1990 al FOIA del 2013, fino alla giurisprudenza dell'Adunanza Plenaria del 2020 - lo studio si concentra sulla svolta introdotta dal nuovo Codice dei contratti pubblici (d.lgs. 36/2023). In particolare, vengono approfonditi gli articoli 35 e 36, che disciplinano l'accesso digitale e automatizzato agli atti di gara e introducono un sistema proattivo di ostensione, rafforzando il principio dell'accesso difensivo. L'analisi evidenzia come le richieste di oscuramento non siano più un ostacolo generico ma un'eccezione rigorosa, subordinata a prova concreta e a un'attenta valutazione della stazione appaltante. Viene inoltre esaminato il nuovo rito accelerato per le controversie sull'accesso, che assicura tempi rapidi di tutela. In conclusione, il lavoro dimostra che la trasparenza, nel quadro delineato dal d.lgs. 36/2023, assume carattere sistemico: da semplice facoltà si trasforma in presidio digitale della legalità, volto a garantire parità di trattamento, effettività della difesa e rafforzamento della fiducia dei cittadini nell'amministrazione.

Abstract (EN) *This research examines the evolution of the right of access to documents in public procurement procedures, highlighting its role as a fundamental tool for transparency, democratic control, and judicial protection. After reconstructing the regulatory development - from Law 241/1990 to the 2013 FOIA, up to the 2020 Plenary Assembly case law - the study focuses on the breakthrough introduced by the new Public Contracts Code (Legislative Decree 36/2023). Particular attention is given to Articles 35 and 36, which regulate digital and automated access to procurement documents and establish a proactive disclosure system, strengthening the principle of defensive access. The analysis shows that confidentiality requests are no longer a generic obstacle but a strict exception, subject to concrete evidence and careful assessment by the contracting authority. The new fast-track judicial remedy for disputes on access is also examined, ensuring timely protection of rights. In conclusion, the study demonstrates that transparency, under Legislative Decree 36/2023, takes on a systemic character: from a mere procedural option it becomes a digital safeguard of legality, aimed at guaranteeing equal treatment, the effectiveness of defense rights, and citizens' trust in public administration.*

SOMMARIO: **I.-** Introduzione e quadro normativo: la trasparenza come diritto, dovere e presidio democratico. **1.-** Le fonti del diritto di accesso: dal 1990 al 2023. **2.-** L'articolo 53 del d.lgs. 50/2016: un sistema tra aperture e cautele. **3.-** Il nuovo Codice dei contratti pubblici (d.lgs. 36/2023): il diritto di accesso come presidio digitale della legalità. **II.-** Art. 36 del d.lgs. 36/2023: l'accesso nella fase post-aggiudicazione e il nuovo modello procedurale. **1.-** L'accesso automatizzato tramite piattaforma digitale: immediatezza e semplificazione. **2.-** L'accesso privilegiato tra i primi cinque classificati: una trasparenza differenziata. **3.-** Le richieste di

oscuramento: oneri, limiti e responsabilità procedurali. **4.-** Il rito accelerato di cui all'art. 36, comma 4: struttura, funzione e rapporti con l'art. 116 c.p.a. **III.-** Il bilanciamento tra diritto di accesso e tutela del segreto tecnico e commerciale: tra esigenze di difesa e garanzie di riservatezza. **1.-** Il diritto di accesso e il limite del segreto industriale e commerciale: profili generali. **2.-** Il principio dell'accesso difensivo e la sua prevalenza. **3.-** Il ruolo attivo della stazione appaltante: istruttoria, motivazione e controllo. **4.-** La funzione dissuasiva del controllo ANAC: contrasto agli abusi e responsabilizzazione degli operatori economici. **5.-** Il principio di proporzionalità e l'onere motivazionale: la tutela differenziata dei segreti industriali. **IV.-** Conclusioni.

I.- Introduzione e quadro normativo: la trasparenza come diritto, dovere e presidio democratico

Nel contesto del diritto amministrativo contemporaneo, il diritto di accesso agli atti rappresenta un pilastro della legalità sostanziale e costituisce uno strumento irrinunciabile per assicurare la trasparenza dell'azione amministrativa, la partecipazione dei cittadini e la tutela giurisdizionale degli interessi legittimi.

Questo diritto si innesta nella trama dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale italiano, trovando fondamento primario nell'articolo 97 della Costituzione - che impone alla pubblica amministrazione di ispirarsi ai criteri di buon andamento e imparzialità - e nell'articolo 24, che sancisce il diritto alla difesa in ogni stato e grado del procedimento.

In particolare, l'accesso assume un valore pregnante nelle procedure ad evidenza pubblica, dove la gestione delle risorse pubbliche si coniuga con la necessità di garantire la *par condicio* tra gli operatori economici. L'accesso non è, dunque, una semplice facoltà, bensì un diritto funzionale alla verifica della legalità dell'azione amministrativa, nonché un presupposto imprescindibile per l'attivazione della tutela giurisdizionale.

Infatti, come sottolineato dalla giurisprudenza ¹ «la trasparenza non costituisce soltanto un valore procedurale, bensì un valore sistemico, essenziale per il controllo democratico e per la legittimazione dell'azione amministrativa».

Lo conferma anche l'art. 1 del nuovo d.lgs. 36/2023, che definisce la trasparenza come valore che informa l'intero sistema degli appalti pubblici, divenendo strumento imprescindibile per la verificabilità dell'azione amministrativa e il principio del risultato (art. 1, comma 1 e art. 2).

¹ Cons. Stato, Sez. V, 5 aprile 2022, n. 2670, in *giustizia-amministrativa.it*.

1.- Le fonti del diritto di accesso: dal 1990 al 2023.

Il diritto di accesso agli atti è stato introdotto in maniera organica nel nostro ordinamento con la legge 7 agosto 1990, n. 241, la quale ha sancito il superamento del modello di amministrazione chiusa e opaca, aprendo la strada a una visione partecipativa e trasparente dell'azione amministrativa.

Gli articoli 22 e seguenti di tale legge disciplinano l'accesso documentale, riconosciuto a chi dimostri un interesse diretto, concreto e attuale, collegato a una posizione giuridicamente tutelata.

L'evoluzione normativa ha conosciuto una svolta decisiva con l'adozione del d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33, che ha introdotto l'accesso civico semplice (art. 5, comma 1) e l'accesso civico generalizzato (art. 5, comma 2), ispirato al Freedom of Information Act (FOIA).

Quest'ultimo riconosce a "chiunque" il diritto di conoscere e controllare l'attività amministrativa, senza necessità di motivare l'interesse personale. L'obiettivo è favorire un controllo diffuso sull'operato della PA.

Un contributo ermeneutico fondamentale è stato offerto dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con la sentenza n. 10 del 2 aprile 2020. In essa si afferma l'applicabilità dell'accesso civico generalizzato anche nell'ambito delle procedure ad evidenza pubblica, con estensione alla fase esecutiva del contratto. Il principio di trasparenza viene qualificato come fondamento della democrazia amministrativa e come presidio contro fenomeni corruttivi².

L'accesso, in questa prospettiva, assume la natura di diritto fondamentale, riconosciuto anche a livello sovranazionale dall'art. 42 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea e dall'art. 10 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo³.

2.- L'articolo 53 del d.lgs. 50/2016: un sistema tra aperture e cautele.

Nel quadro previgente, la disciplina dell'accesso agli atti nelle procedure di gara era regolata dall'articolo 53 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50.

Sebbene la norma si ispirasse ai principi di trasparenza, essa prevedeva una serie

² M. DE ROSA, *Accesso agli atti di gara alla luce del nuovo Codice degli appalti pubblici tra trasparenza e riservatezza*, in *Italiappalti.it*, (9 dicembre 2024).

³ *Leader case* è l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, del 2 aprile 2020, n. 10, in *giustizia-amministrativa.it*. Questa sentenza ha dato rilievo costituzionale e sovranazionale al diritto di accesso civico generalizzato, affermando che: "*La trasparenza costituisce fondamento della democrazia amministrativa e trova riconoscimento anche nell'art. 42 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE e nell'art. 10 della CEDU*".

di limitazioni e deroghe che ne attenuavano l'efficacia.

In particolare, il differimento dell'accesso alle offerte tecniche ed economiche fino all'aggiudicazione definitiva era la regola, e la possibilità di opporsi all'ostensione per ragioni di riservatezza veniva spesso interpretata in senso estensivo.

La prassi applicativa ha evidenziato criticità significative: le amministrazioni tendevano a recepire in maniera acritica le richieste di oscuramento, senza svolgere un'istruttoria concreta.

In tal modo, lo strumento dell'oscuramento veniva frequentemente utilizzato per ostacolare l'accesso, compromettendo l'effettività della tutela giurisdizionale. La giurisprudenza è dovuta intervenire in più occasioni per ribadire la prevalenza del diritto di difesa su esigenze generiche di riservatezza.

Infatti, il Consiglio di Stato ha più volte ribadito che la tutela della riservatezza può essere compressa ogni qualvolta l'accesso si renda necessario per la tutela in giudizio di una situazione giuridica soggettiva⁴.

L'introduzione del principio di «accesso difensivo» ha segnato un passaggio culturale: in presenza di un interesse concreto alla proposizione di un ricorso, la riservatezza deve cedere, salvo che non ricorrano esigenze eccezionali e adeguatamente motivate. Tale orientamento si è consolidato nella giurisprudenza⁵, trovando conferma in numerose pronunce di merito e di legittimità.

3.- Il nuovo Codice dei contratti pubblici (d.lgs. 36/2023): il diritto di accesso come presidio digitale della legalità.

Con l'adozione del d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36, il legislatore ha inteso rafforzare la trasparenza mediante una profonda riforma della disciplina degli appalti pubblici, improntata a criteri di digitalizzazione, semplificazione e pubblicità. L'articolo 35 del nuovo Codice riconosce l'accesso in modalità digitale agli atti della procedura di affidamento, mentre l'articolo 36 prevede un accesso automatico per i primi cinque classificati, senza necessità di istanza formale.

Le nuove disposizioni si saldano con l'art. 24 Cost. e con l'elaborazione giurisprudenziale sull'accesso difensivo. È lo stesso Codice a prevedere, all'art. 35, com-

⁴ Cons. Stato, Ad. Plen., 18 marzo 2021, n. 4, in *giustizia-amministrativa.it*.

⁵ L'Adunanza Plenaria, con la citata sentenza n. 4/2021 ha stabilito che il diritto di accesso ai documenti amministrativi, quando finalizzato alla difesa in giudizio, può prevalere sulle esigenze di riservatezza, purché sussista un interesse concreto e attuale alla conoscenza degli atti richiesti. La P.A. deve compiere un rigoroso e motivato vaglio sul nesso di strumentalità tra il documento e l'interesse che si intende tutelare.

ma 5, che l'accesso non può essere negato se «indispensabile alla difesa in giudizio». Ciò rappresenta la positivizzazione del principio di preminenza del diritto di difesa rispetto alla tutela della riservatezza.

La nuova disciplina impone, inoltre, alle amministrazioni l'obbligo di motivare puntualmente le decisioni in materia di oscuramento, con onere probatorio a carico dell'operatore economico che invoca il segreto.

La giurisprudenza⁶ ha ribadito che non è sufficiente la mera affermazione del carattere riservato delle informazioni: «l'oscuramento indiscriminato e privo di motivazione viola il diritto di accesso e determina un'illegittima compressione del diritto di difesa».

Infine, il d.lgs. 36/2023 introduce un modello di trasparenza proattiva, in cui l'ostensione non è più subordinata all'istanza del concorrente ma diviene automatica.

Questa impostazione è stata qualificata⁷ come una svolta culturale e sistemica, in grado di elevare il diritto di accesso al rango di presidio della legalità e della *par condicio*.

II.- Art. 36 del d.lgs. 36/2023: l'accesso nella fase post-aggiudicazione e il nuovo modello procedurale

1.- L'accesso automatizzato tramite piattaforma digitale: immediatezza e semplificazione

L'articolo 36 del d.lgs. 36/2023 rappresenta uno degli snodi fondamentali della nuova disciplina in materia di trasparenza negli appalti pubblici, segnando un deciso superamento del modello basato su richiesta individuale e autorizzazione dell'amministrazione.

Il legislatore ha introdotto un sistema di accesso automatizzato e digitale agli atti di gara, reso operativo attraverso le piattaforme telematiche utilizzate per la gestione delle procedure.

Il comma 1 stabilisce che l'offerta dell'aggiudicatario, i verbali di gara e tutti gli atti, dati e informazioni presupposti all'aggiudicazione devono essere resi disponibili contestualmente alla comunicazione dell'aggiudicazione stessa.

Non si tratta, dunque, di un accesso "su richiesta", bensì di un obbligo di ostensione attiva in capo alla stazione appaltante, che deve predisporre i documenti nella piattaforma e garantirne l'accessibilità ai concorrenti non definitivamente esclusi.

⁶ TAR Lazio, Sez. I *Quater*, 14 gennaio 2025 n. 584, in *giustizia-amministrativa.it*.

⁷ Cons. Stato, Sez. V, 24 marzo 2025, n.2384, in *giustizia-amministrativa.it*.

Tale ricostruzione trova conferma anche in una sentenza non definitiva⁸, che, pur non pronunciandosi in via definitiva sul merito, ha richiamato l'obbligo della stazione appaltante di pubblicare automaticamente, tramite la piattaforma di approvvigionamento digitale, tutti gli atti rilevanti ai sensi dell'art. 36 del D.Lgs. 36/2023.

Il TAR ha segnalato i profili problematici legati alla mancata ostensione dei giustificativi e degli atti della verifica di congruità, evidenziando come ciò possa compromettere il diritto di difesa e violare i principi di trasparenza e parità di trattamento, riservandosi una decisione successiva nel merito.

Il valore sistemico di tale innovazione era stato riconosciuto precedentemente dalla giurisprudenza⁹ secondo cui la trasparenza non è più una mera facoltà, ma una componente strutturale del procedimento, che va assicurata anche attraverso strumenti digitali idonei a garantire la parità di trattamento e la tempestività dell'informazione.

Il principio della disponibilità immediata della documentazione si coniuga con le esigenze di celerità che caratterizzano il contenzioso in materia di appalti pubblici.

L'obiettivo è evitare che ritardi nell'ostensione impediscano al concorrente di valutare l'opportunità di proporre impugnazione, compromettendo l'effettività del diritto di difesa, come riconosciuto anche dalla giurisprudenza¹⁰, che ha censurato l'inerzia della stazione appaltante nel rendere disponibili gli atti tramite piattaforma digitale, in violazione dell'art. 36 del D.Lgs. 36/2023.

2.- L'accesso privilegiato tra i primi cinque classificati: una trasparenza differenziata

Il comma 2 dell'art. 36 introduce un meccanismo di accesso rafforzato in favore dei primi cinque operatori economici in graduatoria.

A questi soggetti sono resi reciprocamente disponibili, attraverso la stessa piattaforma digitale, non solo gli atti di cui al comma 1, ma anche le rispettive offerte.

Tale previsione si fonda sulla presunzione normativa che questi concorrenti siano i soggetti più interessati alla verifica della regolarità della procedura e alla tutela giurisdizionale degli esiti. La *ratio* della norma risiede nell'assicurare una conoscibilità privilegiata, svincolata da qualsivoglia onere motivazionale, proprio per evitare che barriere formali ostacolino il controllo democratico sull'operato della pubblica amministrazione.

⁸T.A.R. Toscana, Sez. I, 7 marzo 2025, n. 404, in *giustizia-amministrativa.it*.

⁹ Cons. Stato, Sez. V, 11 aprile 2022n. 2670, in *giustizia-amministrativa.it*.

¹⁰ T.A.R. Puglia, Bari, Sez. II, 10 ottobre 2024, n. 1058, in *giustizia-amministrativa.it*.

Pertanto, anche alla luce di quanto sostenuto dal Consiglio di Stato¹¹, si può ritenere che l'accesso reciproco tra i primi cinque classificati configuri un meccanismo di tutela anticipata, volto a prevenire il contenzioso e a rafforzare la trasparenza, assicurando agli interessati la disponibilità della documentazione decisiva prima ancora della proposizione del ricorso.

È importante notare che tale accesso automatizzato non comporta la lesione del diritto alla riservatezza, poiché l'eventuale oscuramento deve essere valutato e deciso dalla stazione appaltante con atto motivato, come si vedrà nel paragrafo successivo.

Per gli altri concorrenti, che non rientrano tra i primi cinque, resta ferma la possibilità di accesso tramite istanza motivata ai sensi della legge 241/1990 o del d.lgs. 33/2013, previa valutazione dell'interesse giuridico differenziato e attuale.

3.- Le richieste di oscuramento: oneri, limiti e responsabilità procedurali

All'interno della nuova disciplina delineata dall'art. 36 del d.lgs. 36/2023, particolare attenzione è dedicata al trattamento delle istanze di oscuramento, che rappresentano un punto di frizione strutturale tra l'esigenza di trasparenza e la tutela di informazioni riservate di natura tecnico-commerciale.

In base al combinato disposto degli articoli 35, comma 4, lett. a), e 36, comma 3, il legislatore ha previsto la possibilità, per l'operatore economico, di richiedere l'esclusione dall'accesso di determinati contenuti dell'offerta, purché tali richieste siano fondate su una "motivata e comprovata dichiarazione"

Non è sufficiente, dunque, un'autocertificazione generica o l'apposizione di formule standardizzate: la segretezza dev'essere giustificata da elementi obiettivi e da un interesse economicamente rilevante, concretamente minacciato dalla divulgazione.

Tale onere dichiarativo è solo il primo momento di un procedimento che impone alla stazione appaltante di svolgere una autonoma e puntuale valutazione circa la fondatezza della richiesta.

In tal senso il giudice territoriale¹² ha ribadito che il semplice richiamo dell'amministrazione alle opposizioni degli offerenti non è sufficiente: l'eccezione alla regola dell'accesso deve essere giustificata da una verifica autonoma della sussistenza dei presupposti di segretezza, conformemente ai criteri stabiliti dall'art. 98 del Codice della proprietà industriale.

¹¹ Cfr. Cons. Stato, Sez. V, 24 marzo 2025, n. 2384, *cit.*

¹² T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. IV, 14 ottobre 2024, n. 2668, in *giuristizia-amministrativa.it*

Secondo quanto confermato anche dal successivo orientamento dello stesso giudice¹³, la P.A. non può accogliere in maniera automatica le richieste di riservatezza, ma deve fornire un riscontro motivato, verificando se i requisiti indicati dall'operatore siano effettivamente integrati in concreto. In quel caso, il Tribunale ha annullato l'oscuramento indiscriminato di gran parte dell'offerta tecnica, poiché non supportato da alcuna istruttoria né da una valutazione individualizzata.

Anche il giudice¹⁴, ha confermato che l'oscuramento non può essere disposto in via automatica., l'impresa che invochi il segreto tecnico-commerciale deve offrire una prova puntuale della natura riservata delle informazioni, della loro rilevanza sul piano competitivo e delle misure concretamente adottate per mantenerle riservate.

Tali requisiti riflettono la consolidata giurisprudenza del Consiglio di Stato¹⁵ ribadendo che il segreto industriale non è suscettibile di applicazione presuntiva in quanto la stazione appaltante deve verificare l'esistenza di un contenuto informativo effettivamente segreto, non noto ai concorrenti e suscettibile di un utilizzo competitivo, la cui divulgazione comporterebbe un pregiudizio specifico.

La stazione appaltante è pertanto chiamata ad esercitare un vero e proprio potere valutativo, nel rispetto del principio di imparzialità di cui all'art. 97 Cost. e dei canoni di proporzionalità e necessità. Una gestione inerte o formalistica delle richieste di oscuramento risulterebbe in contrasto non solo con il dato normativo, ma anche con il principio di effettività della tutela, sancito dall'art. 24 Cost.

L'art. 36, comma 6, introduce una clausola di responsabilizzazione ulteriore, prevedendo che le stazioni appaltanti possano segnalare all'ANAC eventuali istanze infondate o reiterate, allo scopo di evitare comportamenti abusivi e dilatori. Il sistema così delineato prevede una funzione di vigilanza e repressione dell'Autorità, che può irrogare sanzioni amministrative in forza dell'art. 222, comma 9, del Codice.

Secondo il parere interpretativo del MIT n. 3123/2024, tale facoltà assume una funzione essenziale di prevenzione contro l'utilizzo strumentale del meccanismo di oscuramento, trasformandolo da eccezione legittima a pretesto ostruzionistico.

In parallelo, la giurisprudenza ha costantemente affermato che il diritto di accesso - in particolare quando finalizzato alla proposizione di un ricorso - è strettamente connesso al diritto costituzionale di difesa, e non può essere limitato da preclusioni arbitrarie o automatiche.

In quest'ottica si colloca anche la previsione dell'art. 35, comma 5, del Codice, secondo cui l'ostensione va comunque garantita qualora risulti indispensabile per la

¹³ T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I Quater, 6 marzo 2025, n. 584, *cit.*

¹⁴ TAR Lombardia, Sez. I, 18 novembre 2024 n. 3235, in *giuristizia-amministrativa.it*

¹⁵ Cons. Stato, Sez. V, 15 ottobre 2024 n. 8257, in *giuristizia-amministrativa.it*

tutela in giudizio degli interessi giuridici del concorrente richiedente¹⁶.

4.- Il rito accelerato di cui all'art. 36, comma 4: struttura, funzione e rapporti con l'art. 116 c.p.a.

Il nuovo Codice ha previsto un'ulteriore novità di rilievo con l'introduzione del rito speciale accelerato ex art. 36, comma 4, applicabile alle decisioni sulle richieste di oscuramento. Tale previsione normativa si inserisce in un più ampio disegno volto a garantire una tutela immediata e agile del diritto di accesso, specie nei momenti critici della procedura post-aggiudicazione.

Il legislatore stabilisce che, entro dieci giorni dalla comunicazione digitale dell'aggiudicazione (che deve contenere anche le decisioni sulle richieste di oscuramento), il concorrente interessato può proporre ricorso giurisdizionale con le forme del rito camerale, analogamente a quanto avviene per le impugnazioni delle ammissioni ed esclusioni di cui all'art. 120, comma 2-*bis*, c. P.A.

Il punto focale, oggetto di chiarimenti giurisprudenziali, riguarda la decorrenza del termine.

In particolare, è stato evidenziato ¹⁷che il termine di dieci giorni decorre soltanto dalla comunicazione motivata e completa delle decisioni sull'oscuramento. Una comunicazione generica o priva di elementi sufficienti non è idonea a far decorrere il termine decadenziale.

Tale interpretazione è coerente con quanto affermato anche dalla giurisprudenza¹⁸ la quale ha ritenuto tempestivo l'appello proposto contro un provvedimento di accesso negato, evidenziando come l'accoglimento, da parte della stazione appaltante, della richiesta di oscuramento debba risultare espressamente e chiaramente dalla comunicazione di aggiudicazione, ai sensi dell'art. 36, comma 3, del D.Lgs. n. 36/2023.

In quella sede si è ribadito che il termine per impugnare decorre solo se e quando l'interessato ha piena cognizione del contenuto e degli effetti preclusivi della decisione adottata¹⁹.

L'intento è quello di tutelare la pienezza del contraddittorio e di evitare che l'interessato sia costretto ad agire in giudizio in assenza di una consapevolezza piena del contenuto dell'atto lesivo. La garanzia di conoscenza effettiva costituisce quindi il presupposto indefettibile per la decorrenza del termine breve di impugnazione.

¹⁶ Cons. Stato, Sez. V, 18 febbraio 2025, n. 1353, in *giustizia-amministrativa.it*.

¹⁷ Cons. Stato, Sez. V, 24 marzo 2025, n. 2384, in *giustizia-amministrativa.it*.

¹⁸ Cons. Stato, Sez. V, 28 marzo 2025, n. 2616, in *giustizia-amministrativa.it*.

¹⁹ Cons. Stato, Sez. V, n. 2616/2025, *cit*.

Questo nuovo strumento processuale si affianca - senza sostituirlo - al giudizio ex art. 116 c.p.a., che continua ad avere un ambito di applicazione generale.

La giurisprudenza di merito ha già chiarito che, in assenza di una decisione chiara e tempestiva sulle richieste di oscuramento, il termine per il rito accelerato non può ritenersi decorso e resta esperibile l'azione ordinaria ex art. 116 c.p.a., con termine di 30 giorni²⁰.

Il doppio binario processuale delineato dal legislatore rafforza dunque il quadro di garanzie predisposto in favore del concorrente, assicurando che la tutela del diritto di accesso non venga vanificata da formalismi o comportamenti omissivi dell'amministrazione.

III.- Il bilanciamento tra diritto di accesso e tutela del segreto tecnico e commerciale: tra esigenze di difesa e garanzie di riservatezza

1.- Il diritto di accesso e il limite del segreto industriale e commerciale: profili generali

Nel panorama delle procedure ad evidenza pubblica, la tutela dei segreti tecnici e commerciali rappresenta un limite strutturale e delicato al diritto di accesso, generando una costante tensione tra il principio di trasparenza e l'esigenza di riservatezza dei contenuti offerti dagli operatori economici.

Tale bilanciamento è espressamente disciplinato dall'art. 35, comma 4, lett. a), del d.lgs. 36/2023, il quale consente di sottrarre all'ostensione quelle informazioni che costituiscono "segreti tecnici o commerciali", sempre che l'offerente produca una dichiarazione motivata e comprovata in tal senso.

Tuttavia, la qualificazione dell'informazione come riservata da parte dell'operatore economico non ha valore vincolante nei confronti della stazione appaltante.

Essa conserva un dovere di autonoma valutazione e di approfondita istruttoria. In altri termini, il mero invio di una dichiarazione non è sufficiente a cristallizzare il carattere riservato dell'informazione, dovendo l'amministrazione pubblica compiere una verifica effettiva sulla sussistenza dei presupposti del segreto, nel rispetto dei principi di imparzialità, trasparenza e buon andamento.

Tale interpretazione è stata cristallizzata dalla giurisprudenza amministrativa²¹ che ha consentito l'accesso all'offerta tecnica oscurata per presunti segreti, sottolineando l'obbligo per l'amministrazione di valutare la reale strumentalità della ri-

²⁰ Cons, Stato, Sez. V, n. 2384/2025 *cit*; TAR Lazio, Sez. I *Quater*, n. 584/2025, *cit*.

²¹ TAR Sardegna, 8 marzo 2024, n. 193, in *giustizia-amministrativa.it*.

chiesta di accesso ai fini della difesa²².

Il contenuto dell'offerta potrà dunque essere validamente sottratto all'accesso solo qualora siano rispettati i criteri propri del segreto industriale, così come delineati anche all'art. 98 del Codice della Proprietà Industriale (d.lgs. 10 febbraio 2005, n. 30) e in attuazione dell'art. 2 n. 1 della direttiva 2016/943/UE. *Id est*: a) l'informazione deve essere segreta, ossia non nota né facilmente accessibile agli esperti del settore; b) deve avere un valore economico in quanto segreta; c) devono essere state adottate misure adeguate a mantenerla tale.

La violazione anche di uno solo di questi requisiti esclude la possibilità di invocare legittimamente l'oscuramento.

A rafforzare tali requisiti probatori si richiama la significativa pronuncia²³, che ha statuito: "La mera qualificazione dell'informazione come riservata non è sufficiente: è necessario che l'operatore dimostri puntualmente la concreta sussistenza di un interesse alla segretezza, nonché il danno economicamente rilevante che deriverebbe dalla divulgazione."

In tal senso si esprime anche la dottrina²⁴ che evidenzia la necessità di un effettivo "valore commerciale effettivo o potenziale" e l'adozione di misure idonee alla tutela, richiamando anche il considerando 14 della direttiva UE 2016/943.

Anche la giurisprudenza di prime cure²⁵ si è mossa in quella direzione stabilendo che l'oscuramento indiscriminato dell'offerta, fondato su formule precompilate e prive di allegazioni tecniche specifiche, risulta inammissibile. Il Collegio ha ribadito l'onere gravante sull'offerente di: a) descrivere con precisione le parti da proteggere; b) spiegare il valore commerciale delle stesse; c) allegare documentazione atta a dimostrare le misure adottate per preservarne la riservatezza.

Il principio che ne emerge è di rigore valutativo e di proporzionalità nella limitazione dell'accesso, con una funzione attiva della pubblica amministrazione nella verifica dei presupposti, poiché non si tratta di una mera attività formale, bensì di un dovere istruttorio funzionale alla salvaguardia dei diritti in gioco e, in ultima istanza, del principio di legalità sostanziale²⁶.

²² V. BLANDA, *Accesso agli atti di gara: alla CGUE il rinvio sulla tutela dei segreti tecnici e commerciali dell'offerta tecnica e rischio di uso emulativo del relativo diritto di accesso*, nota a Cons. Stato sez. V, ord. 15 ottobre 2024, n. 8278, in IUS, 2024; R. FUSCO, *La nuova disciplina dell'accesso agli atti di gara nell'ambito della digitalizzazione dei contratti pubblici*, in *ceridap.it*, n. 4/2024.

²³ Cons. Stato, Sez. V, n. 8257/2024, *cit.*

²⁴ V. BLANDA, *op. cit.*

²⁵ TAR Lombardia, Sez. I, con la sentenza n. 3235/2024, *cit.*

²⁶ TAR Veneto, Sez. I, 10 marzo 2025, n. 327, in *giustizia-amministrativa.it*

2.- Il principio dell'accesso difensivo e la sua prevalenza

Nell'ambito delle procedure di evidenza pubblica, l'interesse alla tutela della riservatezza delle informazioni contenute nelle offerte si confronta frequentemente con un altro principio di pari - se non superiore - rilievo costituzionale: quello del diritto alla difesa, di cui all'articolo 24 della Costituzione. Da tale norma discende, in via diretta, il principio dell'accesso difensivo, ormai consolidatosi nella giurisprudenza amministrativa.

Questo principio prevede che, laddove l'accesso agli atti sia funzionale alla proposizione o alla valutazione di un ricorso giurisdizionale, debba prevalere sul diritto alla riservatezza, salvo casi eccezionali in cui l'interesse alla segretezza sia giuridicamente tutelato e concretamente dimostrato.

Il nuovo Codice dei contratti pubblici recepisce tale indirizzo all'art. 35, comma 5, il quale dispone che: "È comunque consentito l'accesso al concorrente se indispensabile alla difesa in giudizio dei propri interessi giuridici."

Questa disposizione segna una svolta di grande rilievo sistematico. La nozione di "indispensabilità" dell'accesso, nel contesto difensivo, implica che qualora la documentazione richiesta sia necessaria per valutare l'opportunità di proporre un ricorso o per sostanziare un motivo di censura, la stazione appaltante non può opporre un generico interesse alla segretezza.

La giurisprudenza²⁷ ha chiarito la portata di tale precetto. In particolare, ha affermato che: "L'onere della prova circa la natura segreta delle informazioni e il danno che deriverebbe dalla loro divulgazione incombe sull'operatore che intende opporsi all'accesso. Il diritto alla riservatezza cede di fronte alla necessità, concreta e attuale, di esercitare il diritto alla difesa.",

La stessa pronuncia ha ribadito che l'amministrazione è tenuta ad operare un bilanciamento effettivo e non meramente formale, ponderando l'interesse alla riservatezza con l'interesse, costituzionalmente garantito, a contestare la legittimità dell'operato amministrativo.

A tali considerazioni, il Supremo Consesso amministrativo²⁸ a sua volta ha affermato: "Il bilanciamento tra diritto di accesso e tutela della riservatezza non può risolversi in una preferenza astratta per l'uno o l'altro interesse. Quando l'accesso è indispensabile per far valere in giudizio un interesse giuridico, la tutela della segre-

²⁷ TAR Lombardia, Sez. I, n. 3235/2024, *cit.*

²⁸ È la posizione espressa da Cons. Stato, Sez. V, 11 settembre 2024, n. 8257, in *giustizia-amministrativa.it*.

tezza deve cedere, salvo casi eccezionali debitamente motivati e documentati.”

La stessa pronuncia ha ricordato che l’interesse alla riservatezza deve essere oggettivo, attuale e idoneo a giustificare una compressione del diritto alla difesa. Laddove tale prova manchi o risulti inadeguata, il diniego dell’accesso si pone in violazione degli articoli 24 e 113 della Costituzione, oltretutto dell’art. 47 della Carta dei Diritti Fondamentali dell’Unione Europea.

3.- Il ruolo attivo della stazione appaltante: istruttoria, motivazione e controllo

Nel nuovo assetto normativo delineato dal d.lgs. 36/2023, la stazione appaltante assume un ruolo non più meramente passivo, ma autenticamente attivo e responsabile nella gestione delle richieste di oscuramento avanzate dagli operatori economici.

L’art. 36, comma 3, del Codice prevede che la stazione appaltante, nella comunicazione dell’aggiudicazione, dia “atto delle decisioni assunte sulle eventuali richieste di oscuramento”, indicando espressamente le parti delle offerte non rese disponibili e le ragioni sottese a tale decisione.

Questa disposizione segna un mutamento rilevante rispetto alla prassi pregressa, caratterizzata spesso da un atteggiamento remissivo delle amministrazioni, che accoglievano le richieste di segretezza senza alcuna valutazione autonoma.

La nuova disposizione impone invece un dovere di istruttoria e motivazione, espressione diretta dei principi di imparzialità e buon andamento dell’azione amministrativa (art. 97 Cost.), nonché del principio del contraddittorio.

La giurisprudenza ha sancito che la motivazione deve essere specifica e puntuale, riferita ai singoli contenuti oscurati, e non può consistere in formule generiche o standardizzate. In altre parole, la stazione appaltante è chiamata a un vero e proprio giudizio critico sulla fondatezza dell’istanza, che impone di acquisire ogni elemento utile a verificare la natura riservata delle informazioni, il loro valore competitivo e l’esistenza di misure atte a preservarne la segretezza, secondo i criteri di cui all’art. 98 del Codice della proprietà industriale²⁹.

Pertanto, la stazione appaltante non può ritenersi vincolata dalle autodichiarazioni dell’operatore economico, ma deve valutare l’effettiva sussistenza dei presupposti legittimanti l’oscuramento, respingendo le richieste manifestamente infondate e segnalando eventuali comportamenti ostruzionistici all’ANAC.

Tale valutazione deve essere condotta anche alla luce della funzione dell’accesso come strumento di tutela giurisdizionale, come ribadito dalla giurisprudenza ammi-

²⁹ TAR Lazio, Sez. I *Quater*, 23 gennaio 2025, n. 584, in *giustizia-amministrativa.it*

nistrativa³⁰.

Va, inoltre, ricordato che l'omessa motivazione o la motivazione insufficiente sul punto può determinare l'illegittimità della comunicazione di aggiudicazione, con conseguente lesione del diritto di difesa e possibile annullamento in sede giurisdizionale.

La funzione istruttoria della stazione appaltante, dunque, non è solo una facoltà, ma un vero e proprio onere giuridico di garanzia, finalizzato a preservare l'equilibrio tra riservatezza e trasparenza, tra diritto alla segretezza e diritto alla conoscenza, in un'ottica di legalità sostanziale e tutela effettiva degli interessi dei concorrenti.

4.- La funzione dissuasiva del controllo ANAC: contrasto agli abusi e responsabilizzazione degli operatori economici

L'articolo 36, comma 6, del d.lgs. 36/2023 prevede un meccanismo di contrasto all'abuso delle richieste di oscuramento da parte degli operatori economici, affidando alle stazioni appaltanti il potere-dovere di segnalare all'ANAC i casi in cui tali richieste risultino infondate o pretestuose.

La disposizione rappresenta un elemento innovativo rispetto al precedente quadro normativo, ove mancava una previsione espressa di tipo sanzionatorio e una chiara responsabilizzazione in capo ai concorrenti.

Secondo il dettato normativo, le stazioni appaltanti, laddove rilevino la reiterazione di istanze prive dei requisiti richiesti dall'art. 35, comma 4, lett. a) - ossia prive di adeguata motivazione e prova circa la natura riservata delle informazioni - possono procedere a una segnalazione all'Autorità Nazionale Anticorruzione, ai fini dell'attivazione del procedimento sanzionatorio previsto dall'art. 222, comma 9, del medesimo decreto.

Il parere MIT n. 3123 del 2024 ha chiarito la ratio di tale previsione, sottolineando che "il ricorso sistematico a richieste di oscuramento non documentate rappresenta un ostacolo alla trasparenza e all'effettivo esercizio del diritto alla difesa", precisando altresì che l'amministrazione ha l'obbligo di valutare criticamente tali istanze e respingere quelle prive dei presupposti normativi.

La giurisprudenza amministrativa ha da tempo elaborato un principio conforme³¹

³⁰ Si veda, in tal senso, TAR Lazio, Sez. I *Quater*, n. 584/2025, *cit.*, che in motivazione ha affermato che la stazione appaltante deve assumere un atteggiamento attivo, valutando autonomamente la fondatezza delle ragioni di riservatezza invocate, anche al fine di evitare che richieste infondate determinino una compressione del diritto di difesa.

³¹ Così già il TAR Lombardia, Sez. IV, 18 novembre 2024 n. 3235, in *giustizia-amministrativa.it*.

affermando che l'apposizione indiscriminata di clausole di segretezza, senza specifica giustificazione, integra un comportamento non conforme ai principi di correttezza e buona fede, rilevante ai fini della valutazione della legittimità della partecipazione alla gara. Il giudice ha evidenziato che l'onere probatorio circa l'effettiva segretezza delle informazioni grava sull'operatore economico, e non può essere assolto mediante formule generiche o precompilate³².

Similmente³³, è stato ritenuto illegittimo il comportamento dell'amministrazione che, senza alcuna istruttoria, ha aderito integralmente alle richieste dell'aggiudicataria, oscurando gran parte dell'offerta tecnica. Il Collegio ha ricordato che la riservatezza è un'eccezione e deve essere giustificata secondo criteri stringenti: la mera allegazione del pericolo di divulgazione non basta, essendo necessaria una valutazione in concreto dell'eventuale danno.

Nel quadro normativo attuale, l'ANAC è investita di un ruolo di garante della correttezza e della trasparenza nelle procedure ad evidenza pubblica.

Il potere sanzionatorio affidato all'ANAC non ha una mera funzione repressiva, ma assume natura anche dissuasiva e ordinatoria, nel senso che orienta il comportamento degli operatori verso un uso responsabile dello strumento dell'oscuramento.

L'accesso agli atti, infatti, è parte integrante della dinamica competitiva e della tutela giurisdizionale: alterarlo con condotte dilatorie significa ledere il corretto svolgimento della gara.

A conferma di tale impostazione³⁴ è stato ribadito che la qualificazione di una parte dell'offerta come riservata non vincola l'amministrazione e non può ostacolare l'accesso, se non in presenza di una motivazione concreta e di una dimostrazione del danno effettivo, specifico e attuale.

Questo insieme di previsioni, pronunce e orientamenti sottolinea come la richiesta di oscuramento debba essere sempre esercitata secondo buona fede e lealtà procedimentale, coerentemente con l'art. 97 della Costituzione e con i principi di imparzialità e trasparenza che regolano l'azione amministrativa. La stazione appaltante non può svolgere un ruolo meramente passivo, ma è chiamata a compiere un'istruttoria puntuale, rifiutando l'adesione automatica a posizioni di parte che si risolvano in un danno alla *par condicio* e alla possibilità di sindacato giurisdizionale.

5.- Il principio di proporzionalità e l'onere motivazionale: la tutela differenziata dei segreti industriali

³² TAR Lombardia, Sez. IV n., 3235/202 *cit.*

³³ TAR Lazio, Sez. I Quater, n. 584/2025, *cit.*

³⁴ Cons. Stato, Sez. V, n. 8257/2024, *cit.*

L'esame delle richieste di oscuramento non può prescindere da un'applicazione rigorosa del principio di proporzionalità, il quale impone che la compressione del diritto di accesso sia sempre giustificata, necessaria e limitata allo stretto indispensabile. La giurisprudenza ha più volte chiarito che il segreto industriale, pur essendo un bene giuridicamente protetto, non gode di un'assolutezza tale da prevalere automaticamente su altri diritti fondamentali, quali il diritto alla difesa e alla tutela giurisdizionale (artt. 24 e 113 Cost.).

L'art. 35, comma 4, lett. a), del d.lgs. 36/2023 individua con chiarezza i presupposti che legittimano l'esclusione dell'accesso: la natura delle informazioni quali "segreti tecnici o commerciali" e la presentazione di una "motivata e comprovata dichiarazione" da parte dell'offerente.

La previsione costituisce una deroga rispetto al principio generale di trasparenza (art. 1, comma 2, l. n. 241/1990), e come tale deve essere interpretata in senso restrittivo.

Il principio di proporzionalità - desumibile dall'art. 3 della Costituzione e recepito dal diritto dell'Unione Europea quale limite al potere amministrativo (art. 52 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE) - impone un'analisi puntuale e caso per caso della documentazione da oscurare.

Non è ammissibile l'occultamento integrale dell'offerta tecnica o economica, se non in presenza di elementi concreti e oggettivi che attestino un danno effettivo e attuale derivante dalla divulgazione.

In tal senso, la giurisprudenza amministrativa, ha affermato che "la richiesta di oscuramento deve essere circostanziata, indicando specificamente le parti da proteggere e motivando le ragioni per cui la loro ostensione arrecherebbe un pregiudizio competitivo all'impresa". Il Giudice territoriale ha precisato che non è sufficiente una generica invocazione della riservatezza o l'allegazione di moduli standardizzati, ma è necessaria una prova puntuale, anche documentale³⁵

Analogamente, il giudice di appello³⁶ ha ribadito che la segretezza va riconosciuta solo se le informazioni presentano un contenuto innovativo, economicamente valorizzabile e protetto da adeguate misure di tutela: in mancanza, l'accesso prevale, specie se richiesto a fini difensivi.

Questi principi impongono all'amministrazione non solo un obbligo di motivazione rigorosa, ma anche un dovere di segmentazione dell'ostensione. Non è giustificabile l'oscuramento totale dell'offerta, quando è possibile salvaguardare le infor-

³⁵ TAR Lombardia, Sez. I, 21 dicembre 2024, n. 3235, *cit.*

³⁶ Cons. Stato, Sez. V, n. 8257/2024, *cit.*

mazioni riservate attraverso un accesso parziale, limitato o per estratto.

Questo meccanismo - già previsto dall'art. 3 del d.P.R. n. 184/2006 e recepito nella prassi giurisprudenziale - consente di conciliare l'interesse alla riservatezza con il diritto alla conoscenza, nella prospettiva di una tutela differenziata³⁷.

L'effettività della tutela dipende dalla capacità della stazione appaltante di modulare il proprio intervento, evitando automatismi o posizioni di comodo.

Ogni oscuramento deve essere motivato singolarmente, per ogni documento e per ogni informazione, con riferimento ai criteri dettati dalla normativa e chiariti dalla giurisprudenza.

IV.- Conclusioni

Il nuovo assetto normativo e giurisprudenziale in materia di accesso agli atti nelle procedure di gara delinea un sistema profondamente rinnovato, che valorizza la trasparenza non solo come principio generale, ma come presidio concreto della legalità e della tutela giurisdizionale.

Il diritto di accesso emerge con forza come strumento strutturale, connesso ai diritti fondamentali della difesa e della partecipazione, e non come semplice facoltà procedimentale.

In questo contesto, la disciplina introdotta dal d.lgs. 36/2023 rappresenta una svolta sistemica: il passaggio da un modello reattivo, fondato sull'istanza individuale, a uno proattivo, che impone alle amministrazioni di rendere accessibili in via automatica e digitale gli atti essenziali della procedura, segna un profondo mutamento di prospettiva.

La trasparenza diventa principio operativo, non più aggirabile, e la funzione dell'accesso si emancipa dalla logica del favore per l'amministrazione, diventando diritto pieno e immediatamente fruibile.

Le richieste di oscuramento, in questo quadro, perdono la veste di clausola automatica per recuperare quella di eccezione rigorosa, da fondarsi su una motivazione concreta, documentata e verificabile. La giurisprudenza ha chiarito che non è ammissibile alcuna forma di silenzio-assenso rispetto a pretese di riservatezza: la stazione appaltante è tenuta a una valutazione autonoma, puntuale, strutturata, che escluda ogni adesione passiva a dichiarazioni preconfezionate.

Il segreto industriale o commerciale non è più una barriera generica, ma un'eccezione condizionata al rispetto di requisiti precisi e dimostrabili, secondo i parametri di cui all'art. 98 del Codice della proprietà industriale e alla direttiva 2016/943/UE.

³⁷ Cons. Stato, Sez. III, 22 gennaio 2025, n. 474, in *giustizia-amministrativa.it*.

In assenza di un danno specifico, attuale e rilevante, l'oscuramento non è consentito, soprattutto quando l'accesso è strumentale alla difesa in giudizio.

Proprio l'accesso difensivo rappresenta la chiave di volta dell'intero sistema: esso prevale su ogni altra esigenza, salvo casi eccezionali che devono essere adeguatamente documentati³⁸.

Il legislatore ne ha dato espressa conferma all'art. 35, comma 5, del Codice, e la giurisprudenza lo ha ribadito in modo inequivoco, riconoscendolo come diritto fondamentale costituzionalmente protetto. Ne deriva che l'eventuale sacrificio del diritto alla riservatezza deve essere sempre giustificato da una valutazione in concreto, e non può mai essere imposto automaticamente.

Il nuovo rito accelerato previsto dall'art. 36, comma 4, si inserisce in questo dise-

³⁸ Cfr. nota redazionale in *Federalismi.it*, 2025, che precisa come la Corte di Giustizia, con sentenza del 10/06/2025, ha precisato che l'accesso difensivo agli atti di gara deve essere bilanciato con la tutela dei segreti tecnici e commerciali. In sintesi, l'accesso agli atti di gara, contenenti segreti tecnici e commerciali può essere oggetto di tutela giurisdizionale intraverso il bilanciamento in concreto degli opposti interessi. In particolare, nell'ambito di una controversia avente ad oggetto la domanda di accedere all'intera offerta tecnica della aggiudicataria di una procedura di appalto nei settori speciali, la sez. V del Consiglio di Stato, con ordinanza del 15 ottobre 2024, aveva alla Corte di Giustizia una questione interpretativa concernente la conformità al diritto unionale della norma sull'accesso difensivo di cui all'articolo 53, co. 6, del d.lgs. 50/2016, nella parte in cui attribuisce prevalenza all'accesso difensivo senza permettere forme di bilanciamento che tengano conto delle esigenze di tutela dei segreti tecnici e commerciali. Richiamando le sue precedenti pronunce in C-927/19 e C-54/21, la Corte di giustizia ha stabilito che in base al diritto dell'Unione, gli enti aggiudicatori devono procedere al bilanciamento tra le contrapposte esigenze. Nel percorso motivazionale, la Corte ha ricordato che il principio della tutela delle informazioni riservate deve essere conciliato con le esigenze di effettività della tutela giurisdizionale. L'art. 21 della direttiva 2014/24 rimette tale opera di bilanciamento agli Stati membri, i quali, tuttavia, devono astenersi dall'adozione di discipline che non garantiscano il pieno rispetto della finalità sottesa alla tutela della riservatezza delle offerte (ossia garantire una concorrenza non falsata). D'altra parte, il principio del contraddittorio non implica che le parti abbiano un diritto di accesso illimitato e assoluto al complesso delle informazioni relative alla procedura di aggiudicazione nei limiti in cui, in taluni casi, possa essere necessario non comunicare alcune informazioni per salvaguardare i diritti fondamentali di un terzo, tra i quali figurano il diritto alla tutela dei segreti commerciali che è stato riconosciuto dalla Corte come un principio generale del diritto dell'Unione. In conclusione, Sulla base di tali principi - applicabili anche agli appalti regolati dalla direttiva 2014/25 - la Corte ha concluso che il diritto unionale e, precisamente, l'articolo 39 della direttiva 2014/25, in combinato disposto con gli articoli 70 e 75, deve essere interpretato nel senso che esso osta a una disciplina nazionale in materia di aggiudicazione di appalti pubblici che impone l'ostensione della documentazione contenente segreti tecnici o commerciali a fronte di una istanza di accesso difensiva, senza che tale disciplina consenta agli enti aggiudicatori di procedere a un bilanciamento tra il diritto alla tutela giurisdizionale e le esigenze relative alla tutela dei segreti tecnici o commerciali.

gno come strumento agile e rapido per garantire tutela immediata, ma la sua efficacia dipende dalla correttezza della comunicazione amministrativa.

Solo una comunicazione motivata e completa è idonea a far decorrere il termine decadenziale di dieci giorni: in mancanza, resta esperibile il ricorso ordinario ex art. 116 c.p.a., con il termine più ampio di trenta giorni.

Questo doppio binario procedurale rafforza le garanzie del sistema, assicurando che l'accesso non sia vanificato da lacune o reticenze amministrative.

Infine, il potere di segnalazione all'ANAC delle richieste infondate o strumentali di oscuramento rappresenta un meccanismo di responsabilizzazione essenziale.

La stazione appaltante assume così un ruolo di vigilanza attiva, volta a prevenire comportamenti ostruzionistici da parte degli operatori economici e a garantire un corretto equilibrio tra trasparenza e riservatezza.

Il principio di proporzionalità, che impone di modulare l'accesso in modo tale da tutelare solo le reali esigenze segrete senza comprimere oltre il necessario il diritto alla conoscenza, completa il quadro. Il sistema dell'accesso delineato dal nuovo Codice è, dunque, uno strumento di legalità sostanziale, che consente un effettivo controllo sull'operato della pubblica amministrazione, rafforza la *par condicio* tra i concorrenti e rende pienamente operativi i diritti costituzionali e sovranazionali alla difesa e alla trasparenza.

L'AVVALIMENTO NEI CONTRATTI PUBBLICI TRA CONTINUITÀ' E INNOVAZIONE: RIFLESSIONI A MARGINE DELLA SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, 16 maggio 2025, N. 4198

**NICOLETTA FILISTAURI, LETIZIA FLORIO DOMENICO MARIA MASCOLO
GIANLUCA PENNINI**

Abstract [IT] L'elaborato esamina l'istituto dell'avvalimento nei contratti pubblici, prendendo come riferimento la sentenza Cons. Stato, Sez. V, 16 maggio 2025, n. 4198. La sentenza ribadisce la necessità di un contratto specifico e dettagliato, pena la nullità e l'esclusione dalla gara. Pur riferita al previgente Codice (D.lgs. 50/2016), la pronuncia fornisce spunti interpretativi rilevanti anche nel nuovo quadro normativo (D.lgs. 36/2023 e correttivo D.lgs. 209/2024). L'analisi mette in luce la distinzione tra avvalimento di garanzia e operativo, la differenza rispetto al subappalto e il ruolo dei requisiti speciali di partecipazione. Particolare attenzione è dedicata all'introduzione dell'avvalimento premiale e al principio del risultato, che rafforzano la funzione pro-concorrenziale dell'istituto ma ne richiedono un'applicazione trasparente ed effettiva. Attraverso il confronto tra normativa, giurisprudenza e linee guida ANAC, lo studio evidenzia il delicato equilibrio tra *apertura del mercato, tutela della concorrenza e affidabilità dell'esecuzione contrattuale*.

Abstract [EN] *This paper analyzes the institution of reliance on the capacities of other entities in public procurement, focusing on the Council of State's ruling of 16 May 2025 (no. 4198, The judgment reaffirmed the need for a specific and detailed contract, under penalty of nullity and exclusion from the tender. Although decided under the former Code (Legislative Decree no. 50/2016), the judgment offers valuable interpretative guidance within the current framework (Legislative Decree no. 36/2023 and corrective Decree no. 209/2024). The study highlights the distinction between guarantee and operational reliance on the capacities of other entities, its difference from subcontracting, and the role of special participation requirements. Special attention is given to the introduction of premial reliance on the capacities of other entities and the principle of result, which enhance the pro-competitive function of the instrument but require transparent and effective application. By examining legislation, case law, and ANAC guidelines, the paper emphasizes the balance between market openness, competition protection, and the reliability of contract performance.*

SOMMARIO: **1.-** Introduzione; **2.** I requisiti di partecipazione ad una gara d'appalto; **2.1.** I requisiti speciali: requisiti di idoneità professionale, capacità economico-finanziaria e requisiti di capacità tecnico-organizzativa; **3.-** Genesi dell'istituto dell'avvalimento; **3.1** L'avvalimento di requisiti di idoneità professionale **3.2.** L'avvalimento dei requisiti di capacità economico finanziaria; *Segue* **3.2.1** L'avvalimento "di garanzia; **3.3** L'avvalimento di requisiti di capacità tecnico-organizzativa; *Segue* **3.3.1** L'avvalimento "operativo". *Segue* **3.3.2** Il requisito speciale di capacità tecnica e professionale individuato nella esecuzione di pregresse forniture analoghe;

Segue 3.3.3. L'evoluzione della disciplina dei requisiti di partecipazione per i consorzi stabili: dal cumulo alla rinfusa al contratto di avvalimento obbligatorio dopo il D.lgs. 209/2024; **3.4** Le differenze tra avvalimento “di garanzia” e avvalimento “operativo”. Differenze con il subappalto; **3.5** Sulle cause di nullità del contratto di avvalimento; *Segue 3.5.1* La mancanza di onerosità; *Segue 3.5.2* Le altre figure sintomatiche secondo la sentenza n. 4198/2025 tra normativa e giurisprudenza; **4.** L'evoluzione dell'avvalimento nel nuovo codice dei contratti pubblici: l'introduzione dell'avvalimento premiale con l'entrata in vigore del D.lgs. 31 marzo 2023, n. 36; **4.1** L'avvalimento premiale nel sistema delle gare pubbliche: profili applicativi, criticità e prospettive; **4.2** Profili applicativi dell'avvalimento premiale: ruolo della stazione appaltante, verifica in sede esecutiva e tutela del principio del risultato; **4.3** Avvalimento premiale e subappalto necessario: profili distintivi e interferenze applicative; **5.** Conclusioni. *Bibliografia essenziale.*

1.- Introduzione.

Questo contributo¹ si propone di analizzare in modo sistematico e l'istituto dell'avvalimento, assumendo come riferimento centrale la più recente e autorevole

¹ Il presente contributo è frutto di un lavoro redatto congiuntamente dai sottoscritti specializzandi, secondo una ripartizione tematica delle sezioni che compongono l'elaborato, finalizzata a garantire un'analisi approfondita e sistematica dei profili giuridici esaminati. La suddivisione degli argomenti consente infatti di approfondire, da prospettive complementari, sia gli aspetti normativi e giurisprudenziali, sia le ricadute pratiche per le stazioni appaltanti e gli operatori economici, valorizzando il confronto e l'integrazione di competenze diverse. In particolare, la dott.ssa Letizia Florio ha curato i capp. 1, 2 e l'introduzione del cap. 3, relativi rispettivamente alla presentazione generale dell'istituto, ai requisiti di partecipazione alle procedure di gara e alla ricostruzione normativa e giurisprudenziale dell'evoluzione dell'avvalimento, offrendo un inquadramento teorico e sistematico volto a delineare la cornice entro cui si sviluppano le successive riflessioni; il dott. Gianluca Pennini ha redatto i paragrafi 3.1, 3.2, 3.2.1, 3.3 e 3.3.1, analizzando le diverse forme di avvalimento (professionale, economico-finanziario, di garanzia, tecnico-organizzativo e operativo), evidenziandone i presupposti normativi, le condizioni di ammissibilità e i principali orientamenti giurisprudenziali; la dott.ssa Nicoletta Filistauri si è occupata dei paragrafi 3.3.2, 3.3.3, 3.4, 3.5, 3.5.1 e 3.5.2, dedicati ai profili applicativi e alle questioni critiche connesse all'avvalimento, con particolare riguardo al requisito delle pregresse forniture analoghe, alla nuova disciplina dei consorzi stabili, alla distinzione con il subappalto e alle ipotesi di nullità del contratto; infine, dott. Domenico Maria Mascolo ha curato il capitolo 4, relativo all'evoluzione dell'istituto dell'avvalimento nel nuovo Codice dei contratti pubblici (D.lgs. 36/2023), soffermandosi in particolare sull'avvalimento premiale, sul principio del risultato e sul ruolo delle stazioni appaltanti nella fase esecutiva. La parte conclusiva, nel capitolo 5 è stata, altresì, redatta dalla dott.ssa Nicoletta Filistauri.

giurisprudenza rappresentata dalla sentenza del Consiglio di Stato, Sez. V del 16 maggio 2025, n. 4198.

Questa pronuncia, oggetto del presente commento, pur intervenendo su una vicenda regolata dal D.lgs. 50/2016, affronta in modo diretto e attuale i principali temi dell'avvalimento così come oggi disciplinato dal nuovo codice dei contratti pubblici (D.lgs. 36/2023), confermandone la centralità e l'attualità interpretativa, posta la matrice euro unitaria dell'istituto².

Nella vicenda esaminata dalla sentenza, la società ricorrente aveva censurato l'esclusione dalla procedura di gara, disposta dalla stazione appaltante, per asserita genericità del contratto di avvalimento prodotto in sede di offerta. La ricorrente contestava tale decisione ritenendola affetta da eccesso di formalismo e in contrasto con l'orientamento più recente che ammette una valutazione sostanziale dell'impegno dell'impresa ausiliaria, anche alla luce dell'art. 1 del D.lgs. 36/2023³, che introduce il principio del risultato quale criterio cardine dell'azione amministrativa. Secondo la prospettazione dell'appellante, il contratto stipulato indicava chiaramente l'impegno dell'ausiliaria a mettere a disposizione risorse e requisiti tecnici necessari per la partecipazione, seppur non dettagliando analiticamente tali mezzi. Da ciò deriva, a suo avviso, l'illegittimità dell'esclusione, per violazione dei principi di *favor parte-*

² L'avvalimento nasce come istituto di matrice comunitaria, recepito nei diritti nazionali (in Italia, nel Codice dei Contratti Pubblici). Le principali fonti UE sono la Direttiva 2004/18/CE (art. 47, par. 2 e art. 48, par. 3) e la Direttiva 2014/24/UE (art. 63), attualmente vigente. Sul tema L. ALLA *Brevi note sull'avvalimento: un istituto antico rimodellato dal diritto europeo*, in *amministrazioneincammino.luiss.it*.

³ L'Articolo 1 rubricato "Principio del risultato" così dispone "1. Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti perseguono il risultato dell'affidamento del contratto e della sua esecuzione con la massima tempestività e il migliore rapporto possibile tra qualità e prezzo, nel rispetto dei principi di legalità, trasparenza e concorrenza. 2. La concorrenza tra gli operatori economici è funzionale a conseguire il miglior risultato possibile nell'affidare ed eseguire i contratti. La trasparenza è funzionale alla massima semplicità e celerità nella corretta applicazione delle regole del presente decreto, di seguito denominato «codice» e ne assicura la piena verificabilità. 3. Il principio del risultato costituisce attuazione, nel settore dei contratti pubblici, del principio del buon andamento e dei correlati principi di efficienza, efficacia ed economicità. Esso è perseguito nell'interesse della comunità e per il raggiungimento degli obiettivi dell'Unione europea. 4. Il principio del risultato costituisce criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale e per l'individuazione della regola del caso concreto, nonché per: a) valutare la responsabilità del personale che svolge funzioni amministrative o tecniche nelle fasi di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione dei contratti; b) attribuire gli incentivi secondo le modalità previste dalla contrattazione collettiva." Sul tema A. PELLEGRINO, *Principio del risultato e principio di legalità nel Codice dei contratti*, in *www.diritto.it*, 10/2024.

*cipationis*⁴ e di proporzionalità, nonché per erronea interpretazione delle prescrizioni documentali previste dalla legge di gara. La società appellante richiamava altresì l'evoluzione normativa e l'affermarsi di un approccio più funzionalistico, secondo cui la mancanza di un dettaglio formale non dovrebbe pregiudicare l'ammissione alla procedura in presenza di un chiaro vincolo giuridico assunto dall'impresa ausiliaria. La ricordata sentenza ha respinto l'appello confermando la discrezionalità della stazione appaltante nella fissazione di requisiti rigorosi e proporzionati all'oggetto dell'appalto e ribadendo che il contratto di avvalimento deve essere redatto in forma scritta e contenere una puntuale e dettagliata indicazione delle risorse e dei mezzi messi a disposizione dall'ausiliaria⁵. La genericità dell'impegno dell'ausiliaria comporta la nullità del contratto e l'esclusione dalla gara⁶. La sentenza ha inoltre chiarito che, anche laddove fosse astrattamente applicabile *ratione temporis*, il principio del risultato previsto dall'art. 1 del D.lgs. 36/2023 non potrebbe giustificare un esito diverso da quello dell'esclusione del concorrente, qualora, come nel caso di specie, il contratto di avvalimento risulti carente dell'indicazione specifica delle risorse messe a disposizione, elemento essenziale ai sensi dell'art.

⁴ Il principio del *favor participationis* è un principio giuridico che si applica agli appalti pubblici e più in generale alle procedure di evidenza pubblica, e mira a favorire la più ampia partecipazione possibile degli operatori economici alle gare. Il *favor participationis* si traduce in una interpretazione estensiva e non restrittiva delle norme e delle clausole dei bandi di gara, finalizzata a massimizzare la concorrenza; evitare esclusioni pretestuose o eccessivamente formalistiche; garantire l'effettiva apertura del mercato agli operatori economici, specie PMI.

⁵ Cons. Stato, Sez. V, 16 maggio 2025, n. 4198, in *giustizia-amministrativa.it* così massimata, «Nel caso di genericità del contratto di avvalimento neanche il principio del risultato, previsto dall'art. 1 del d.lgs. n. 36/2023, può condurre ad un risultato diverso da quello dell'esclusione, atteso che anche ai sensi dell'art. 104 del citato d.lgs. "Il contratto di avvalimento è concluso in forma scritta a pena di nullità con indicazione specifica delle risorse messe a disposizione dell'operatore economico". Infatti, il principio del risultato non può mai condurre a sopperire alla carenza di determinatezza dell'oggetto del contratto di avvalimento. (Conferma T.A.R. Molise, Sez. I, 30 settembre 2024, n. 310.)».

⁶ La citata sentenza Cons. Stato, Sez. V, n. 4198/2025, ha affermato altresì il seguente principio: «La genericità del contratto di avvalimento tecnico - operativo si risolve in una nullità del contratto che, operando ab origine, comporta che il concorrente sia privo del requisito di capacità sin dal momento della presentazione della domanda di partecipazione alla gara, il che ne impone l'esclusione dalla procedura. La normativa nazionale e eurounitaria sull'avvalimento va, infatti, interpretata nel senso che si configura la nullità del contratto di avvalimento nei casi in cui non vi sia almeno una parte dell'oggetto del contratto stesso dalla quale si possa determinare il tenore complessivo del documento, anche in applicazione degli artt. 1346, 1363 e 1367 c.c. (Conferma T.A.R. Molise, Sez. I, 30 settembre 2024, n. 310.)».

104 del medesimo codice⁷. Il principio del risultato, infatti, non può supplire alla mancanza di determinazione dell'oggetto del contratto, richiesta a pena di nullità. L'importanza della decisione risiede nella sua funzione di sintesi tra principi europei e prassi applicativa nazionale, offrendo spunti utili anche per la corretta applicazione dell'attuale art. 104 del D.lgs. 36/2023. Come emerge dalla sentenza analizzata, proprio la complessità e la ricchezza di profili giuridici, operativi e interpretativi che caratterizzano la materia dell'avvalimento rendono il tema di particolare interesse. Si evince in particolare come i principi affermati dal Consiglio di Stato, nonostante vertano su casistiche disciplinate dal previgente codice, mantengano piena attualità anche alla luce delle nuove disposizioni del D.lgs. 36/2023, offrendo una guida interpretativa per la gestione delle gare pubbliche nonostante l'aggiornamento normativo intervenuto con il D.Lgs. 36/2023 e le relative correzioni introdotte con il D.Lgs. 209/2024⁸.

2.- I requisiti di partecipazione ad una gara d'appalto

La ridetta sentenza dei Giudici di Palazzo Spada ha confermato che la stazione appaltante, nell'ambito della propria discrezionalità, può legittimamente stabilire requisiti di partecipazione più stringenti rispetto a quelli legislativamente previsti, a condizione che tali requisiti siano coerenti, proporzionati e strettamente connessi all'oggetto dell'appalto.

L'ANAC, in linea con tale orientamento, ha confermato che le stazioni appaltanti

⁷ L'articolo 104 rubricato "Avvalimento" dispone infatti che "L'avvalimento è il contratto con il quale una o più imprese ausiliarie si obbligano a mettere a disposizione di un operatore economico che concorre in una procedura di gara dotazioni tecniche e risorse umane e strumentali per tutta la durata dell'appalto. Il contratto di avvalimento è concluso in forma scritta a pena di nullità con indicazione specifica delle risorse messe a disposizione dell'operatore economico. [...]".

⁸ E. LEONETTI, *PMI, subappalto e avvalimento*, in *Giornale. dir. amm.*, 2/2025, 181, "In relazione all'istituto dell'avvalimento, il D.lgs. n. 209/2024 interviene con una modifica inerente il c.d. avvalimento premiale, introducendo un temperamento al divieto di partecipazione contestuale alla medesima gara da parte dell'impresa ausiliata e dell'impresa ausiliaria. In particolare, la partecipazione contestuale viene ammessa a condizione sia dimostrato in concreto e con adeguato supporto documentale che non sussistano collegamenti tra le imprese tali da ricondurre la presentazione delle due offerte ad un unico centro decisionale". Tale onere grava sull'impresa ausiliaria, atteso che l'impresa ausiliata potrebbe non essere a conoscenza della decisione dell'impresa ausiliaria di presentare una propria offerta in gara. In particolare, tale adempimento documentale deve essere effettuato dall'impresa ausiliaria in sede di presentazione della propria offerta/domanda di partecipazione, fermo restando che la stazione appaltante può comunque chiedere ad entrambe le imprese chiarimenti o integrazioni documentali, assegnando a tal fine un congruo termine non prorogabile."

godono di ampio potere discrezionale nella scelta dei requisiti di capacità tecnica ed economica (art. 100, comma 2, D.lgs. 36/2023), da esercitare nel rispetto dei principi di proporzionalità e ragionevolezza. L'avvalimento, disciplinato oggi dall'art. 100 D.lgs. 36/2023 (in continuità con l'art. 83 D.lgs. 50/2016 e l'art. 104 della direttiva 2014/24/UE), consente all'operatore economico privo di alcuni requisiti di partecipazione di avvalersi delle capacità di altri soggetti, mediante un contratto scritto e specifico. La giurisprudenza aveva sottolineato⁹ che il contratto di avvalimento deve indicare in modo dettagliato le risorse e i mezzi oggetto di prestito: la genericità dell'impegno dell'ausiliaria determina la nullità del contratto e l'esclusione dalla gara. Resta fermo che i requisiti di partecipazione devono essere "proporzionati e attinenti all'oggetto dell'appalto" (art. 100 D.lgs. 36/2023) e che la stazione appaltante può¹⁰ richiedere, motivatamente, requisiti ulteriori rispetto a quelli minimi previsti dalla legge, purché nel rispetto dei principi generali. La recente bozza di aggiornamento del Bando-tipo n. 1/2023 di ANAC (maggio 2025) conferma tale possibilità, a condizione che siano rispettati i principi di proporzionalità, attinenza e motivazione.

2.1 I requisiti speciali: requisiti di idoneità professionale, capacità economico-finanziaria e requisiti di capacità tecnico-organizzativa

I requisiti speciali di partecipazione alle gare pubbliche, individuati dall'art. 100 del d.lgs. 36/2023¹¹, si articolano in tre categorie: idoneità professionale, capacità economico-finanziaria e capacità tecnico-organizzativa. Tali requisiti devono essere stabiliti dalle stazioni appaltanti in modo proporzionato e attinente all'oggetto dell'appalto, nel rispetto dei principi di trasparenza, concorrenza e parità di trattamento¹². Il requisito di idoneità professionale attesta che l'operatore economico sia

⁹ Cons. Stato, Sez. V, 13 marzo 2024, n. 2390, in *giustizia-amministrativa.it*.

¹⁰ Il bando tipo n. 1/2023 di ANAC è stato oggetto di aggiornamento e consultazione pubblica nel maggio 2025. L'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) ha avviato questa consultazione per rivedere il bando alla luce del "decreto correttivo" che ha modificato il Codice dei Contratti Pubblici. La consultazione, che riguarda la procedura aperta per l'affidamento di contratti pubblici di servizi e forniture nei settori ordinari sopra soglia europea, si è chiusa il 5 giugno 2025.

¹¹ L'art. 100, D.lgs. 31 marzo 2023, n. 36, "codice dei contratti pubblici" disciplina i criteri di selezione e i requisiti di partecipazione, ribadendo la necessità di proporzionalità e attinenza rispetto all'oggetto dell'appalto.

¹² Così si legge in un passaggio motivazionale della sentenza in questione, n. 4198/2025 : "Appartiene alla discrezionalità della stazione appaltante fissare i requisiti di partecipazione alla singola gara 'rigorosi e anche superiori rispetto a quelli previsti dalla legge', purché proporzionati e coerenti con l'oggetto dell'appalto."

legalmente abilitato a svolgere le attività oggetto dell'appalto. Esso si dimostra, di regola, mediante l'iscrizione alla Camera di Commercio o ad albi professionali previsti dalla normativa di settore. La giurisprudenza ha chiarito che l'accertamento di tale requisito è un presupposto indefettibile per la partecipazione alla gara¹³. Il possesso di adeguata capacità economica e finanziaria è richiesto per garantire che l'operatore sia in grado di sostenere gli oneri derivanti dall'esecuzione dell'appalto. L'art. 100, comma 11, del D.Lgs. 36/2023¹⁴ prevede che, per servizi e forniture, il fatturato globale richiesto non possa essere superiore al doppio del valore stimato dell'appalto, maturato nei migliori tre esercizi degli ultimi cinque. La giurisprudenza ha ribadito che la richiesta di requisiti economico-finanziari deve essere sempre proporzionata e motivata¹⁵. Per le imprese di recente costituzione, è consentita la riparametrazione dei requisiti economico-finanziari, purché tale meccanismo sia previsto dalla *lex specialis* e sia rispettato il principio di parità di trattamento. I requisiti di capacità tecnico-organizzativa mirano a selezionare operatori che abbiano maturato esperienze e competenze specifiche in relazione alle prestazioni oggetto dell'appalto. Tali requisiti devono essere posseduti al momento della presentazione della domanda di partecipazione e non possono essere integrati successivamente, in quanto ciò violerebbe la par condicio tra i concorrenti¹⁶. La decisione guida¹⁷ ha ribadito che la funzione dei requisiti tecnico-professionali è quella di assicurare un adeguato livello di affidabilità e qualità nell'esecuzione della commessa; per questo motivo, la riparametrazione automatica per le imprese di nuova costituzione non è ammessa, salvo diversa previsione espressa nel bando. L'ANAC, con Delibera n. 545/2024, ha confermato che la riparametrazione è consentita solo per i requisiti

¹³ Ancora, ibidem si statuisce che “La verifica dell'idoneità professionale costituisce un presupposto indefettibile per la partecipazione alla gara e non può essere oggetto di integrazione postuma.”

¹⁴ Art. 100, comma 11, D.Lgs. 36/2023: “Per le procedure relative a servizi e forniture, può essere richiesto un fatturato globale non superiore al doppio del valore stimato dell'appalto, maturato nei migliori tre anni degli ultimi cinque.”

¹⁵ La decisione in esame in un altro passaggio precisa; “La richiesta di requisiti economico-finanziari deve essere sempre giustificata da esigenze oggettive e proporzionate rispetto alla specificità dell'appalto”; cfr. altresì ANAC, Delibera n. 545/2024.

¹⁶ TAR Sicilia, Catania, Sez. III, 4 giugno 2024, n. 2096, in *giustizia-amministrativa.it*: “Il possesso dei requisiti di partecipazione è richiesto al concorrente sin dal momento della presentazione dell'offerta. Non è ammessa integrazione postuma.” La sentenza è stata confermata da CGARS, Sez. Giur., 31 luglio 2025, n. 633, *ivi*, 2025.

¹⁷ Cons. Stato, Sez. V, n. 4198/2025 *cit.*: “La funzione dei requisiti tecnico-professionali è quella di assicurare un livello adeguato di affidabilità e qualità nell'esecuzione della commessa; la riparametrazione automatica non è ammessa, salvo diversa previsione della *lex specialis*.”

economico-finanziari, mentre per quelli tecnico-professionali occorre ricorrere, se necessario, agli strumenti dell'avvalimento o della costituzione di un raggruppamento temporaneo di imprese.

A livello europeo, la Corte di Giustizia¹⁸ ha affermato che le normative nazionali non possono imporre vincoli sproporzionati alla partecipazione dei raggruppamenti temporanei di imprese, ribadendo la centralità del principio di massima partecipazione e la necessità di valutare caso per caso l'idoneità degli operatori a soddisfare i requisiti richiesti. In sintesi, il quadro normativo e giurisprudenziale attuale, come interpretato dalla sentenza in analisi, impone che i requisiti speciali siano determinati in modo proporzionato e motivato, siano posseduti al momento della domanda e non siano integrabili successivamente, salvo ricorso agli istituti previsti dall'ordinamento, nel rispetto dei principi di trasparenza, concorrenza e parità di trattamento.

3. Genesi dell'istituto dell'avvalimento

Ciò posto, allestito della speculazione, certamente non esaustiva, dei principi cardine affermati dalla sentenza, al fine di proseguire dell'indagine giova riammettere i profili evolutivi del modello di matrice europea. L'istituto dell'avvalimento affonda le sue radici nel diritto europeo degli appalti pubblici, quale strumento volto a garantire la massima apertura del mercato e a favorire la partecipazione degli operatori economici, anche di dimensioni ridotte, alle procedure di gara¹⁹. La sua introduzione nell'ordinamento italiano rappresenta il riflesso di un processo di progressiva armonizzazione con i principi comunitari, in particolare con il principio di concorrenza e di parità di trattamento tra gli operatori. La prima consacrazione normativa dell'avvalimento si rinviene nell'articolo 47 della direttiva 2004/18/CE, che ha riconosciuto agli operatori economici la possibilità di soddisfare i requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-professionale avvalendosi delle capacità di altri soggetti, indipendentemente dalla natura giuridica dei legami con questi ultimi²⁰. Tale impostazione è stata successivamente confermata e ampliata dall'articolo

¹⁸ Corte di Giustizia UE, C-642/2020, 28 aprile 2022, in *curia.eu*, : “L'articolo 63 della direttiva 2014/24/UE osta ad una normativa nazionale secondo la quale l'impresa mandataria di un raggruppamento temporaneo di imprese debba possedere la maggioranza dei requisiti e svolgere la maggior parte delle prestazioni.”

¹⁹ L'avvalimento nasce come risposta alle esigenze di apertura del mercato europeo degli appalti pubblici, in linea con i principi sanciti dal Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), in particolare gli artt. 49 e 56 sul diritto di stabilimento e la libera prestazione dei servizi.

²⁰ Art. 47 direttiva 2004/18/CE: “Un operatore economico può, se del caso e per un deter-

63 della direttiva 2014/24/UE, tuttora vigente, che ha rafforzato la funzione pro-concorrenziale dell'istituto e ne ha delineato i limiti e le condizioni di esercizio²¹. Nel contesto nazionale, l'avvalimento è stato introdotto per la prima volta in modo organico con il "codice dei contratti pubblici" di cui al d.lgs. 163/2006, agli articoli 49 e 50, e successivamente disciplinato dall'articolo 89 del d.lgs. 50/2016²². L'attuale codice dei contratti pubblici (d.lgs. 36/2023, art. 100) riprende e consolida la disciplina previgente, confermando la possibilità per l'operatore economico di *"soddisfare la richiesta relativa al possesso dei requisiti di carattere economico, finanziario, tecnico e professionale avvalendosi delle capacità di altri soggetti"*. La ratio dell'istituto, come chiarito dalla giurisprudenza nazionale e comunitaria, è quella di evitare che i requisiti di partecipazione alle gare pubbliche si traducano in barriere all'accesso, consentendo anche a imprese prive di taluni requisiti di concorrere, purché possano dimostrare di disporre effettivamente delle risorse necessarie tramite il supporto di soggetti terzi²³. In tal senso, la Corte di Giustizia ha più volte ribadito che *"l'avvalimento rappresenta uno strumento essenziale per promuovere la concorrenza e la partecipazione delle PMI agli appalti pubblici"*²⁴. L'evoluzione normativa e giurisprudenziale ha tuttavia imposto limiti precisi all'utilizzo dell'avvalimento, soprattutto in relazione alla necessità che il contratto di avvalimento sia specifico e dettagliato, e che le risorse messe a disposizione dall'ausiliaria siano effettive e non meramente astratte. La sentenza del 2025 ha sottolineato che *"la genericità dell'impegno dell'ausiliaria determina la nullità del contratto di avvalimento e l'esclusione dalla gara"*, riaffermando la centralità del requisito dell'effettività delle risorse e della trasparenza nell'interesse della stazione appaltante e della *par condicio* dei concorrenti. La genesi dell'avvalimento si inserisce in un percorso di progressiva apertura del mercato degli appalti pubblici, con l'obiettivo di conciliare la

minato appalto, fare affidamento sulle capacità di altri soggetti, a prescindere dalla natura giuridica dei legami che ha con essi."

²¹ Art. 63 direttiva 2014/24/UE: "Un operatore economico può, per un determinato appalto, soddisfare i criteri di selezione relativi alle capacità economiche e finanziarie e alle capacità tecniche e professionali avvalendosi delle capacità di altri soggetti, indipendentemente dalla natura giuridica dei legami con questi ultimi."

²² Per la disciplina nazionale si sono avvicendati nel tempo: art. 49 e 50 D.lgs. 163/2006; art. 89 del D.lgs. 50/2016; art. 100 D.lgs. 36/2023.

²³ Ancora Cons. Stato, n. 4198/2025: "La funzione dell'avvalimento è quella di evitare che i requisiti di partecipazione si traducano in barriere all'accesso, consentendo la massima apertura del mercato."

²⁴ Corte di Giustizia UE, C-176/98, Holst Italia, "L'avvalimento rappresenta uno strumento essenziale per promuovere la concorrenza e la partecipazione delle PMI agli appalti pubblici."

massima partecipazione degli operatori economici con la necessità di garantire l'affidabilità e la qualità nell'esecuzione delle commesse pubbliche.

3.1 L'avvalimento dei requisiti di idoneità professionale

L'avvalimento dei requisiti di idoneità professionale rappresenta un tema di particolare rilevanza e delicatezza nell'ambito delle procedure di gara pubblica. L'idoneità professionale, infatti, attesta la capacità dell'operatore economico di esercitare legittimamente l'attività oggetto dell'appalto e si dimostra, di regola, mediante l'iscrizione alla Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura o ad altri registri professionali previsti dalla normativa di settore. La possibilità di avvalersi dei requisiti di idoneità professionale di un soggetto ausiliario è stata oggetto di un'evoluzione normativa e giurisprudenziale significativa. L'art. 100 del D.Lgs. 36/2023, in linea con l'art. 63 della direttiva 2014/24/UE, consente espressamente l'avvalimento non solo per i requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-professionale, ma anche per quelli di idoneità professionale, purché ciò non contrasti con la natura dell'attività richiesta e con la normativa di settore²⁵.

La giurisprudenza amministrativa ha chiarito che l'avvalimento dei requisiti di idoneità professionale è ammissibile solo quando il requisito stesso non abbia carattere strettamente personale e non sia legato a specifiche abilitazioni o autorizzazioni che non possono essere oggetto di prestito²⁶. In particolare, il Consiglio di Stato ha affermato che *“l'avvalimento di requisiti di idoneità professionale è possibile solo se la normativa di settore non prevede il possesso personale e diretto del requisito da parte dell'operatore economico concorrente”*. Inoltre, la decisione in esame ha ribadito che la stazione appaltante deve verificare non solo la formale dichiarazione di avvalimento, ma anche l'effettiva messa a disposizione delle risorse e delle capacità oggetto di prestito, con particolare attenzione alle ipotesi in cui si tratti di requisiti abilitativi o autorizzativi.

In sintesi, l'avvalimento dei requisiti di idoneità professionale è ammesso nell'ordinamento vigente, ma incontra limiti precisi derivanti dalla natura del requisito e dalla normativa settoriale di riferimento. La stazione appaltante è tenuta a va-

²⁵ La sentenza di interesse ha sottolineato che *“l'avvalimento dei requisiti di idoneità professionale è ammissibile solo laddove la normativa di settore non richieda il possesso diretto e personale del requisito da parte dell'operatore concorrente”*.

²⁶ Cons. Stato, Sez. V, 21 febbraio 2020, n. 1322, in *giustizia-amministrativa.it* *“L'avvalimento non può riguardare requisiti che, per la loro natura, devono essere posseduti direttamente dall'operatore economico, come le autorizzazioni o le iscrizioni ad albi che presuppongono valutazioni personali e intrasferibili”*

lutare caso per caso la legittimità dell'avvalimento, assicurando che non si realizzi un aggiramento delle prescrizioni di legge e che sia garantita la piena affidabilità dell'operatore economico.

3.2 L'avvalimento dei requisiti di capacità economico finanziaria

L'avvalimento dei requisiti di capacità economico-finanziaria costituisce una delle applicazioni più frequenti e rilevanti dell'istituto, in quanto consente anche a operatori economici di recente costituzione o di dimensioni ridotte di partecipare alle gare pubbliche, superando le barriere legate al possesso diretto di solidità patrimoniale o di fatturati pregressi. L'art. 100 del D.lgs. 36/2023, in linea con la disciplina europea (art. 63 direttiva 2014/24/UE), prevede espressamente la possibilità per l'operatore economico di soddisfare i requisiti di carattere economico-finanziario avvalendosi delle capacità di altri soggetti. In particolare, il comma 11 dello stesso articolo dispone che, per le procedure relative a servizi e forniture, il fatturato globale richiesto non possa essere superiore al doppio del valore stimato dell'appalto, maturato nei migliori tre esercizi degli ultimi cinque²⁷. La giurisprudenza amministrativa ha costantemente riconosciuto la piena legittimità dell'avvalimento in materia di requisiti economico-finanziari, sottolineando che tale strumento è funzionale a garantire la massima apertura del mercato e la partecipazione delle PMI agli appalti pubblici²⁸. Il Consiglio di Stato ha precisato che "l'avvalimento di requisiti economico-finanziari è sempre ammissibile, salvo che la *lex specialis* disponga diversamente per ragioni oggettive e motivate"²⁹. Un tema di particolare attualità riguarda la possibilità di riparametrazione dei requisiti economico-finanziari per le imprese di recente costituzione. La Delibera ANAC n. 545/2024 ha ribadito che "*la riparametrazione è consentita per i requisiti economico-finanziari, purché sia prevista dalla lex specialis e sia rispettato il principio di parità di trattamento*". In mancanza di una disciplina specifica, la giurisprudenza ha chiarito che la stazione appaltante deve valutare caso per caso la proporzionalità e la ragionevolezza dei requisiti richiesti, al fine di non escludere ingiustamente operatori neo-costituiti²⁹. Inoltre la recente sen-

²⁷ Art. 100, comma 11, D.lgs. 36/2023: "Per le procedure relative a servizi e forniture, può essere richiesto un fatturato globale non superiore al doppio del valore stimato dell'appalto, maturato nei migliori tre anni degli ultimi cinque."

²⁸ Cons. Stato, Sez. V, 16 maggio 2025, n.4198, in *giustizia-amministrativa.it*: "L'avvalimento di requisiti economico-finanziari risponde all'esigenza di garantire la massima apertura del mercato e la partecipazione delle PMI agli appalti pubblici."

²⁹ TAR Sicilia, Catania, Sez. III, n. 2096/2024 *cit.*: "La stazione appaltante deve valutare la proporzionalità e la ragionevolezza dei requisiti economico-finanziari richiesti, specie nei

tenza sottolinea che, anche nell'avvalimento di requisiti economico-finanziari, il contratto deve essere specifico e dettagliato, con indicazione chiara delle risorse messe a disposizione e delle modalità con cui l'ausiliaria garantirà il supporto economico necessario all'esecuzione dell'appalto. In sintesi, l'avvalimento dei requisiti di capacità economico-finanziaria rappresenta un fondamentale strumento di apertura e inclusione nel mercato degli appalti pubblici, ma richiede il rispetto di rigorosi presupposti di trasparenza e di effettività delle risorse prestate.

3.2.1 L'avvalimento “di garanzia”

L'avvalimento “di garanzia” rappresenta una particolare forma di avvalimento dei requisiti di capacità economico-finanziaria, attraverso la quale l'operatore economico concorrente si avvale non tanto di risorse materiali o mezzi specifici dell'ausiliaria, quanto piuttosto della sua solidità patrimoniale o affidabilità finanziaria³⁰. In questo caso, l'impresa ausiliaria mette a disposizione il proprio patrimonio, il proprio fatturato o altri indici economici richiesti dal bando, fungendo da garante nei confronti della stazione appaltante per l'adempimento delle obbligazioni assunte dal concorrente. La giurisprudenza amministrativa ha riconosciuto la piena legittimità dell'avvalimento di garanzia, sottolineando che *“l'avvalimento di garanzia si realizza quando l'ausiliaria si limita a mettere a disposizione dell'impresa concorrente la propria solidità economico-finanziaria, senza che sia necessario un trasferimento concreto di mezzi o risorse”*³¹. Tale forma di avvalimento si distingue dall'avvalimento c.d. operativo, che comporta invece la messa a disposizione di risorse tecniche, personale o *know-how* necessari per l'esecuzione dell'appalto³². La giurisprudenza di vertice³³, ha ribadito che *“l'avvalimento di garanzia è pienamente ammissibile e trova fondamento sia nella normativa nazionale che in quella europea, purché il contratto di avvalimento sia specifico e dettagliato e l'impresa ausiliaria assuma un impegno giuridicamente vincolante nei confronti della stazione appaltante”*. In particolare, la sentenza sottolinea che l'impegno dell'ausiliaria deve

confronti delle imprese di recente costituzione, al fine di non escludere ingiustamente operatori neo-costituiti.”

³⁰ L'avvalimento di garanzia si configura quando l'ausiliaria mette a disposizione dell'ausiliata la propria capacità economico-finanziaria, come il fatturato o il patrimonio netto, senza trasferimento materiale di risorse.

³¹ Cons. Stato, Sez. V, n. 4198/2025, *cit.*

³² Cons. Stato, Sez. V, 21 maggio 2018, n. 3034, in *giustizia-amministrativa.it*: “L'avvalimento operativo si distingue dall'avvalimento di garanzia in quanto comporta la messa a disposizione di risorse tecniche e organizzative necessarie all'esecuzione dell'appalto.”

³³ Cons. Stato, Sez. V, 13 luglio 2025, n. 2390, in *giustizia-amministrativa.it*.

essere effettivo e non meramente formale, dovendo quest'ultima rispondere in solido con l'ausiliata per le obbligazioni assunte in gara. La funzione dell'avvalimento di garanzia è stata valorizzata anche dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, che ha evidenziato come tale strumento contribuisca a favorire la partecipazione delle PMI agli appalti pubblici, rimuovendo ostacoli legati al possesso diretto di requisiti economico-finanziari elevati³⁴.

L'avvalimento di garanzia costituisce una modalità legittima e diffusa di partecipazione alle gare pubbliche, a condizione che il contratto di avvalimento sia redatto in modo chiaro e puntuale, e che l'impegno assunto dall'ausiliaria sia effettivo, concreto e giuridicamente vincolante nei confronti della stazione appaltante.

3.3 L'avvalimento di requisiti di capacità tecnico-organizzativa

L'avvalimento dei requisiti di capacità tecnico-organizzativa rappresenta una delle forme più significative e complesse dell'istituto, in quanto consente all'operatore economico privo di specifiche esperienze o dotazioni tecniche di partecipare a gare pubbliche avvalendosi delle risorse e delle competenze di un soggetto ausiliario³⁵. Tali requisiti sono finalizzati a garantire che l'appaltatore sia effettivamente in grado di eseguire la prestazione oggetto del contratto con un adeguato livello di affidabilità, efficienza e qualità. La disciplina è oggi contenuta nell'art. 104 del D.lgs. 36/2023, che, in linea con l'art. 63 della direttiva 2014/24/UE, consente l'avvalimento anche per i requisiti tecnico-organizzativi, purché il contratto tra ausiliaria e ausiliata sia redatto in forma scritta, dettagliato e indichi in modo specifico le risorse e i mezzi messi a disposizione³⁶. La giurisprudenza amministrativa ha più volte chiarito che "l'avvalimento tecnico-organizzativo, o 'operativo', richiede la messa a disposizione concreta di risorse, personale, attrezzature o *know-how* da parte dell'ausiliaria, non essendo sufficiente una generica dichiarazione di supporto".

La decisione in esame, ha ribadito che "la genericità dell'impegno dell'ausiliaria determina la nullità del contratto di avvalimento e l'esclusione dalla gara", evidenziando la necessità che il prestito delle risorse sia effettivo, specifico e riferito

³⁴ Corte di Giustizia UE, 10 ottobre 2013, C-94/12, in *curia.eu*.

³⁵ L'avvalimento tecnico-organizzativo consente all'operatore economico di utilizzare le risorse e le competenze di un soggetto ausiliario per soddisfare i requisiti di esperienza, attrezzature, personale o *know-how* richiesti dal bando. Cfr. art. 100, D.lgs. 36/2023.

³⁶ l'art. 104 precisa che il contratto di avvalimento è concluso in forma scritta a pena di nullità con indicazione specifica delle risorse messe a disposizione dell'operatore economico, è oneroso, salvo che risponda anche a un interesse dell'impresa ausiliaria, indipendentemente dalla natura giuridica dei legami tra le parti.

alle esigenze dell'appalto. In particolare, il Consiglio di Stato ha sottolineato che, a differenza dell'avvalimento di garanzia, l'avvalimento operativo comporta l'obbligo per l'ausiliaria di collaborare attivamente all'esecuzione dell'appalto, mettendo a disposizione dell'ausiliata tutte le risorse tecniche e organizzative necessarie. Un aspetto di rilievo riguarda la possibilità di riparametrare i requisiti tecnico-organizzativi per le imprese di recente costituzione. Sia la giurisprudenza che l'ANAC (Delibera n. 545/2024) hanno chiarito che la riparametrazione automatica di tali requisiti non è ammessa, in quanto ciò comprometterebbe la funzione selettiva del requisito e la par condicio tra i concorrenti³⁷. In assenza di esperienza diretta, l'unica soluzione per l'operatore neocostituito è il ricorso all'avvalimento o alla costituzione di un raggruppamento temporaneo di imprese, strumenti che consentono di colmare la carenza di requisiti attraverso il supporto di soggetti qualificati. La Corte di Giustizia UE ha inoltre affermato che le normative nazionali non possono imporre vincoli sproporzionati alla partecipazione dei raggruppamenti temporanei di imprese, ribadendo la centralità del principio di massima partecipazione e la necessità di valutare caso per caso l'idoneità degli operatori a soddisfare i requisiti richiesti³⁸.

L'avvalimento "operativo" costituisce uno strumento fondamentale per favorire la concorrenza e l'accesso alle gare pubbliche, ma richiede il rispetto di rigorosi presupposti di effettività, specificità e trasparenza, nella redazione del contratto di avvalimento e nella corrispondente e necessaria verifica di rispondenza da parte della stazione appaltante.

3.3.1 L'avvalimento "operativo"

L'avvalimento "operativo" rappresenta la forma più tipica e complessa dell'istituto, in quanto consente all'operatore economico privo di specifiche esperienze, risorse tecniche o organizzative di partecipare a gare pubbliche avvalendosi concretamente delle capacità di un soggetto ausiliario³⁹. In questa tipologia, l'ausiliaria si impegna a mettere a disposizione dell'ausiliata non solo la propria esperienza, ma anche mezzi materiali, personale, attrezzature, *know-how* e ogni altra risorsa neces-

³⁷ "La riparametrazione dei requisiti di capacità tecnico-professionale per le imprese di recente costituzione non è ammessa, dovendo tali requisiti essere posseduti al momento della domanda e non potendo essere integrati successivamente."

³⁸ A. MASSARI, *Per la Corte di Giustizia UE l'obbligo della mandataria di possedere i requisiti ed eseguire in misura maggioritaria l'appalto non è conforme alle direttive*, in *appaltiecontratti.it*.

³⁹ L'avvalimento operativo consente all'operatore economico di utilizzare le risorse tecniche e organizzative di un soggetto ausiliario per soddisfare i requisiti di esperienza, attrezzature, personale o *know-how* richiesti dal bando, ai sensi de art. 100, D.lgs. 36/2023.

saria per l'esecuzione della prestazione oggetto dell'appalto⁴⁰. La disciplina positiva, oggi racchiusa nell'art. 104 del D.lgs. 36/2023, richiede che il contratto di avvalimento operativo sia redatto in forma scritta e indichi in modo specifico e dettagliato le risorse tecniche e organizzative oggetto di prestito.

La recente sentenza del 2025 al centro della nostra disamina, ha sottolineato che *“la genericità dell'impegno dell'ausiliaria determina la nullità del contratto di avvalimento e l'esclusione dalla gara”*, evidenziando la necessità che il prestito delle risorse sia effettivo, dettagliato e riferito alle concrete esigenze dell'appalto⁴¹. In particolare, il Giudice ha chiarito che, nell'avvalimento operativo, l'ausiliaria assume un obbligo di collaborazione attiva e continuativa con l'ausiliata, partecipando anche all'esecuzione dell'appalto, ove necessario.

La funzione dell'avvalimento operativo è stata valorizzata anche dalla Corte di Giustizia UE, che ha sottolineato come tale strumento sia essenziale per garantire l'accesso alle gare pubbliche da parte di operatori privi di esperienza diretta, favorendo la concorrenza e la partecipazione di piccole e medie imprese, a condizione di provare che disporrà delle risorse necessarie all'esecuzione dell'appalto⁴².

L'avvalimento operativo costituisce uno strumento fondamentale di apertura al mercato degli appalti pubblici, ma richiede il rispetto di rigorosi presupposti di effettività.

3.3.2 Il requisito speciale di capacità tecnica e professionale individuato nella esecuzione di pregresse forniture analoghe

Uno dei requisiti speciali più frequentemente richiesti nelle gare pubbliche per servizi e forniture è rappresentato dalla dimostrazione dell'aver eseguito, in un determinato periodo antecedente alla gara, forniture analoghe a quelle oggetto dell'appalto. Tale requisito, previsto dall'art. 100 del D.lgs. 36/2023 e dall'art. 104 per la selezione dei concorrenti, mira a garantire che l'operatore economico abbia maturato una concreta esperienza nel settore specifico, offrendo così maggiori garanzie di affidabilità e capacità di esecuzione della commessa pubblica⁴³. La giuri-

⁴⁰ Cons. Stato, Sez. V, n. 4198/2025 in particolare ha ribadito che “l'avvalimento operativo richiede la messa a disposizione effettiva e specifica delle risorse necessarie all'esecuzione dell'appalto, non essendo sufficiente una generica dichiarazione di supporto”.

⁴¹ “La genericità dell'impegno dell'ausiliaria determina la nullità del contratto di avvalimento e l'esclusione dalla gara.”.

⁴² P. CASCIONE, *Corte di Giustizia dell'UE Sez.V, Causa C-94/12, sent. del 10 ottobre 2013*, in *italiappalti.it*.

⁴³ ANAC, *Bando-tipo n. 1/2023*, in consultazione dal 5 maggio 2025.

sprudenza amministrativa come anche nella sentenza esaminata ha costantemente ribadito che la discrezionalità della stazione appaltante nella definizione di tali requisiti trova il suo limite nei principi di proporzionalità e ragionevolezza: *“la richiesta di aver eseguito pregresse forniture analoghe deve essere strettamente correlata all’oggetto dell’appalto e non può tradursi in una barriera all’accesso ingiustificata”*. In particolare, la sentenza in esame ha sottolineato che la funzione di questo requisito è quella di selezionare operatori dotati di un’organizzazione consolidata e già testata nella corretta esecuzione di forniture pubbliche in ambito analogo. La possibilità di soddisfare il requisito mediante avvalimento è espressamente riconosciuta dalla normativa vigente, purché il contratto di avvalimento sia specifico e dettagliato e l’ausiliaria metta effettivamente a disposizione dell’ausiliata le proprie esperienze e risorse tecniche maturate nell’esecuzione di analoghe forniture. La giurisprudenza ha chiarito che non è sufficiente una dichiarazione generica, ma occorre l’indicazione puntuale delle commesse svolte dall’ausiliaria e delle modalità con cui essa supporterà l’ausiliata nell’esecuzione dell’appalto. Come ha autorevolmente affermato⁴⁴, quando il requisito oggetto di avvalimento consiste nell’aver eseguito pregresse forniture analoghe, si configura un avvalimento esperienziale. Questa particolare tipologia - sottolinea il giudice amministrativo - comporta, per sua natura, l’obbligo dell’esecuzione diretta della prestazione da parte dell’impresa ausiliaria, poiché è proprio tale soggetto ad aver maturato l’esperienza professionale qualificante. Tale ricostruzione trova fondamento positivo nell’art. 104, commi 3 e 8 del D.Lgs. n. 36/2023, secondo cui, nei casi in cui la qualificazione sia basata su titoli professionali o esperienze maturate, le relative attività devono essere eseguite direttamente dal soggetto che possiede il requisito. Si tratta di una scelta coerente con il principio del risultato e con l’esigenza di assicurare che l’affidamento della prestazione si basi su requisiti reali, effettivi, non meramente formali. Per un RUP esperto, questa impostazione costituisce una garanzia importante in termini di qualità esecutiva, tracciabilità delle responsabilità e presidio del principio di affidabilità tecnica. Infatti, la messa a disposizione del requisito esperienziale non può ridursi a un prestito cartolare né a una mera dichiarazione d’intenti, ma deve sostanziarsi in un apporto tangibile, operativo e tecnicamente determinato da parte dell’ausiliaria. In caso contrario, si correrebbe il rischio - tutt’altro che remoto nella prassi - di ammettere alla gara operatori sprovvisti dell’esperienza richiesta, in palese violazione della ra-

⁴⁴ Cons. Stato, Sez. V, 21 dicembre 2023, n. 0960, in *giustizia-amministrativa.it*; «l’avvalimento del requisito rappresentato dall’esecuzione di forniture analoghe integra un avvalimento esperienziale, con obbligo di esecuzione diretta da parte dell’impresa ausiliaria, al fine di garantire l’effettività dell’esperienza dichiarata e la coerenza con l’oggetto dell’appalto».

tio selettiva della norma. L'esperienza maturata in gare complesse ha insegnato quanto sia cruciale, soprattutto per le stazioni appaltanti impegnate in settori strategici o ad alto impatto economico, non abbassare la soglia dell'effettività nella verifica dei contratti di avvalimento, in particolare quando si tratta di requisiti esperienziali. Richiedere che l'ausiliaria partecipi direttamente all'esecuzione della fornitura equivale a trasformare il curriculum in risultato, e a far sì che la pregressa esperienza non resti un elemento estraneo al ciclo di vita dell'appalto, ma ne divenga motore concreto di qualità e affidabilità esecutiva, garantendo il principio del risultato dell'operato della PA offrendo maggiori garanzie di tutela del buon esito dell'approvvigionamento anche nell'interesse dei destinatari finali. Questo orientamento giurisprudenziale consente, tra l'altro, una gestione più solida del contratto in fase attuativa, sia sotto il profilo del controllo tecnico-amministrativo, sia rispetto alla possibilità di attivare i meccanismi di responsabilità solidale previsti dalla legge in caso di inadempimento. La discrezionalità della stazione appaltante nella definizione dei requisiti di partecipazione trova un ulteriore limite nel fatto che non è ammessa la riparametrazione automatica del requisito esperienziale in favore delle imprese di recente costituzione: secondo ANAC (Delibera n. 545/2024) e la giurisprudenza più recente, *“la riparametrazione dei requisiti di capacità tecnico-professionale sulla base dell'effettivo periodo di attività dell'operatore non trova fondamento normativo e rischia di compromettere la funzione selettiva del requisito stesso”*. Con la conseguenza che tali casi, l'unica soluzione consentita è proprio il ricorso all'avvalimento per sopperire alla quota di esperienze mancanti, a condizione che ne consegua una diretta ed effettiva esecuzione, salvo il ricorso ad altri istituti messi a disposizione dalla normativa vigente (es. RTI).

3.3.3 L'evoluzione della disciplina dei requisiti di partecipazione per i consorzi stabili: dal cumulo alla rinfusa al contratto di avvalimento obbligatorio dopo il D.Lgs. 209/2024

Il D.lgs. 209/2024, correttivo del Codice dei contratti pubblici, ha inciso in modo significativo sulla disciplina della partecipazione dei consorzi stabili, introducendo una modifica significativa al regime del c.d. “cumulo” dei requisiti di partecipazione per i Consorzi nelle gare di lavori. In particolare, il correttivo interviene sull'articolo 67 del codice dei contratti pubblici, ridefinendo il previgente sistema basato sul “cumulo alla rinfusa”, e cioè la possibilità per i consorzi stabili di sommare i requisiti delle imprese consorziate per partecipare alle gare e di qualificarsi in virtù della sommatoria dei requisiti posseduti dalle stesse, anche quando queste non fossero indicate come effettive esecutrici in gara. Con la nuova disciplina, entrata in vigore il

1° gennaio 2025, si afferma il principio secondo cui l'impresa consorziata designata per l'esecuzione delle prestazioni deve essere in possesso diretto dei requisiti richiesti, ovvero, in alternativa, stipulare un contratto formale di avvalimento con il consorzio, nel rispetto di quanto previsto dall'art. 104 del D.Lgs. 36/2023⁴⁵. In questo contesto, si verifica una vera e propria convergenza tra la figura del consorzio stabile e il meccanismo dell'avvalimento, che diviene la modalità giuridica necessaria per il trasferimento qualificato dei requisiti. Si tratta di un superamento del tradizionale principio, ampiamente consolidato nella giurisprudenza⁴⁶ secondo cui il consorzio stabile poteva legittimamente qualificarsi sommando i requisiti delle consorziate, indipendentemente dalla loro designazione per l'esecuzione. Il nuovo articolo 67 del D.Lgs. 36/2023, come modificato dal correttivo, distingue tre modalità alternative per comprovare il possesso dei requisiti: *a)* in proprio, da parte del consorzio; *b)* tramite le consorziate designate per l'esecuzione, che devono possedere i requisiti; *c)* tramite le consorziate non designate, ma solo previa stipula di un contratto di avvalimento ai sensi dell'art. 104. Si assiste dunque a uno spostamento verso un modello più formalizzato e rigido, che privilegia l'avvalimento come strumento per la messa a disposizione dei requisiti, riducendo il margine operativo del cumulo alla rinfusa e imponendo da un lato maggiori aggravii documentali per i consorzi stabili e per le stazioni appaltanti. Quest'ultime, in particolare, sono chiamate a verificare la validità e la completezza formale dei contratti di avvalimento, con conseguente aumento dei rischi di contenzioso e dei carichi amministrativi. Il Consiglio di Stato nel perdere sullo schema di decreto correttivo, ha evidenziato come la nuova disciplina possa portare a ripercussioni negative sull'accesso agli appalti da parte delle PMI, riducendo la platea dei soggetti in grado di partecipare, e dunque la con-

⁴⁵ L'art. 67 D.lgs. 36/2023 (Codice dei contratti pubblici), è stato modificato dall'art.20 del D.lgs. 209/2024, in vigore dal 1° gennaio 2025. Il testo prevede letteralmente che i requisiti di capacità tecnica e finanziaria per l'ammissione dei consorzi stabili: "b) per gli appalti di lavori che il consorzio esegua esclusivamente con la propria struttura, senza designare le imprese esecutrici, i requisiti posseduti in proprio sono computati cumulativamente con quelli posseduti dalle imprese consorziate; c) per gli appalti di lavori che il consorzio esegua tramite le consorziate indicate in sede di gara, i requisiti sono posseduti e comprovati da queste ultime in proprio, ovvero mediante avvalimento ai sensi dell'articolo 104."

⁴⁶ Cons. Stato, Ad. plen., 18 marzo 2021 n. 5, in *giustizia-amministrativa.it* ha affermato il principio in base al quale il consorzio stabile, non designata ai fini dell'esecuzione dei lavori, è equiparabile, ai fini dell'applicazione dell'art. 63 della direttiva 24/2014/UE e dell'art. 89, co. 3, del D.lgs. n. 50/2016, all'impresa ausiliaria nell'avvalimento, sicché la perdita da parte della stessa del requisito impone alla Stazione appaltante di ordinarne la sostituzione, in deroga al principio dell'obbligo del possesso continuativo dei requisiti nel corso della gara e fino all'affidamento dei lavori. Cfr. di recente Cons. Stato, Sez. V. 3 gennaio 2024, n. 7, in *giustizia-amministrativa.it*.

correnza. Inoltre, ha messo in guardia rispetto a un possibile indebolimento dell'efficienza dell'azione amministrativa, nella misura in cui si imponga l'adozione di forme contrattuali rigide anche in presenza di requisiti effettivamente posseduti da consorziate non designate⁴⁷. L'approdo normativo, pur teso a rafforzare la trasparenza e la tracciabilità dei requisiti dichiarati, potrebbe rischiare di snaturare la funzione stessa del consorzio stabile, concepito come soggetto autonomo dotato di una propria struttura imprenditoriale, in grado di offrire alla PA un interlocutore affidabile e duraturo. Tuttavia, non mancano pareri di orientamento opposto anche tra addetti ai lavori e operatori economici⁴⁸, la cui interpretazione normativa si è appuntata sulla valorizzazione della *ratio* della riforma, sottolineando come l'obbligo di avvalimento formale possa invece rafforzare il presidio della responsabilità esecutiva e rendere più trasparente l'effettiva titolarità dei requisiti dichiarati in gara. In tale prospettiva, la maggiore onerosità procedurale per i consorzi rappresenta il prezzo da pagare per un sistema più chiaro, affidabile e aderente al principio del risultato, nel quale la stazione appaltante ha maggiore garanzia circa l'effettiva capacità del soggetto che eseguirà la prestazione. In conclusione, la modifica del 2024 impone una riflessione critica sulla sostenibilità del nuovo impianto: occorre pertanto monitorare l'evoluzione giurisprudenziale e l'impatto effettivo delle novità regolatorie, auspicando interventi correttivi che siano in grado di valorizzare adeguatamente il bilanciamento tra trasparenza, flessibilità e semplificazione.

3.4 Le differenze tra avvalimento “di garanzia” e avvalimento “operativo”. Differenze con il subappalto

⁴⁷ Cons. Stato, Par. 17 maggio 2024, n. 1463, al D.lgs. 36/2023, in *giustizia-amministrativa.it*. La Sez. II consuntiva in particolare ha precisato che “Si evita, in tal modo, la possibilità - che, nella prassi operativa, ha tratto alimento dalla ambiguità della disciplina vigente - che, attraverso il prestito generalizzato, indifferenziato e cumulativo dei requisiti, possano risultare, in concreto, designate per l'esecuzione imprese che non siano nell'effettivo possesso delle qualità professionali necessarie ad un'adeguata esecuzione delle prestazioni contrattuali. Se questo è l'obiettivo perseguito dall'intervento, importa tuttavia osservare che la disciplina introdotta appare, verosimilmente, troppo rigida, laddove postula la necessità di ricorso all'avvalimento ordinario, in luogo del meccanismo automatico di cumulo, anche nella ipotesi in cui le imprese consorziate non designate per l'esecuzione del contratto posseggano effettivamente i requisiti di qualificazione. Tale soluzione finirebbe per eliminare del tutto il meccanismo di qualificazione cumulativa, per gli appalti aventi ad oggetto lavori, anche nei casi in cui la stessa si rivela giustificata, secondo il meccanismo dell'avvalimento ex lege”.

⁴⁸ È quanto emerso nel Convegno del 13/12/2024 a Firenze “*Il D.Lgs. 36/2023 tra presente e futuro; analisi del codice dei contratti pubblici alla luce degli interventi del correttivo*.” nel Secondo Tavolo Tematico “*La disciplina degli operatori economici aventi natura plurisoggettiva.. Consorzi, raggruppamenti e reti d'impresa alla prova del correttivo*.”.

Da quanto detto sino ad ora emerge che l'istituto dell'avvalimento si declina principalmente in due forme: l'avvalimento "di garanzia" e l'avvalimento "operativo", ciascuna con caratteristiche proprie e rilevanti implicazioni pratiche. L'avvalimento di garanzia si realizza quando l'ausiliaria mette a disposizione dell'ausiliata la propria solidità patrimoniale o affidabilità finanziaria, consentendo a quest'ultima di soddisfare i requisiti economico-finanziari richiesti dalla stazione appaltante. In questa ipotesi, non vi è trasferimento concreto di mezzi materiali o risorse tecniche, ma solo una "copertura" patrimoniale o finanziaria. La giurisprudenza ha chiarito che *"l'avvalimento di garanzia si limita alla messa a disposizione della capacità economico-finanziaria dell'ausiliaria, senza necessità di un apporto operativo nell'esecuzione dell'appalto"*. L'avvalimento operativo, invece, riguarda i requisiti di capacità tecnico-organizzativa e comporta la messa a disposizione effettiva di risorse materiali, personale, attrezzature, know-how o esperienze specifiche. In questo caso, l'ausiliaria è tenuta a collaborare attivamente con l'ausiliata anche nella fase di esecuzione dell'appalto, assumendo un obbligo di prestazione concreto e continuativo, pena la nullità del contratto di avvalimento. Al riguardo, è necessario e fondamentale sottolineare le dal subappalto. Nel subappalto, l'operatore economico aggiudicatario affida a un terzo l'esecuzione di una parte delle prestazioni oggetto del contratto, restando comunque responsabile nei confronti della stazione appaltante. Nel caso dell'avvalimento, invece, il concorrente utilizza i requisiti e le risorse di un soggetto terzo per essere ammesso alla gara, ma resta titolare dell'esecuzione contrattuale⁴⁹. La giurisprudenza ha ribadito che *"l'avvalimento è un istituto di partecipazione alla gara, mentre il subappalto riguarda la fase esecutiva e presuppone il possesso dei requisiti da parte dell'aggiudicatario"*⁵⁰. Ulteriore differenza sostanziale risiede nella responsabilità: nell'avvalimento, l'ausiliaria è responsabile in solido con l'ausiliata nei confronti della stazione appaltante per le obbligazioni assunte in gara, mentre nel subappalto il subappaltatore risponde *in primis* nei confronti dell'appaltatore principale. Il subappalto necessario⁵¹, pur avendo una funzione vicina all'avvalimento (ovvero compensare la mancanza di qualificazione dell'opera-

⁴⁹ Art. 119, D.lgs. 36/2023; Cons. Stato, Sez. V, n. 4198/2025 cit.: "Il subappalto si riferisce alla fase esecutiva del contratto e non incide sulla partecipazione alla gara, a differenza dell'avvalimento."

⁵⁰ Così ancora Cons. Stato, Sez. V, n. 4198/2025.

⁵¹ Deriva obbligatoriamente da un contratto di avvalimento operativo, cioè quando un concorrente partecipa alla gara utilizzando i requisiti (es. esperienza, personale, attrezzature) di un'altra impresa (ausiliaria). Se i requisiti prestati implicano l'esecuzione diretta delle prestazioni (non solo una capacità astratta), allora l'ausiliaria deve eseguire effettivamente una parte dell'appalto.

tore economico per specifiche categorie di lavori), non coincide con esso in termini di natura giuridica e collocazione contrattuale. Le norme europee, interpretate dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia UE, non impongono una dichiarazione formale più stringente per il subappalto necessario rispetto a quella del subappalto semplice, né richiedono la previa indicazione dei subappaltatori in fase di offerta⁵². In sintesi, mentre l'avvalimento di garanzia e quello operativo si distinguono per la natura delle risorse messe a disposizione e per il grado di coinvolgimento dell'ausiliaria nell'esecuzione dell'appalto, il subappalto si configura come un istituto distinto, limitato alla fase esecutiva e privo di effetti sulla partecipazione alla gara.

3.5 Sulle cause di nullità del contratto di avvalimento.

3.5.1 La mancanza di onerosità

La questione della natura del contratto di avvalimento è stata affrontata ripetutamente dalla giurisprudenza amministrativa che nella maggior parte dei casi ha concluso nel senso della nullità del contratto di avvalimento a titolo gratuito appuntando le osservazioni sia sulla carenza di un equilibrio tra gli interessi delle parti che sulla mancanza di causa. L'orientamento giurisprudenziale maggioritario da sempre attribuisce al contratto di avvalimento una natura "onerosa". Infatti *"il contratto di avvalimento non può avere causa liberale. Anche in mancanza di corrispettivo in favore dell'ausiliario, deve emergere nel testo contrattuale chiaramente l'interesse, direttamente o indirettamente patrimoniale, che ha guidato l'ausiliario nell'assumere senza corrispettivo gli obblighi derivanti dal contratto di avvalimento e le relative responsabilità"*⁵³. La natura onerosa del contratto di avvalimento si desume peraltro anche dalla funzione economica dell'istituto, che comporta un trasferimento di risorse e competenze, normalmente a fronte di un corrispettivo, anche solo indiretto o non immediatamente quantificabile⁵⁴. Con la conseguenza che il negozio giuridico,

⁵² Cons. Stato, Sez. V, 12 novembre 2024, n. 9051, in *giustizia-amministrativa.it*.

⁵³ TAR Toscana, Sez. I, 14 agosto 2018, n. 1144, in *giustizia-amministrativa.it*.

⁵⁴ TAR Campania Napoli, Sez. V, 4 dicembre 2023, n. 6670, in *giustizia-amministrativa.it*. Il TAR ha osservato che la ravvisabilità nel contratto di avvalimento di un interesse economico riferibile all'ausiliaria è garanzia dell'effettività dell'impegno da questa assunto e, conseguentemente, della concreta titolarità dei requisiti di partecipazione alla gara in capo all'ausiliata. Il contratto di avvalimento è appunto tipicamente oneroso e, qualora in sede contrattuale non sia stabilito un corrispettivo in favore dell'ausiliaria, deve comunque emergere dal testo contrattuale un interesse - di carattere direttamente o indirettamente patrimoniale - che abbia indotto l'ausiliaria ad assumere senza corrispettivo gli obblighi derivanti dal contratto di avvalimento e le connesse responsabilità", Cfr, *Rekazione tecnica, Contratto di avvalimento: chiarimenti dal TAR sulla sua natura onerosa*, in *lavoripubblici.it*. La sentenza,

secondo il riferito orientamento giurisprudenziale, sarebbe dunque nullo per mancanza di causa se e nella misura in cui non emerga dal testo contrattuale “*l’interesse, direttamente o indirettamente patrimoniale, che ha guidato l’ausiliario nell’assumere senza corrispettivo gli obblighi derivanti dal contratto di avvalimento e le relative responsabilità*”. Risulterebbe viceversa “incomprensibile” la ragione per cui, pur potendo l’ausiliaria astrattamente partecipare alla gara, accetti di mettere a disposizione dell’ausiliata i requisiti di partecipazione, consentendo a quest’ultima anche di rafforzarsi sul mercato di riferimento, senza pretendere alcun corrispettivo⁵⁵. La questione, all’evidenza, presuppone un’attenta disamina dell’atteggiarsi della nozione della causa negoziale nell’alveo dei negozi giuridici atipici a titolo gratuito e un’analisi della struttura economico-giuridica del contratto che qui e ora ci occupa. Non par dubbio, in vero, che il contratto di avvalimento rientri nel perimetro dei “contratti atipici”; più nello specifico, dei contratti consensuali ad effetti obbligatori non tipici. Per tale ragione, trattandosi di un negozio in ogni caso atipico, occorrerà individuare quali siano gli interessi meritevoli di tutela, ai sensi dell’art. 1322 c.c. e, per l’effetto, se la causa negoziale risulti penalizzata dall’eventuale gratuità. Per superare il controllo di “meritevolezza” ex art. 1322, comma 2 c.c., il contratto atipico di avvalimento, indifferente se “operativo” o “di garanzia”, deve essere necessariamente caratterizzato dalla ricerca di una qualche forma di utilità economico-patrimoniale da parte dell’ausiliario, utilità che può manifestarsi tanto nella previsione di un corrispettivo a suo beneficio, quanto nella sussistenza in capo a questo di un diverso interesse economico-patrimoniale, diretto o indiretto, alla conclusione dell’accordo. L’esistenza di un simile interesse può anche emergere dal tenore complessivo del regolamento contrattuale; perciò, la mancata previsione di un corrispettivo non comporta automaticamente l’illegittimità del contratto di avvalimento⁵⁶. Nelle gare pubbliche d’appalto il contratto di avvalimento presenta tipicamente un carattere di onerosità. Laddove, peraltro, in sede contrattuale non venga espressamente stabilito un corrispettivo in favore dell’impresa ausiliaria, deve comunque emergere dal testo contrattuale l’interesse - di carattere direttamente o indirettamente patrimoniale- che ha indotto l’ausiliaria medesima ad assumere senza corrispettivo

sempre con motivazione parzialmente diversa, è stata confermata da Cons. Stato, sez. III, 11 luglio 2024, n. 6211, in *giustizia-amministrativa.it*.

⁵⁵ R. DONATI, *La determinazione del corrispettivo del contratto di avvalimento va rapportata all’effettiva entità della prestazione resa dall’impresa ausiliaria-Consiglio di Stato, Sez. III, 06/10/2021, n.6655*, in *giurisprudenzappalti.it*, ottobre 2021.

⁵⁶ TAR Lazio, Sez. III, 6 dicembre 2019, n.14019; TAR Lazio, Sez. III, 16/11/2016, n.11382; Cons. giust. amm. Sicilia, Sez. giu.r., 19 febbraio 2016, n.52, tutte in *giustizia-amministrativa.it*.

gli obblighi derivanti dal contratto di avvalimento e le connesse responsabilità”⁵⁷ ciò in quanto “*l’onerosità del contratto è ritenuta indice della effettiva concessione delle risorse da parte dell’ausiliaria a favore della concorrente, e, per questo, idoneo (unitamente alla determinatezza del contenuto contrattuale; Cons. Stato, V, 242/2016) a fugare i dubbi sul carattere meramente formale della disponibilità delle risorse che spesso circondano il ricorso all’avvalimento per l’acquisizione dei requisiti di partecipazione mancanti da parte di un concorrente*”⁵⁸. Conseguentemente se la mancata previsione del corrispettivo legittima, comunque, il contratto qualora dal contesto negoziale emerga un interesse -direttamente o indirettamente patrimoniale- dell’ausiliaria, a maggior ragione la fissazione dello stesso soddisfa il criterio dell’onerosità.

Ne consegue ulteriormente che la non remuneratività del contratto di avvalimento costituisce indice sintomatico della scarsa attendibilità dell’impegno negoziale assunto dall’ausiliaria. Infatti, la giurisprudenza afferma che: “*l’onerosità del contratto è ritenuta indice dell’effettiva concessione delle risorse da parte dell’ausiliaria in favore della concorrente e, per questo, idoneo (unitamente alla determinatezza del contenuto contrattuale) a fugare i dubbi sul carattere meramente formale della disponibilità delle risorse che spesso circondano il ricorso all’avvalimento per l’acquisizione dei requisiti di partecipazione mancanti da parte di un concorrente*”⁵⁹.

Il contratto di avvalimento inoltre non può avere causa liberale. Anche in mancanza di corrispettivo in favore dell’ausiliario, deve emergere dal testo contrattuale chiaramente l’interesse, direttamente o indirettamente patrimoniale, che ha guidato l’ausiliario nell’assumere senza corrispettivo gli obblighi derivanti dal contratto di avvalimento e le relative responsabilità. Diversamente, il contratto è nullo per mancanza di causa⁶⁰.

Per concludere al riguardo, il principio dell’onerosità del contratto di avvalimento, già consolidato nella prassi applicativa sotto la vigenza del D.lgs. 50/2016, ha trovato oggi un riconoscimento espresso nel nuovo codice. All’art. 104 è stata introdotta infatti una previsione espressa, stabilendo che “*il contratto di avvalimento è stipulato a titolo oneroso , salvo che risponda anche a un interesse dell’impresa ausiliaria*”, sancendo così la natura tipicamente onerosa dell’istituto anche a livello

⁵⁷ *Ex multis* Cons. Stato, Ad. Plen., 4 novembre 2016 n. 23, in *giustizia-amministrativa.it*.

⁵⁸ Cons. Stato, Sez. V, 27 gennaio 2021 n. 806 e 12 febbraio 2020 n. 1074, in *giustizia-amministrativa.it*.

⁵⁹ TAR Lazio, Roma, Sez. II *quater*, 5 gennaio 2021, n. 155, in *giustizia-amministrativa.it*.

⁶⁰ TAR Toscana, n. 1144/2018, *cit*.

normativo.

3.5.2 Le altre figure sintomatiche secondo la sentenza n. 4198/2025 tra normativa e giurisprudenza

Sul tema, la sentenza richiama i principi consolidati in materia e conferma che il contratto di avvalimento, pur non richiedendo necessariamente un corrispettivo espresso in denaro, è normalmente caratterizzato da uno scambio di utilità tra ausiliaria e ausiliata. La decisione che ci occupa offre una ricostruzione puntuale delle cause di nullità del contratto di avvalimento, confermando e precisando principi già consolidati nella giurisprudenza amministrativa. In particolare, si ribadisce che il contratto di avvalimento, per essere valido, deve essere redatto in forma scritta e contenere una puntuale e dettagliata indicazione delle risorse, dei mezzi, delle professionalità e delle esperienze che l'impresa ausiliaria si impegna effettivamente a mettere a disposizione dell'ausiliata per l'esecuzione dell'appalto⁶¹. La genericità dell'impegno assunto dall'ausiliaria costituisce causa tipica di nullità del contratto di avvalimento: non è sufficiente una dichiarazione di mera disponibilità o di supporto astratto, ma occorre che dal contratto emerga chiaramente quali risorse e quali modalità operative saranno concretamente trasferite all'impresa concorrente. La sentenza sottolinea che la funzione dell'avvalimento è proprio quella di consentire la partecipazione alla gara anche a operatori privi di alcuni requisiti, ma solo a condizione che la stazione appaltante possa verificare in modo trasparente e oggettivo l'effettività del prestito delle capacità tecniche o professionali⁶². Nella specie si richiama, inoltre, la necessità che il contratto di avvalimento sia coerente con la *lex specialis* di gara e con la normativa vigente (art. 89 D.lgs. 50/2016, oggi art. 104 D.lgs. 36/2023), pena la nullità del contratto e la conseguente l'esclusione dalla procedura. Tra le ulteriori cause di nullità, la sentenza evidenzia: a) la mancata corrispondenza tra quanto dichiarato in sede di domanda di partecipazione e quanto effettivamente previsto nel contratto di avvalimento; b) la previsione di un impegno meramente eventuale o condizionato dell'ausiliaria; c) l'assenza di una reale messa a disposizione di know-how, risorse o personale, specie nei casi di avvalimento operativo. La nullità del contratto di avvalimento può essere rilevata d'ufficio dalla stazione appaltante in qualunque fase della procedura, trattandosi di un vizio che incide sulla validità stessa della partecipazione alla gara e sulla tutela della *par condicio* tra i

⁶¹ Cons. Stato, Sez. V, 16 maggio 2025, n. 4198, in *giustizia-amministrativa.it*; cfr. altresì Cons. Stato, Sez. V, 4 ottobre 2021, n. 6624, *ivi*.

⁶² Cons. Stato, Sez. V, 16 novembre 2020, n. 7012, in *giustizia-amministrativa.it*, secondo cui la clausola di avvalimento deve descrivere in modo specifico ed effettivo le risorse prestate.

concorrenti. Inoltre, in base all'art. 104 del D.lgs. 36/2023, il contratto di avvalimento deve, ai fini della sua validità, essere redatto in forma scritta, presentato in sede di offerta e stipulato in termini tali da assicurare l'effettività dell'impegno assunto dall'impresa ausiliaria nei confronti della stazione appaltante. La norma, pur non menzionando espressamente la necessità che la sottoscrizione avvenga prima della scadenza del termine per la presentazione delle offerte, è stata oggetto di un consolidato orientamento giurisprudenziale volto a chiarirne la portata sostanziale e temporale. Tale interpretazione si è inoltre evoluta nel tempo alla luce di elementi innovativi legati all'uso di piattaforme telematiche, che impongono l'utilizzo della firma digitale come presupposto di validazione giuridica dei documenti presentati, rafforzando così il requisito della certezza dell'impegno contrattuale. A tal proposito rileva un recente intervento giurisprudenziale che conferma e precisa tale orientamento. Il giudice territoriale⁶³ ha chiarito che la mancata sottoscrizione del contratto di avvalimento da parte dell'impresa ausiliata non ne determina l'invalidità, qualora il contratto sia comunque prodotto in sede di gara, giacché tale produzione equivale ad una implicita accettazione del suo contenuto. Diversamente, la mancata sottoscrizione da parte dell'impresa ausiliaria impone la verifica della data certa della sottoscrizione, che deve risultare anteriore alla scadenza del termine di presentazione dell'offerta, a tutela del principio di certezza e della serietà dell'impegno assunto. La pronuncia valorizza dunque il momento perfezionativo del contratto in relazione al termine ultimo di presentazione dell'offerta, in linea con l'esigenza di garantire l'effettività dell'avvalimento ai sensi dell'art. 104 del D.lgs. 36/2023.

La sentenza n. 4198/2025 conferma che il rispetto dei requisiti formali e sostanziali del contratto di avvalimento rappresenta una garanzia imprescindibile di trasparenza ed effettività, a tutela sia della stazione appaltante che degli altri partecipanti alla procedura.

4 L'evoluzione dell'avvalimento nel nuovo codice dei contratti pubblici: l'introduzione dell'avvalimento premiale con l'entrata in vigore del D.Lgs. 31 marzo 2023, n. 36

Con l'entrata in vigore del D.lgs. 31 marzo 2023, n. 36, l'istituto dell'avvalimento ha subito una significativa evoluzione, orientata a rafforzarne la funzione pro-concorrenziale e a incentivare forme di cooperazione tra imprese in chiave qualitativa. Tra le principali innovazioni si segnala l'introduzione, all'art. 104, del cosiddetto "avvalimento premiale", accanto alle tradizionali forme di avvalimento "ne-

⁶³ TAR Calabria, Catanzaro 30 giugno 2025, n. 1149, in *giustizia-amministrativa.it*.

cessario” (per la soddisfazione dei requisiti) e “tecnico” (operativo). Nel cosiddetto “avvalimento premiale” l'impresa ausiliaria mette a disposizione i propri requisiti (tecnici, economici, ecc.) per migliorare l'offerta dell'impresa concorrente (ausiliata), senza assumersi la responsabilità dell'esecuzione dell'appalto. L'avvalimento premiale non ha la funzione di sopperire alla mancanza di un requisito in capo all'impresa concorrente, ma consente a quest'ultima di ottenere un punteggio aggiuntivo in sede di valutazione dell'offerta mediante l'assunzione dell'impegno, da parte dell'impresa ausiliaria, a mettere a disposizione determinate risorse, competenze o *know-how*.

L'impiego dell'istituto assume dunque un rilievo strategico nella valutazione qualitativa dell'offerta, soprattutto in procedure aggiudicate con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, laddove la componente tecnica assume valore determinante. Secondo l'art. 104, comma 1, *“l'operatore economico può indicare nella domanda di partecipazione che intende avvalersi di risorse messe a disposizione da altro soggetto, anche in misura non necessaria ai fini del possesso dei requisiti, ai fini del conseguimento di un punteggio premiale”*.

La norma chiarisce così che si tratta di un avvalimento volontario e rafforzativo, distinto da quello utilizzato per integrare requisiti mancanti, e perciò assoggettato a una disciplina meno rigida.

uttavia, anche in tale forma, il contratto di avvalimento premiale deve essere redatto in forma scritta e contenere l'indicazione puntuale delle risorse messe a disposizione, analogamente a quanto richiesto per l'avvalimento tecnico-operativo, seppur con minore gravosità. L'articolo in commento infatti prevede che non si applichi la sanzione della nullità per difetto di specificazione delle risorse, come invece accade per l'avvalimento necessario, ma l'omessa indicazione si riflette esclusivamente sulla mancata attribuzione del punteggio premiale richiesto. L'introduzione dell'avvalimento premiale si colloca all'interno di un più ampio disegno sistematico volto a valorizzare l'impresa “meritevole” sotto il profilo tecnico e organizzativo, promuovendo la qualificazione collaborativa e lo scambio di risorse non solo in funzione abilitante, ma anche premiale. In tale prospettiva, il nuovo codice enfatizza la centralità della qualità dell'offerta e favorisce, per questa via, anche le piccole e medie imprese che, pur non carenti di requisiti, intendano accrescere il valore della propria proposta mediante il supporto di soggetti ausiliari di elevata qualificazione. Dal punto di vista giurisprudenziale, non si registrano ancora decisioni significative sulla nuova forma di avvalimento, ma è presumibile che la sua disciplina verrà progressivamente precisata in relazione alle modalità di attribuzione del punteggio e alla compatibilità con i principi di proporzionalità e *par condicio* tra concorrenti. In

conclusione, l'avvalimento premiale rappresenta un'ulteriore espressione della funzione evolutiva dell'istituto, sempre più orientata a promuovere sinergie tra imprese e qualità dell'offerta, in linea con i principi dell'economia collaborativa e dell'innovazione nei contratti pubblici. L'avvalimento premiale, proprio in quanto strumento facoltativo finalizzato all'ottenimento di un punteggio tecnico aggiuntivo, si inserisce perfettamente nella logica del principio del risultato, in quanto consente alla stazione appaltante di selezionare l'offerta non solo formalmente conforme, ma effettivamente più adatta a garantire la migliore esecuzione del contratto. In questo senso, il principio non agisce solo come cornice interpretativa, ma come criterio di ottimizzazione della performance contrattuale, premiando le imprese che investono in qualità, *know-how* e cooperazione strategica.

4.1 L'avvalimento premiale nel sistema delle gare pubbliche: profili applicativi, criticità e prospettive

L'avvalimento premiale, come delineato dall'art. 104, comma 1, del D.lgs. n. 36/2023, rappresenta una significativa innovazione nella disciplina degli appalti pubblici, espressione della volontà del legislatore di rafforzare la qualità dell'offerta e promuovere forme avanzate di cooperazione tra imprese. A differenza dell'avvalimento necessario, volto a colmare un requisito mancante in capo all'operatore economico concorrente, quello premiale mira a potenziare la proposta tecnica tramite l'apporto qualificato di soggetti terzi, nella logica di un'economia collaborativa orientata al risultato.

Questa forma di avvalimento si configura, dunque, come uno strumento volontario, migliorativo e facoltativo, che consente al concorrente di ottenere un punteggio aggiuntivo nei criteri di valutazione dell'offerta, laddove la stazione appaltante lo preveda espressamente nella *lex specialis*. Ciò implica un cambio di paradigma: l'impresa non si qualifica grazie all'ausiliaria, ma arricchisce la propria offerta tramite un apporto esterno qualificato. Tuttavia, l'ammissione del punteggio premiale presuppone il rispetto di precisi requisiti di effettività, serietà e verificabilità della prestazione promessa dall'ausiliaria. Il mero richiamo ad un generico supporto, o la semplice disponibilità di beni già presenti sul mercato, non sono sufficienti a legittimare il riconoscimento del vantaggio competitivo. In questo senso, la giurisprudenza e la prassi amministrativa hanno ribadito che l'impresa ausiliaria deve assumere un ruolo operativo concreto, non necessariamente coincidente con l'esecuzione diretta, ma comunque funzionale a trasferire valore aggiunto all'offerta dell'impresa concorrente.

In una specifica occasione, è stato posto un punto fermo su un aspetto partico-

larmente delicato: la certificazione di parità di genere, in quanto requisito soggettivo, non può essere oggetto di avvalimento, neppure premiale, nemmeno nei casi di partecipazione in raggruppamento. Tale esclusione rafforza l'idea che i requisiti premiali siano trasferibili solo laddove si tratti di elementi oggettivi, funzionali all'esecuzione dell'appalto e suscettibili di verifica concreta⁶⁴.

A sua volta la Delibera ANAC n. 59 del 7 marzo 2024, in linea con questo orientamento, ha ribadito che l'effettiva partecipazione dell'ausiliaria all'esecuzione è condizione imprescindibile per il riconoscimento del beneficio premiale, soprattutto quando il criterio di valutazione riguarda la qualità, la sostenibilità ambientale o l'innovazione tecnica della fornitura o del servizio. Ne consegue che il contratto di avvalimento premiale deve contenere un dettagliato impegno dell'ausiliaria, non solo in relazione alle risorse prestate, ma anche con riferimento alle modalità di attuazione della collaborazione.

È dunque evidente che l'avvalimento premiale non può degenerare in un espediente formale per ottenere punteggi tecnici "fittizi". Esso deve fondarsi su un effettivo valore aggiunto, coerente con i criteri di gara e riscontrabile nella fase esecutiva, pena la violazione del principio del risultato di cui all'art. 1 del Codice, che impone alle amministrazioni aggiudicatrici di perseguire la migliore soddisfazione dell'interesse pubblico tramite contratti efficaci e sostenibili. Sul piano operativo, le stazioni appaltanti sono chiamate a delineare con precisione nei documenti di gara i presupposti, le condizioni e gli effetti dell'avvalimento premiale, indicando in modo trasparente i criteri per l'attribuzione del relativo punteggio e prevedendo l'obbligo, per l'ausiliaria, di fornire idonea documentazione tecnica, progettuale o di processo. Peraltro, ulteriore elemento di rigosità offerto dall'art 104 comma 12, nei casi di avvalimento premiale, non è consentito che partecipino alla medesima gara l'impresa ausiliaria e quella che si avvale delle risorse da essa messe a disposizione salvo che la prima non dimostri in concreto e con adeguato supporto documentale, in sede di presentazione della propria domanda, che non sussistono collegamenti tali da ricondurre entrambe le imprese ad uno stesso centro decisionale⁶⁵.

In definitiva, l'avvalimento premiale potrà realmente assolvere alla funzione strategica che il legislatore gli ha attribuito solo se sarà applicato in modo rigoroso e selettivo, nel rispetto dei principi di concorrenza, trasparenza e proporzionalità. La sua corretta valorizzazione rappresenta una delle sfide interpretative più rilevanti per la giurisprudenza e per le stazioni appaltanti nell'attuazione del nuovo Codice.

⁶⁴ Così Cons. Stato, Sez. VI, 11 aprile 2025, n. 3117, in *giustizia-amministrativa.it*.

⁶⁵ Così come integrato e modificato dal decreto legislativo 31 dicembre 2024, n. 209.

4.2 Profili applicativi dell'avvalimento premiale: ruolo della stazione appaltante, verifica in sede esecutiva e tutela del principio del risultato

L'applicazione concreta dell'avvalimento premiale richiede una particolare attenzione da parte delle stazioni appaltanti, chiamate a gestire un istituto che, pur potenzialmente arricchente dell'offerta tecnica, espone a rischi di elusione dei principi di effettività e serietà che presiedono alla selezione del contraente pubblico. È proprio in questa fase - dalla predisposizione della *lex specialis* alla verifica in sede esecutiva - che il ruolo della stazione appaltante assume centralità nel garantire la coerenza tra dichiarazioni premiali e reali apporti esecutivi. Ai sensi dell'art. 104 del D.lgs. 36/2023, l'operatore economico può dichiarare di voler ottenere un punteggio aggiuntivo per l'apporto di un'impresa ausiliaria, ma tale dichiarazione non può restare priva di riscontro concreto. La stazione appaltante ha pertanto l'onere di: a) specificare nella documentazione di gara i criteri oggettivi in base ai quali verrà attribuito il punteggio premiale; b) definire con chiarezza il contenuto atteso dell'apporto ausiliario, anche in relazione agli obiettivi contrattuali; c) prevedere strumenti di controllo e verifica, non solo in fase di gara, ma anche nell'esecuzione del contratto, per accertare che l'impegno dichiarato si traduca in una prestazione effettiva. In tal senso, l'avvalimento premiale si differenzia radicalmente da un mero "prestito documentale": la sua giustificazione giuridica risiede nell'effettivo incremento qualitativo dell'offerta, con un impatto misurabile sull'esecuzione. È proprio questa correlazione che ne consente l'ammissibilità alla luce del principio del risultato, codificato dall'art. 1 del Codice, secondo cui l'azione amministrativa deve essere finalizzata al "raggiungimento del miglior risultato possibile nell'interesse pubblico". La giurisprudenza di prime cure⁶⁶ ha escluso la legittimità dell'attribuzione di punteggio premiale quando l'ausiliaria si limita a fornire prodotti "standard", già presenti sul mercato, senza alcun apporto tecnico o produttivo qualificato. In quel caso, l'avvalimento è stato ritenuto meramente cartolare, ossia privo di contenuto effettivo, e pertanto non idoneo a giustificare il riconoscimento di un vantaggio competitivo. La stessa ANAC, con Delibera n. 59 del 7 marzo 2024, ha precisato che l'attribuzione del punteggio premiale è subordinata al coinvolgimento sostanziale dell'ausiliaria, evidenziando come la ratio dell'istituto risieda nella valorizzazione di apporti concreti e verificabili, anche mediante meccanismi di controllo in fase di esecuzione. Non meno rilevante è la sentenza⁶⁷ che, nel trattare l'inammissibilità

⁶⁶ Sul punto TAR Lazio, Sez. III, 3 aprile 2024, n. 4241, in *giustizia-giustizia-amministrativa.it*.

⁶⁷ Cons. Stato, Sez. VI, 11 aprile 2025, n. 3117, in *giustizia-amministrativa.it*.

dell'avvalimento premiale su requisiti soggettivi come la certificazione di parità di genere, ha chiarito che non tutto ciò che è premiante può essere avallabile: è necessario che il requisito richiesto possa essere oggetto di prestazione effettiva da parte dell'ausiliaria, pena la violazione della logica stessa dell'avvalimento e dei principi di proporzionalità e par condicio. Tali pronunce consolidano un indirizzo secondo cui il punteggio premiale può essere attribuito solo quando il contributo dell'impresa ausiliaria sia sostanziale, operativo, qualificato e coerente con gli obiettivi della gara. In mancanza di ciò, si corre il rischio che l'avvalimento venga strumentalizzato per aggirare il confronto concorrenziale, generando una distorsione a danno degli operatori che presentano in proprio tali caratteristiche. Da ciò discende una conseguenza rilevante sul piano procedimentale: la stazione appaltante deve valutare con particolare rigore il contratto di avvalimento premiale, anche se non soggetto alle stesse cause di nullità dell'avvalimento necessario, e predisporre strumenti di verifica idonei a misurare il contributo effettivo dell'ausiliaria nella fase esecutiva. In questo senso, il principio del risultato si manifesta come un criterio sostanziale di coerenza tra fase di gara e fase esecutiva, impedendo che il punteggio assegnato si riveli, *ex post*, ingiustificato. In definitiva, il successo dell'avvalimento premiale dipende dalla capacità dell'amministrazione di disegnare meccanismi di gara che premino effettivamente la qualità e non l'abilità documentale, riaffermando il ruolo della pubblica amministrazione come custode del buon andamento, dell'efficienza contrattuale e della leale concorrenza.

4.3 Avvalimento premiale e subappalto necessario: profili distintivi e interferenze applicative

L'introduzione dell'avvalimento premiale da parte del D.Lgs. 36/2023 ha generato interrogativi circa i confini tra tale istituto e figure contrattuali contigue, in particolare il subappalto necessario, anch'esso finalizzato, in determinati casi, a compensare carenze strutturali in capo all'operatore economico. Sebbene entrambi gli strumenti possano implicare il coinvolgimento di un soggetto terzo nella realizzazione del contratto pubblico, essi si fondano su presupposti giuridici e logiche applicative differenti, con implicazioni significative sia nella fase di gara sia in quella esecutiva. Il subappalto necessario ricorre nei casi in cui l'operatore economico, pur partecipando alla gara in autonomia, non possiede la qualificazione per alcune lavorazioni o categorie di prestazioni incluse nell'appalto, ma intende avvalersi di un subappaltatore per eseguirle. A differenza dell'avvalimento, tuttavia, il subappalto non consente il "prestito del requisito": l'operatore principale non si appropria della qualificazione del subappaltatore, ma si limita a delegare a quest'ultimo l'esecuzione di

parte delle prestazioni contrattuali, che quindi dovrà essere eseguita direttamente dal subappaltatore indicato in gara. L'impresa concorrente, in tale configurazione, assume la responsabilità verso la stazione appaltante dell'intera esecuzione, anche per la parte che non è in grado di realizzare autonomamente. L'avvalimento premiale, al contrario, presuppone che l'operatore concorrente sia già autonomamente qualificato per partecipare alla gara. In tale ipotesi, l'apporto dell'ausiliaria ha natura migliorativa e non abilitante, e serve ad ottenere un punteggio aggiuntivo nella valutazione dell'offerta. Ne deriva che la messa a disposizione di risorse, *know-how* o sistemi di gestione da parte dell'ausiliaria non è obbligatoria per essere ammessi alla gara, ma può risultare strategica per aumentare la competitività dell'offerta. Anche in questo caso, tuttavia, la prestazione dell'ausiliaria deve essere effettiva e concretamente riferibile all'esecuzione dell'appalto, pena la perdita del beneficio premiale.

Il tratto comune tra i due istituti risiede dunque nella possibilità di coinvolgere soggetti terzi dotati di specifiche competenze o capacità, ma la differenza principale si coglie sul piano qualificatorio e funzionale: nel subappalto necessario, l'impresa concorrente non possiede il requisito, ma delega l'esecuzione della relativa prestazione; nell'avvalimento premiale, il requisito è già posseduto, ma si punta a rafforzare l'offerta con apporti qualitativi ulteriori. Dal punto di vista giuridico, le differenze si riflettono anche sul tipo di rapporto contrattuale. Il subappalto è un contratto derivato dall'aggiudicazione e subordinato all'autorizzazione della stazione appaltante (ex art. 119, D.Lgs. 36/2023), mentre l'avvalimento premiale implica un contratto autonomo (ex art. 104, comma 1), che deve essere già disponibile al momento della domanda di partecipazione, con l'indicazione specifica delle risorse messe a disposizione. Inoltre, il subappalto necessario non produce effetti sulla valutazione dell'offerta, poiché non implica l'attribuzione di alcun punteggio aggiuntivo; l'avvalimento premiale, invece, agisce in una logica competitiva, attribuendo valore tecnico all'apporto esterno, a condizione che lo stesso sia valutabile in sede di gara e verificabile in sede esecutiva. La giurisprudenza, pur non avendo ancora delineato in modo sistematico il rapporto tra i due istituti nel contesto del nuovo Codice, ha affermato principi che possono guidare l'operatore nella distinzione. In particolare, la sentenza in si segnala perché ha ribadito la necessità che l'avvalimento - anche nelle sue forme evolute - si fondi su un contratto con oggetto determinato, coerente con la funzione dichiarata e verificabile nell'esecuzione. Analogamente, l'ANAC, nella Delibera n. 59/2024, ha sottolineato l'obbligo della stazione appaltante di vigilare sull'effettiva esecuzione da parte dell'ausiliaria, pena la perdita del beneficio premiale.

Alla luce di tali considerazioni, risulta fondamentale che le stazioni appaltanti di-

segnino precisa la disciplina del subappalto e dell'avvalimento nei documenti di gara, al fine di: a) evitare sovrapposizioni interpretative; b) prevenire utilizzi strumentali o impropri degli istituti; c) garantire la trasparenza, la par condicio e il risultato contrattuale atteso. In conclusione, avvalimento premiale e subappalto necessario rappresentano due strumenti distinti ma complementari nell'arsenale contrattuale degli operatori economici. Se correttamente utilizzati e regolati, essi possono contribuire all'innalzamento della qualità dell'offerta e alla selezione del miglior contraente, in linea con gli obiettivi del nuovo Codice dei contratti pubblici.

5. Conclusioni

Sulla scorta di quanto argomentato, la sentenza del Consiglio di Stato, Sez. V, n. 4198 del 16 maggio 2025 rappresenta un significativo punto di riferimento nell'interpretazione del nuovo assetto normativo in tema di avvalimento, così come delineato dal D.lgs. 36/2023. L'intervento del giudice amministrativo, sebbene riferito a un caso sorto sotto la vigenza del precedente Codice (D.lgs. 50/2016), assume un valore paradigmatico anche nell'attuale contesto normativo, in quanto ribadisce con chiarezza i requisiti di validità formale e sostanziale del contratto di avvalimento e ne individua le cause tipiche di nullità, tra cui l'indeterminatezza dell'oggetto e la genericità dell'impegno dell'impresa ausiliaria. La pronuncia, infatti, sottolinea come l'effettività del trasferimento di risorse rappresenti la condizione imprescindibile per la legittimità dell'avvalimento, in tutte le sue forme: sia come strumento necessario per integrare requisiti mancanti, sia come avvalimento premiale, volto a migliorare qualitativamente l'offerta. In tale prospettiva, la sentenza valorizza indirettamente il principio del risultato, oggi espressamente codificato all'art. 1, comma 4, del D.lgs. 36/2023, quale canone interpretativo che impone alla stazione appaltante e agli operatori economici comportamenti sostanzialmente orientati all'efficacia dell'azione contrattuale e alla qualità dell'esecuzione. L'analisi condotta ha consentito al gruppo di lavoro di porre in evidenza le peculiarità e gli elementi distintivi tradizionali dell'istituto dell'avvalimento insieme a elementi innovativi più recenti. Ciò che è emerso dalla disamina è che il nuovo codice appalti, pur introducendo significativi margini di flessibilità (si pensi alla forma attenuata del contratto di avvalimento premiale), mantiene alta l'attenzione su criteri di trasparenza, coerenza e verificabilità dell'impegno assunto. Le stazioni appaltanti restano titolari di un ampio potere discrezionale nella definizione dei requisiti di partecipazione e nella valutazione dell'idoneità dei contratti di avvalimento, ma tale potere è vincolato ai principi di proporzionalità, par condicio e buon andamento. La sentenza n. 4198/2025 si inserisce, dunque, in un percorso giurisprudenziale consolidato che

mira a evitare forme di avvalimento fittizio o cartolare, rafforzando l'impostazione collaborativa e meritocratica dell'istituto, in coerenza con gli obiettivi di performance e sostenibilità che attraversano l'intero impianto del nuovo codice. Lo spunto della sentenza ci ha permesso di inquadrare anche le nuove sfaccettature applicative rappresentate dal avvalimento premiale, introdotto con il nuovo codice appalti 36/2023 e delle specifiche ulteriori introdotte alla luce del correttivo 209/2024. In estrema sintesi, il caso affrontato nella pronuncia consente di cogliere la portata sistemica e l'evoluzione dell'istituto dell'avvalimento nel diritto dei contratti pubblici contemporaneo: da semplice prestito di requisiti soggettivi o oggettivi, a relazione giuridica strutturata, verificabile e funzionale al conseguimento del miglior risultato contrattuale per la pubblica amministrazione, nonché alla promozione di un accesso competitivo e qualificato al mercato da parte degli operatori economici. Pur avendo subito nel tempo un processo di progressiva evoluzione e specializzazione - basti pensare all'introduzione dell'avvalimento premiale nel nuovo Codice - l'istituto è rimasto fedele ad alcuni punti fermi: la forma scritta del contratto a pena di nullità, l'obbligo di specifica indicazione delle risorse messe a disposizione, e l'esigenza di effettività del supporto fornito dall'ausiliaria, quali espressione del ronci. Questi elementi, costantemente riaffermati dalla giurisprudenza, costituiscono il fondamento dell'equilibrio tra apertura al mercato, parità di trattamento tra concorrenti e tutela dell'interesse pubblico alla buona esecuzione del contratto.

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE.

- L. CARBONE, F. CARINGELLA, G. ROVELLI, *Manuale dei contratti pubblici*, Dike Giuridica, II ed. 2025.
- F. CARINGELLA (a cura di), *Manuale di diritto amministrativo - Parte generale e speciale*, Dike Giuridica, II edizione, 2025
- V. LAUDANI, *L'avvalimento nel nuovo Codice dei contratti pubblici. Guida pratica alla corretta redazione del contratto*, Maggioli Editore, 2023
- L. ALLA, *Brevi note sull'avvalimento: un istituto antico rimodellato dal diritto europeo*, in *amministrazioneincammino.luiss.it*
- A. PELLEGRINO, *Principio del risultato e principio di legalità nel Codice dei contratti*, in *diritto.it*, 7 ottobre 2024
- D. BUZZELLI, *L'avvalimento tra contratto e procedimento amministrativo*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023
- R. CHIEPPA, M. SANTISE, H. SIMONETTI, *Il nuovo codice dei contratti pubblici: Questioni attuali sul D.L.vo n. 36/2023*, Giuffrè, 2023
- G. ADINOLFI, *L'avvalimento nel nuovo Codice Appalti: analisi e cambiamenti (art. 104)*, in *Il Diritto Amministrativo*, 9 agosto 2024
- E. LEONETTI, *PMI, subappalto e avvalimento*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 2, 1 marzo 2025, p. 181
- N. FILISTAURO, *La disciplina degli operatori economici plurisoggettivi alla prova del correttivo: consorzi, raggruppamenti e reti d'impresa*, intervento al Convegno "Il D.lgs. 36/2023 tra presente e futuro. Analisi del Codice dei contratti pubblici alla luce degli interventi del correttivo", organizzato da Confcooperative Lavoro e Servizi Toscana, Firenze, Auditorium della Camera di Commercio, 13 dicembre 2024.
- R. DONATI, *La determinazione del corrispettivo del contratto di avvalimento va rapportata all'effettiva entità della prestazione resa dall'impresa ausiliaria*-Consiglio di Stato, Sez. III, 06/10/2021, n.6655, in *giurisprudenzappalti.it*, 6 ottobre 2021.

IL PARTENARIATO PUBBLICO PRIVATO: CRITICITÀ E SFIDE ATTUALI DEL PROJECT FINANCING NEL CONTESTO DEL P.N.R.R.

GILDA COLUCCI

Abstract [IT] L'utilizzo dei partenariati pubblico-privato (PPP) rappresenta uno degli strumenti attraverso cui le amministrazioni pubbliche perseguono obiettivi di interesse generale con il coinvolgimento di attori privati. Il presente scritto si propone di esaminare il quadro giuridico dei PPP, con particolare riferimento al *project financing*, un meccanismo che costituisce una delle forme più avanzate e complesse di partenariato pubblico-privato. Il *project financing* ha lo scopo di realizzare, finanziare e gestire opere e servizi pubblici attraverso l'apporto di capitali privati e l'assunzione del rischio operativo da parte del concessionario. I PPP offrono inoltre l'opportunità di affermare un modello di pubblica amministrazione che si discosta significativamente da quello tradizionale, favorendo il crescente coinvolgimento di soggetti privati e della società nel suo complesso nella definizione, realizzazione e gestione di interessi comuni, sulla base della fiducia reciproca, come sancito dall'articolo 2 del Codice degli appalti pubblici. In tal modo, trovano concreta applicazione sia il principio costituzionale di sussidiarietà orizzontale (art. 118 della Costituzione) sia - almeno per quanto riguarda la cosiddetta "partnership sociale" disciplinata dall'articolo 201 - quella forma di "demarchia" descritta da Benvenuti in termini quasi utopici. L'analisi di questo istituto richiede non solo uno studio approfondito delle norme sostanziali stabilite dal Decreto Legislativo n. 36/2023, ma anche degli aspetti procedurali e delle implicazioni amministrative relative al processo di aggiudicazione, alla selezione del promotore (individualmente o in consorzio), alla gestione dei contratti e al controllo dell'esecuzione. In questo quadro emergono diverse questioni significative: in particolare, lo studio si concentra sulle caratteristiche giuridiche, organizzative e funzionali delle società di progetto, evidenziandone il ruolo nel *project financing* e confrontandole con i raggruppamenti d'impresa temporanei (RTI), al fine di chiarire le implicazioni in termini di responsabilità, autonomia contrattuale, governance e sostenibilità amministrativa complessiva delle operazioni. La questione è particolarmente rilevante alla luce dell'ampio utilizzo dei partenariati pubblico-privato (PPP) come canale di attuazione privilegiato nell'ambito del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PRNP), dove sia l'urgenza di esecuzione sia la complessità dei progetti rendono necessario il ricorso a strumenti contrattuali e modelli organizzativi sofisticati, capaci di garantire, al contempo, efficienza operativa e rispetto dei principi di legalità, trasparenza e buona amministrazione. Infatti, nell'ambito del Codice degli appalti pubblici, i PPP rappresentano attualmente lo strumento contrattuale più complesso e tecnicamente impegnativo a disposizione delle amministrazioni pubbliche, e pertanto una delle sfide più significative e complesse che queste dovranno affrontare nel prossimo futuro. Infine, il documento prende in esame anche alcune criticità emerse nella pratica - ad esempio, l'utilizzo del *project financing* come strumento privilegiato per l'attuazione di una misura NRRP destinata esclusivamente alle società di servizi energetici (ESCO) - che rivelano le difficoltà di conciliare l'esigenza di rapidità con i requisiti delle garanzie di diritto pubblico e la corretta allocazione dei rischi. L'obiettivo è valutare la coerenza e l'efficacia del quadro normativo vigente, anche alla luce di un caso concreto legato alla NRRP, e formulare considerazioni conclusive sulla solidità complessiva del sistema nel

contesto dell'attuazione delle politiche di investimento pubblico.

Abstract [En] *The use of public-private partnerships (PPPs) represents one of the tools through which public administrations pursue objectives of general interest with the involvement of private actors. This paper aims to examine the legal framework of PPPs, with particular reference to project financing, a mechanism that constitutes one of the most advanced and complex forms of public-private partnership. Project financing serves the purpose of implementing, funding, and managing public works and services through the contribution of private capital and the assumption of operational risk by the concessionaire. PPPs also provide the opportunity to affirm a model of public administration that diverges significantly from the traditional one, fostering the growing involvement of private entities and society at large in the definition, implementation, and management of common interests, on the basis of mutual trust, as reflected in Article 2 of the Public Procurement Code. In this way, both the constitutional principle of horizontal subsidiarity (Art. 118 of the Constitution) and—at least with regard to the so-called “social partnership” regulated by Article 201—that form of “demarchy” once described by Benvenuti in almost utopian terms, find concrete application. The analysis of this institution requires not only an in-depth study of the substantive rules laid down in Legislative Decree No. 36/2023, but also of the procedural aspects and administrative implications related to the award process, the selection of the promoter (individually or in consortium), contract management, and oversight of execution. Within this framework, several significant issues emerge: in particular, the study focuses on the legal, organizational, and functional features of project companies, highlighting their role in project financing and comparing them with temporary business groupings (RTIs), in order to clarify implications in terms of liability, contractual autonomy, governance, and the overall administrative sustainability of operations. The subject is especially relevant in light of the extensive use of PPPs as a preferred implementation channel within the National Recovery and Resilience Plan (NRRP), where both the urgency of execution and the complexity of projects make it necessary to rely on sophisticated contractual instruments and organizational models capable of ensuring, at the same time, operational efficiency and compliance with the principles of legality, transparency, and good administration. Indeed, PPPs currently represent, within the framework of the Public Procurement Code, the most complex and technically demanding contractual instrument available to public administrations, and thus one of the most significant and challenging issues they will face in the near future. Finally, the paper also considers certain criticalities that have emerged in practice - for instance, the use of project financing as the chosen instrument for the implementation of an NRRP measure aimed exclusively at Energy Service Companies (ESCOs) - which reveal the difficulties of reconciling the need for speed with the requirements of public law safeguards and the proper allocation of risks. The objective is to assess the coherence and effectiveness of the current regulatory framework, also in light of a concrete case linked to the NRRP, and to formulate concluding remarks on the overall soundness of the system in the context of implementing public investment policies.*

SOMMARIO: 1. Introduzione; - 2. Il partenariato pubblico-privato: fondamenti e finalità; - 3. Inquadramento nel Codice dei Contratti pubblici; - 4. Gli strumenti di PPP: il project financing; - 5. Le società di scopo obbligatoria, criticità e confronto con il raggruppamento temporaneo di imprese (RTI); - 6. Applicazione degli istituti

alle procedure PNRR; - 7. Il caso delle società EscO e il cumulo alla rinfusa; - 8. Conclusione.

1.- Introduzione

Il ricorso al partenariato pubblico-privato (PPP) rappresenta una delle principali modalità attraverso cui le Amministrazioni pubbliche perseguono finalità di interesse generale avvalendosi di soggetti privati.

Il presente contributo si propone di esaminare la disciplina del partenariato pubblico-privato (PPP), con specifico riferimento alla finanza di progetto, quale istituto che rappresenta una delle forme più avanzate e complesse di partenariato pubblico-privato (PPP), funzionale alla realizzazione, al finanziamento e alla gestione di opere e servizi pubblici attraverso l'apporto di capitali privati e l'assunzione del rischio operativo da parte del concessionario.

Il partenariato pubblico-privato rappresenta l'occasione per affermare un modello di Pubblica Amministrazione molto distante da quello tradizionale, favorendo un crescente coinvolgimento dei soggetti privati e della collettività nella definizione, nell'attuazione e nella gestione degli interessi comuni, sulla base di un rapporto di reciproca fiducia, come oggi richiamato dall'art. 2 del Codice.

In tal modo trovano attuazione sia il principio costituzionale di sussidiarietà orizzontale (art. 118 Cost.), sia - almeno per quanto riguarda la forma del cosiddetto "partenariato sociale"¹, disciplinato dall'art. 201 - quella "demarchia" che Benvenuti aveva in passato delineato quasi come un'utopia².

L'analisi di tale istituto richiede un approfondimento non solo della disciplina sostanziale prevista dal D.lgs. n. 36/2023 ma anche dei profili procedurali e delle implicazioni amministrative connesse all'affidamento, alla selezione del promotore (in forma singola o aggregata), alla gestione del contratto e al controllo sull'esecuzione. In tale contesto, emergono questioni di particolare rilievo: in particolare, l'analisi si concentra sui profili giuridico-organizzativi e funzionali delle società di progetto, evidenziandone il ruolo nell'ambito del project financing e confrontandole con i raggruppamenti temporanei di imprese (RTI), al fine di chiarire le implicazioni in termini di responsabilità, autonomia contrattuale, governance e tenuta amminis-

¹ Su cui, cfr. R. DE NICTOLIS, *Il baratto amministrativo (o partenariato sociale)*, in *giustizia-amministrativa.it*, 2018; cfr. anche A. Berrettini, *La co-progettazione alla luce del Codice del terzo settore*, in *Federalismi.it*, 19 ottobre 2022.

² F. BENVENUTI, *Il nuovo cittadino*, Padova, 1994; A. GIOVANNINI, *Il partenariato pubblico-privato nel codice dei contratti pubblici. Prime impressioni*, in *giustizia-amministrativa.it* 2023

trativa delle operazioni.

Il tema assume particolare rilevanza alla luce dell'impiego estensivo del PPP quale canale attuativo privilegiato nell'ambito del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), ove l'urgenza esecutiva e la complessità dei progetti impongono il ricorso a strumenti contrattuali articolati e a modelli organizzativi in grado di assicurare, al contempo, efficienza operativa e rispetto dei principi di legalità, trasparenza e buon andamento. Infatti, il partenariato pubblico privato è, allo stato, nell'ambito del codice dei contratti pubblici, l'operazione contrattuale più complessa e tecnicamente difficile da porre in essere da parte delle pubbliche Amministrazioni ed è, quindi, una delle principali e più interessanti sfide che si prospettano per l'immediato futuro³.

L'indagine si estende, infine, all'analisi di alcune criticità emerse nella prassi attuativa (il project financing come strumento di riferimento per l'attuazione di una misura PNRR rivolta alle sole ESCo) che denotano la difficoltà di coniugare esigenze di accelerazione con il rispetto delle garanzie pubblicistiche e delle logiche di corretta allocazione del rischio. L'obiettivo è quello di valutare la coerenza e l'effettività dell'attuale impianto normativo, anche alla luce di un caso concreto riconducibile all'ambito PNRR, e di formulare considerazioni conclusive sulla tenuta complessiva del sistema nel contesto dell'attuazione delle politiche pubbliche di investimento.

2.- Il partenariato pubblico-privato: fondamenti e finalità

Il partenariato pubblico-privato (PPP) rappresenta una modalità di cooperazione tra amministrazioni pubbliche e operatori economici privati volta alla progettazione, realizzazione, gestione e manutenzione di opere e servizi di rilevanza pubblica.

Si configura come uno strumento in continua espansione, adottato per far fronte alla crescente complessità dei progetti infrastrutturali e all'elevato fabbisogno finanziario che essi richiedono.

La logica del PPP si fonda sulla combinazione tra l'interesse pubblico alla realizzazione dell'opera e la capacità del privato di apportare competenze, efficienza e risorse finanziarie proprie.

L'idea di una collaborazione tra pubblico e privato per la realizzazione di opere e servizi risale alla fine dell'Ottocento, epoca in cui in Europa si affermarono forme rudimentali di concessione nei settori delle infrastrutture ferroviarie, dei porti e dell'illuminazione pubblica.

³ A GIOVANNINI, *op.cit.*

Tuttavia, è solo dagli anni '90 del Novecento - anche per effetto delle Direttive europee e della crescente pressione sui bilanci pubblici - che il partenariato pubblico-privato (PPP) è stato sistematizzato come modello contrattuale e inserito stabilmente nelle politiche di investimento degli Stati membri, inclusa l'Italia.

Nel nostro ordinamento, il PPP ha conosciuto una progressiva evoluzione normativa, culminata nel Codice dei contratti pubblici, che recepisce principi comunitari e introduce strumenti di partenariato volti a rendere più efficace, trasparente e sostenibile la collaborazione tra amministrazioni e operatori economici.

L'uso del PPP è fortemente incentivato anche a livello europeo, rappresentando uno strumento chiave per sostenere gli investimenti pubblici in settori strategici, come trasporti, sanità, edilizia scolastica ed energie rinnovabili. Tuttavia, secondo il D.I.P.E.⁴, il limitato sviluppo del partenariato pubblico-privato in Italia è imputabile principalmente a due fattori.

Da un lato, la complessità e la lentezza dei procedimenti autorizzativi, caratterizzati da un'incertezza che si manifesta su più piani: tecnico (a causa delle continue modifiche delle normative edilizie, realizzative, impiantistiche e antisismiche), amministrativo (per l'instabilità di procedure, regolamenti e norme attuative) ed economico-finanziario (con risorse stanziare solo parzialmente, fondi non utilizzati, revocche, riduzioni di bilancio o riallocazioni di fondi).

Dall'altro lato, pesa la frequente incompletezza nella redazione dei contratti, che spesso non specificano in maniera chiara doveri e responsabilità delle parti, con il risultato di aumentare il rischio di conflitti legali e di scoraggiare i potenziali investitori.

A questi elementi si somma quello che viene considerato il principale freno alla diffusione del modello, ossia la mancanza, a oggi, di una vera "cultura del PPP".

Tale cultura può svilupparsi solo attraverso un percorso formativo adeguato per i funzionari delle stazioni appaltanti e una qualificazione degli stessi enti, come già segnalato dalla Corte dei conti europea nella relazione speciale n. 9/2018, intitolata "*Partenariati pubblico-privato nell'UE: carenze diffuse e benefici limitati*".⁵

Diventa quindi indispensabile avere stazioni appaltanti dotate delle competenze necessarie - ed è proprio in questa direzione che si muove il nuovo Codice dei con-

⁴ In anticorruzione.it/-/relazione-annuale-2023

⁵ In ca.europa.eu/it/publications?did=45153. Insistevano sul punto anche le Linee guida n. 9, recanti: "*Monitoraggio delle amministrazioni aggiudicatrici sull'attività dell'operatore economico nei contratti di partenariato pubblico-privato*", approvate dal Consiglio dell'Autorità con delibera 28 marzo 2018, n. 318 e depositate presso la Segreteria del Consiglio in data 6 aprile 2018.

tratti, stabilendo all'art. 174, comma 5, che tali operazioni possono essere intraprese soltanto da enti qualificati ai sensi dell'art. 63.

Tuttavia, per permettere loro di affrontare efficacemente la complessità dei progetti di PPP, non basta la norma: occorre anche mettere a disposizione le migliori professionalità presenti nel Paese.

Il ricorso al PPP presuppone una preventiva valutazione dei rischi per la P.A e il trasferimento dei rischi all'operatore privato o la sua responsabilizzazione rispetto ad obiettivi di qualità e costo dell'opera. Con il nuovo codice deve ritenersi ormai cristallizzata la alternatività fra partenariato pubblico privato e appalto⁶, sulla scorta dell'insegnamento europeo⁷: il *discrimen* fra le due fattispecie negoziali è rappresentato dalla sussistenza o meno di un "*rischio operativo*" in capo all'operatore economico.

Non rileva, invece, necessariamente la struttura del contratto, trilaterale o bilaterale, atteso che il codice fugge ogni dubbio circa la possibilità che anche le c.d. opere fredde, ossia quelle per le quali il privato che le realizza e gestisce fornisce direttamente servizi alla pubblica Amministrazione e trae la propria remunerazione solo da pagamenti effettuati dalla stessa (ospedali, carceri, scuole *et similia*)⁸, possano essere oggetto di un contratto di PPP.

Nel contratto di appalto, come noto, il rischio per il privato è solo di costruzione, ossia il rischio imprenditoriale derivante dalla errata valutazione dei costi di costruzione rispetto al corrispettivo che si percepirà a seguito dell'esecuzione dell'opera.

Il rischio operativo si ricollega, invece, ai sensi dell'art. 177, dettato in materia di concessioni, alla realizzazione dei lavori o alla gestione dei servizi e comprende un rischio dal lato della domanda, da intendersi come "*domanda effettiva di lavori o*

⁶ Questo lo specifica anche il codice, là dove, all'art. 175, comma 2, ultimo alinea, impone all'Amministrazione di valutare la opportunità di ricorrere a tale modulo anziché a quello dell'appalto.

⁷ Corte di Giustizia U.E., 15 ottobre 2009, sentenza C-196/08, *Acoset S.p.A.*, § 39, in *curia.eu*; da ultimo Corte di Giustizia U.E., sez. VIII, 10 novembre 2022, sentenza C-486/2021, *Sharengo*, in *curia.eu*, che afferma che la concessione di servizi si distingue da un appalto pubblico per l'attribuzione al concessionario del diritto, eventualmente accompagnato da un prezzo, di gestire i servizi oggetto della concessione: "*costituisce una «concessione di servizi» l'operazione mediante la quale un'amministrazione aggiudicatrice intende affidare la creazione e la gestione di un servizio di noleggio e condivisione di veicoli elettrici a un operatore economico il cui contributo finanziario sia prevalentemente destinato all'acquisto di tali veicoli, e nella quale gli introiti di detto operatore economico proverranno principalmente dalle tariffe pagate dagli utenti del servizio in parola, dal momento che caratteristiche del genere sono tali da dimostrare che il rischio legato alla gestione dei servizi oggetto della concessione è stato trasferito a detto operatore economico*".

⁸ Cfr. relazione di accompagnamento, p. 211.

servizi che sono oggetto del contratto”, o dal lato dell'offerta, ossia “*in particolare il rischio che la fornitura di servizi non corrisponda al livello qualitativo e quantitativo dedotto in contratto*”, cui è da ricondurre anche il rischio di disponibilità⁹, o da entrambi (comma 1).

Affinché un contratto sia qualificabile come PPP il rischio rilevante è solo “*quello che deriva da fattori eccezionali non prevedibili e non imputabili alle parti*”, mentre “*non rilevano rischi connessi a cattiva gestione, a inadempimenti contrattuali dell'operatore economico o a cause di forza maggiore*” (così testualmente il comma 3 che riproduce pedissequamente il considerando n. 20 della direttiva).

Di contro, le operazioni di PPP possono avere gravi ricadute sul bilancio di una P.A., evidenziando così la necessità di un corretto inquadramento delle operazioni sul piano della programmazione e della contabilizzazione.

Uno dei tratti salienti del contratto di PPP rispetto agli altri strumenti contrattuali è rappresentato proprio dalla necessità che esso risulti coerente con le indicazioni UE in tema di operazioni c.d. *off-balance sheet*, ossia assenza di ricadute che possono gravare sull'indebitamento pubblico.

Ciò premesso, affinché vi sia una corretta allocazione dei rischi è necessario che sia garantito l'equilibrio economico-finanziario dell'operazione, inteso come presenza contemporanea delle condizioni di convenienza economica dell'operazione (idoneità dell'intervento a creare valore nell'arco dell'efficacia del contratto e di generare un livello di redditività adeguato per il capitale investito) e sostenibilità finanziaria (capacità del progetto di generare flussi di cassa sufficienti a garantire il rimborso del finanziamento).

Alla luce di ciò, si rende necessario individuare adeguati strumenti di «governo del rischio» funzionali a calibrare in termini efficienti la struttura negoziale del rapporto concessorio, con riferimento alle prestazioni richieste, alla forma di remunerazione pattuita e al corretto inquadramento del rischio. Sul punto, l'art. 182, comma 5, del Codice prevede che le Amministrazioni possano anche definire uno schema di contratto standardizzato.

Un tema a lungo controverso ha interessato la definizione e l'inquadramento codicistico dell'istituto del partenariato. Infatti, il D.lgs. 50/2016 disciplinava questo istituto all'art. 3, definendolo come: “*il contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto con il quale una o più stazioni appaltanti conferiscono a uno o più operatori economici per un periodo determinato in funzione della durata dell'ammortamento*”.

⁹ Cfr. già Cons. St., Comm. spec., 1° aprile 2026, n. 855/2016, in *federalismI.it*.

*dell'investimento o delle modalità di finanziamento fissate, un complesso di attività consistenti nella realizzazione, trasformazione, manutenzione e gestione operativa di un'opera in cambio della sdell'operatore "à, o del suo sfruttamento economico, o della fornitura di un servizio connesso all'utilizzo dell'opera stessa, con assunzione di rischio secondo modalità individuate nel contratto, da parte dell'operatore"*¹⁰.

Ne derivava che i modelli tipizzati di contratti rientranti in tale categoria erano: la concessione di lavori; la concessione di servizi; la locazione finanziaria; il contratto di disponibilità; l'affidamento di lavori mediante finanza di progetto; le società miste.

Al di fuori delle ipotesi tipiche, tuttavia, in vigenza del vecchio codice, il legislatore consentiva agli operatori economici privati di formulare alle P.A. delle proposte di contratti di PPP secondo schemi contrattuali strutturati *ad hoc* in funzione del singolo caso specifico. Si tendeva, perciò, ad includere nella definizione del PPP tutti quei rapporti che, in via residuale, non erano configurabili come contratti di appalto. Di qui, la definizione c.d. "per esclusione" che ha da sempre reso difficoltosa l'individuazione di una precisa categoria di contratti di PPP nonché un inquadramento giuridico preciso nell'ambito del codice dei contratti.

3.- Inquadramento nel Codice dei Contratti pubblici

Il nuovo Codice dei Contratti pubblici, D.lgs. 36/2023, dedica al PPP il Libro IV rubricato "Del Partenariato Pubblico-Privato e delle Concessioni", in particolare gli articoli dal 174 al 208, fornendo una nuova prospettazione.

Nello specifico, è opportuno parlare di un unico modulo procedimentale comprensivo di diverse fattispecie contrattuali e non più differenti tipologie contrattuali.

In tale prospettiva il legislatore del 2023 non propone più l'idea del PPP come singola tipologia di contratto, bensì come "un'operazione economica" (art. 174) caratterizzata dai seguenti elementi: un rapporto di lunga durata avente come obiettivo il conseguimento di un "risultato di interesse pubblico"; un investimento finanziario in prevalenza ("in misura significativa") del privato; il rischio operativo gravante sul privato che realizza l'opera o gestisce i servizi.

Un elemento di novità è la previsione di una precisa suddivisione dei compiti, da una parte, l'amministrazione pubblica deve definire gli obiettivi e realizzare le misure atte al controllo del loro raggiungimento, dall'altra, ai privati compete la realizzazione e la gestione del progetto.

Ai sensi dell'art. 174, comma 1, del D.lgs. 36/2023 "*il partenariato pubblico-pri-*

¹⁰ Art. 3 D.lgs. n.50/2016

vato è un'operazione economica in cui ricorrono congiuntamente le seguenti caratteristiche:

a) tra un ente concedente e uno o più operatori economici privati è instaurato un rapporto contrattuale di lungo periodo per raggiungere un risultato di interesse pubblico;

b) la copertura dei fabbisogni finanziari connessi alla realizzazione del progetto proviene in misura significativa da risorse reperite dalla parte privata, anche in ragione del rischio operativo assunto dalla medesima;

c) alla parte privata spetta il compito di realizzare e gestire il progetto, mentre alla parte pubblica quello di definire gli obiettivi e di verificarne l'attuazione;

d) il rischio operativo connesso alla realizzazione dei lavori o alla gestione dei servizi è allocato in capo al soggetto privato”¹¹.

Il successivo comma 3 stabilisce che “Il partenariato pubblico-privato di tipo contrattuale comprende le figure della concessione, anche nelle forme della finanza di progetto, della locazione finanziaria e del contratto di disponibilità, nonché gli altri contratti stipulati dalla pubblica amministrazione con operatori economici privati che abbiano i contenuti di cui al comma 1 e siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela. **L'affidamento e l'esecuzione dei relativi contratti sono disciplinati dalle disposizioni di cui ai Titoli II, III e IV della Parte II.** Le modalità di allocazione del rischio operativo, la durata del contratto di partenariato pubblico-privato, le modalità di determinazione della soglia e i metodi di calcolo del valore stimato sono disciplinate dagli articoli 177, 178 e 179”.

In tale cornice vengono individuate due diverse tipologie di PPP: 1. Le tipologie contrattuali (le principali sono concessione, finanza di progetto, locazione finanziaria, contratto di disponibilità); 2. le tipologie istituzionali (società miste pubblico-privato per affidamenti *in house*).

Pertanto, l'affidamento di contratti che rientrano nello schema di PPP avviene secondo le procedure dettate dai Titoli II e IV, Parte II del Libro IV, che ricomprendono, segnatamente, gli artt. 176-195.

Più nello specifico, il Titolo II (artt. 176-187) delinea una procedura del tutto analoga a quelle previste per le ordinarie gare di appalto: l'amministrazione può ricorrere alla procedura aperta, al dialogo competitivo, alla procedura negoziata e alla negoziata senza bando, che devono concludersi entro i termini previsti dall'Allegato I.3 rubricato “*Termini per le procedure di appalto e di concessione*”.

Allo stesso tempo, il Titolo IV (artt. 193-195), disciplina una modalità alternativa

¹¹ Art. 174, comma 1, del D.lgs. 36/2023.

di affidamento dei PPP, ossia il *project financing* che configura un “modulo procedimentale” volto a reperire proposte da parte di soggetti privati che si facciano interamente carico dei costi e del rischio di realizzazione e gestione di un’opera pubblica, con possibilità di remunerarsi degli investimenti sostenuti tramite lo sfruttamento dell’opera stessa, secondo lo schema tipico del partenariato pubblico-privato.

4.- La finanza di progetto

La finanza di progetto è una procedura speciale di affidamento in concessione finalizzata alla realizzazione e alla gestione di lavori o servizi pubblici, caratterizzata dal coinvolgimento diretto di soggetti privati sia nella fase realizzativa sia in quella gestionale, con assunzione del rischio operativo da parte del concessionario e remunerazione mediante i flussi di cassa generati dall’opera¹². La disciplina attuale è contenuta negli articoli 193-195 del d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36 (c.d. *Nuovo Codice dei contratti pubblici*), che sostituiscono il previgente art. 183 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50¹³, come integrato dal D. Lgs. n.209/2024 che ha totalmente riscritto l’art. 193. La collocazione sistematica della finanza di progetto nella Parte II del Codice, dedicata ai contratti di concessione, conferma la natura concessoria dell’istituto, che si configura non come un contratto, ma come una procedura complessa e articolata di selezione dell’operatore economico. Gli artt. 193-195 del D.lgs. 31 marzo 2023, n. 36 hanno introdotto una disciplina innovativa e semplificata dell’istituto, valorizzandone la funzione attrattiva di investimenti privati, mediante procedure competitive e trasparenti.

L’attivazione della procedura può avvenire a iniziativa pubblica o privata. Nel primo caso, la stazione appaltante pubblica un avviso con il quale invita gli operatori a presentare proposte progettuali alternative su un intervento inserito nei propri strumenti di programmazione (art. 193, commi 16 e 3).

Nel secondo, invece, l’operatore economico promotore può presentare spontaneamente una proposta, anche su opere o servizi non ancora programmati, contenente: un progetto di fattibilità tecnico-economica; una bozza di convenzione; un piano economico-finanziario asseverato¹⁴, comprensivo delle spese sostenute e dei di-

¹² Sull’inquadramento generale, cfr. M. CLARICH, *Diritto amministrativo*, Il Mulino, Bologna, 2022, p. 358 ss.; G. PIPERATA, *Il project financing negli appalti pubblici*, Giappichelli, Torino, 2020.

¹³ L’art. 183 del d.lgs. 50/2016 costituiva la disciplina organica del *project financing* nella vigenza del “vecchio Codice”. Sul passaggio tra i due regimi, v. F. CARINGELLA - R. DE NICTOLIS, *Codice dei contratti pubblici commentato*, Dike Giuridica, 2024, p. 961 ss.

¹⁴ L’ANAC ha chiarito che l’asseverazione del piano economico-finanziario può essere ri-

ritti eventualmente maturati su opere dell'ingegno; l'indicazione delle caratteristiche del servizio e della gestione (art. 193, comma 3). In una prospettiva di semplificazione e apertura al mercato, il Codice consente ai promotori di non possedere, in fase propositiva, i requisiti di capacità economica, finanziaria e tecnica, i quali potranno essere acquisiti successivamente mediante associazioni temporanee, avvalimento o subappalto. È consentito anche il ricorso a investitori istituzionali, i quali potranno costituire successivamente il soggetto concessionario in forma associata o societaria¹⁵.

La valutazione della proposta prevede una procedura in tre fasi, con termini perentori:

1. pubblicazione della proposta approvata, per almeno 60 giorni, al fine di acquisire eventuali proposte concorrenti (comma 4);
2. comparazione tra proposte alternative entro 45 giorni (comma 5);
3. decisione definitiva entro 60 giorni, prorogabili fino a 90 per motivate esigenze istruttorie

La proposta selezionata viene quindi inserita negli strumenti di programmazione e posta a base di gara.

La gara, indetta nel rispetto dei tempi previsti dalla programmazione dell'ente concedente, si svolge secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, con valutazione basata sul miglior rapporto qualità/prezzo, e considerando anche gli investimenti in ricerca, sviluppo e innovazione tecnologica (comma 10). I concorrenti possono presentare varianti migliorative al progetto di fattibilità proposto dal promotore. A quest'ultimo, in ogni caso, è riconosciuto un diritto di prelazione: se non risulta aggiudicatario, può eguagliare l'offerta migliore entro 15 giorni dalla comunicazione dell'aggiudicazione, subentrando nella concessione (comma 12, ult. periodo)¹⁶. Se il diritto non viene esercitato, il promotore ha comunque diritto al rimborso delle spese sostenute - comprensive anche dei diritti sulle opere dell'ingegno - entro il limite massimo del 2,5% del valore dell'investimento.

Sul piano delle garanzie, l'art. 193 introduce un'importante novità rispetto alla disciplina previgente: non è più richiesta alcuna cauzione in fase di presentazione della proposta progettuale, semplificazione che elimina un ostacolo spesso critico in

lasciata da banche, società di servizi bancari o società di revisione.

¹⁵ Art. 193, comma 3, secondo periodo, d.lgs. 36/2023.

¹⁶ Tuttavia, il testo non tiene conto della Sentenza CGUE del 5 febbraio 2026 (Causa C-810/24) con cui la Corte di Giustizia Europea ha stabilito l'incompatibilità con il diritto UE della prelazione nei contratti pubblici di partenariato.

fase precontrattuale. È invece espressamente previsto che il concessionario aggiudicatario presti, a decorrere dall'esercizio del servizio, una cauzione a garanzia del corretto adempimento degli obblighi contrattuali, pari al 10% del costo annuo operativo dell'opera (comma 15). Permane l'obbligo delle ulteriori garanzie (provvisoria e definitiva) che restano disciplinate dagli artt. 106-117 del Codice, in quanto non specificamente derogate dall'art. 193.

In conclusione, la finanza di progetto, nel quadro del nuovo Codice, si configura come uno strumento di cooperazione pubblico-privato avanzato, finalizzato a favorire l'efficienza nella realizzazione delle infrastrutture e dei servizi pubblici attraverso una corretta allocazione del rischio, la sostenibilità finanziaria delle iniziative e la valorizzazione delle capacità progettuali e gestionali del mercato.

5.- Le società di scopo e il raggruppamento temporaneo di imprese (RTI)

Il legislatore del nuovo Codice dei contratti ha previsto l'obbligatorietà della costituzione di una società di scopo quale condizione necessaria per l'affidamento e la gestione della concessione attribuendole la veste di soggetto contrattuale autonomo rispetto ai promotori originari.

Segnatamente, dall'analisi degli articoli 194, comma 1, e 198, comma 2, del Decreto Legislativo 36/2023, emergono distinzioni precise tra l'obbligo e la facoltà di costituire una società di scopo. In particolare, l'articolo 194, comma 1, impone l'obbligo di costituire una società di scopo nei casi di affidamenti superiori alla soglia di cui all'articolo 14, comma 1, lett. a), quando l'affidamento riguarda una concessione in finanza di progetto. In tali circostanze, l'aggiudicatario è tenuto a costituire una società di scopo in forma di società per azioni (SpA) o società a responsabilità limitata (SRL), anche consortile, e il bando di gara deve indicare l'ammontare minimo del capitale sociale, nonché la quota di partecipazione di ciascun soggetto, pena l'esclusione. Diversamente, l'articolo 198, comma 2, prevede che nel caso di contratti di partenariato pubblico-privato (PPP), gli operatori economici aggiudicatari possano avvalersi della facoltà di costituire una società di scopo, ma senza alcun obbligo giuridico. La facoltà di costituire una società di scopo è quindi estesa anche ai contratti di PPP che non rientrano nel regime della finanza di progetto, conferendo una maggiore flessibilità all'aggiudicatario nella scelta degli strumenti giuridici per la gestione del progetto. Pertanto, mentre la costituzione della società di scopo è obbligatoria per gli affidamenti in finanza di progetto sopra soglia, essa è facoltativa nei contratti di PPP differenti.

Proprio la previsione normativa della società di scopo come centro giuridico ed economico dell'operazione di project financing impone un successivo approfondi-

mento del suo regime giuridico, e dei profili di responsabilità patrimoniale e agli strumenti di governance pubblico-privata, per comprendere a fondo la differenza rispetto al raggruppamento temporaneo di impresa, quale differente - e altrettanto diffuso - strumento di aggregazione disciplinato dal codice appalti.

Dalla disamina delle previsioni codicistiche emerge il regime di responsabilità storicamente differenziato tra i due modelli.

Il comma 9, dell'art. 68 nel ribadire che l'offerta degli operatori economici raggruppati, nei raggruppamenti temporanei, determina la loro responsabilità solidale nei confronti della stazione appaltante, nonché nei confronti del subappaltatore e dei fornitori, non riproduce la disposizione, in ultimo contenuta nell'articolo 48, comma 5, del vecchio codice, secondo la quale per gli assuntori di lavori scorporabili e, nel caso di servizi e forniture, di prestazioni secondarie, la responsabilità è limitata all'esecuzione delle prestazioni di rispettiva competenza, ferma restando la responsabilità solidale del mandatario.

La modifica rafforza la posizione delle stazioni appaltanti, che a questo punto non soffriranno più eccezioni limitative delle rispettive responsabilità da parte degli operatori economici che assumono lavori cosiddetti scorporabili, o parti del servizio o della fornitura individuate come secondarie; per gli operatori economici si tratterà, viceversa, di riproporre, a livello di pattuizioni contrattuali interne, il regime differenziato un te definito per legge. Ulteriore aspetto innovativo, anche questo rafforzativo delle garanzie a disposizione delle committenze, si rinviene nella previsione secondo la quale la responsabilità della società, anche consortile, costituita tra le imprese riunite per l'esecuzione unitaria, totale o parziale, dei lavori, concorre in solido con quella delle imprese. Trattasi di aspetto anche questo non secondario, a cominciare dai profili di ordine puramente sistematico, posto che la previsione costituisce un'ulteriore ipotesi di responsabilità *ex lege*, afferente alla disciplina dei contratti pubblici. Ed infatti, a meno di non voler ipotizzare un subentro nel contratto d'appalto della società operativa, ciò che legittimerebbe la responsabilità diretta verso la stazione appaltante come in realtà previsto per la società di scopo nell'ipotesi di concessioni, ai sensi dell'articolo 194, ipotesi che pare doversi escludere dal dettato del comma 9 dell'articolo 68, che sul punto conferma alla lettera la previgente disciplina parlando di subentro nell'esecuzione, la conclusione non può che essere nel senso di una responsabilità che discende direttamente dalla legge. In altre parole, il comma 9 dell'art. 68 stabilisce che le imprese riunite in un RTI sono responsabili in solido verso la stazione appaltante. Questo significa che, anche se una singola impresa all'interno del raggruppamento non adempie ai propri obblighi, la stazione appaltante può richiedere l'intero

adempimento o il risarcimento dei danni a qualsiasi membro del RTI, anche se quella impresa non è direttamente coinvolta nell'inadempimento. La responsabilità non è più limitata alla parte di lavori o servizi che ciascun operatore è chiamato a svolgere (come accadeva con il vecchio codice), ma è totale per l'intero contratto. Prima della riforma, le imprese di un RTI potevano avere una responsabilità limitata per le attività specifiche che avevano assunto, con la responsabilità solidale che si applicava solo alla parte di competenza di ciascuna impresa. Ora, invece, la responsabilità è solida per l'intero appalto, senza eccezioni per le prestazioni secondarie o scorporabili. In pratica, la modifica implica che gli operatori economici devono rivedere gli accordi interni all'RTI, per stabilire eventuali responsabilità specifiche tra di loro, ma la stazione appaltante non avrà più margini di eccezione o limitazione della responsabilità di ciascun membro dell'RTI. Per le società di scopo, invece, la responsabilità solidale è regolata principalmente dalla legge e dal contratto di concessione. Se la società non adempie agli obblighi, i soci possono essere responsabili in solido per i contributi ricevuti, ma tale responsabilità può essere estinta attraverso l'uso di garanzie bancarie e assicurative. Nel caso di un RTI, le imprese sono responsabili in solido per l'intero appalto, senza distinzione per la parte di lavori che ciascuna impresa è tenuta a svolgere. Questo significa che se un'impresa non adempie ai suoi obblighi, la stazione appaltante può chiedere l'intero adempimento a qualsiasi membro dell'RTI. La responsabilità solidale per l'intero appalto è immediata e non richiede garanzie bancarie o altre forme di liberazione della responsabilità, a meno che non siano previste specifiche pattuizioni interne tra i membri dell'RTI. In definitiva, nel RTI la responsabilità è solidale tra tutte le imprese del raggruppamento, perciò se una impresa non adempie, la stazione appaltante può chiedere il risarcimento o l'adempimento dell'intero contratto anche a una sola impresa, indipendentemente dalle sue specifiche competenze contrattuali. Mentre nelle Società di scopo, la responsabilità è solidale tra la società di scopo e i suoi soci, ma con un aspetto distintivo: i soci possono essere liberati dalla responsabilità se la società fornisce garanzie bancarie o assicurative. La società di scopo subentra nel contratto e prende il posto dell'aggiudicatario, ma la responsabilità dei soci è limitata a determinati obblighi (come il rimborso del contributo ricevuto). Alla luce delle considerazioni svolte finora, l'introduzione dell'obbligo di costituzione della società di scopo nel project financing, da parte del nuovo Codice dei contratti pubblici, risponde all'esigenza di garantire un assetto giuridico unitario e responsabile nella gestione del rapporto concessorio, in linea con la logica dell'allocazione del rischio tipica del PPP. A differenza del modello del RTI, che mantiene una pluralità soggettiva potenzialmente frammentata sotto il

profilo della responsabilità, la società di scopo dovrebbe consentire una concentrazione organizzativa e patrimoniale funzionale sia alla tracciabilità delle obbligazioni, sia al controllo pubblico sull'equilibrio economico-finanziario dell'intervento.

Tuttavia, tale previsione normativa, se non accompagnata da un'effettiva verifica sostanziale sulla composizione, l'operatività e la governance della società di scopo, rischia di tradursi in un adempimento meramente formale, incapace di assicurare quella chiarezza nei profili di responsabilità e di rischio che la norma mira a tutelare. In particolare, la prassi applicativa mostra come, anche in presenza di una società di scopo formalmente costituita, possano emergere situazioni opache sul piano della ripartizione effettiva delle funzioni esecutive tra i soci, talvolta riconducibili a fenomeni di sovrapposizione soggettiva e commistione operativa, come accade nei casi di cumulo alla rinfusa che si approfondirà in seguito.

In questo senso, l'obbligatorietà della società di scopo, se non inserita in un disegno coerente di valutazione e controllo della struttura contrattuale effettiva, può divenire strumento di aggiramento sostanziale delle tutele pubblicistiche, aggravando - anziché riducendo - le criticità sistemiche del partenariato pubblico-privato.

6.- Applicazione degli istituti alle procedure PNRR

La cooperazione tra settore pubblico e soggetti privati rappresenta una delle leve fondamentali per l'attuazione efficace del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), il quale si configura quale strumento strategico con cui il governo italiano si è impegnato a gestire i fondi del *Next generation Eu*. In tale contesto, l'interazione tra l'efficienza amministrativa e la capacità di investimento e innovazione del sistema produttivo privato costituisce una condizione necessaria per il conseguimento degli obiettivi negoziati con la Commissione europea.

L'attuazione del PNRR si realizza anche mediante forme di cooperazione strutturata tra amministrazioni pubbliche e operatori economici privati, che possono assumere la forma di partenariati pubblico-privati (PPP), sia nella declinazione contrattuale e istituzionalizzata prevista dalla disciplina dei contratti pubblici, sia in forme più flessibili e strategiche, funzionali alla programmazione e gestione di investimenti complessi, quali quelli relativi alla rigenerazione urbana, all'efficienza energetica e alla valorizzazione del patrimonio culturale.

È necessario, in questo senso, adottare un'accezione ampia del concetto di partenariato pubblico-privato, che superi la mera categorizzazione giuridica degli strumenti e includa forme collaborative a carattere strategico, anche non formalizzate, in

grado di sostenere la costruzione di visioni territoriali condivise e durature. Si pensi, ad esempio, alle progettualità complesse dei Programmi PINQuA, dei Piani Urbani Integrati o dell'Investimento sull'attrattività dei borghi, ove la partecipazione del privato si inserisce in strategie pubbliche di medio-lungo periodo. Tuttavia, le esperienze maturate nella prima fase di attuazione del PNRR hanno messo in evidenza criticità connesse all'effettivo ricorso agli strumenti di PPP, soprattutto nelle forme contrattuali e istituzionalizzate previste dal Codice dei contratti pubblici. Tali criticità derivano, da un lato, dalla complessità strutturale dei procedimenti amministrativi connessi alla programmazione e gestione degli investimenti, dall'altro, dall'incertezza normativa generata dalla riforma della disciplina degli appalti, attuata con il D.lgs. n. 36/2023 e successivamente corretta dal D.lgs. n. 209/2024.

A ciò si aggiunga che l'ampia frammentazione del sistema delle stazioni appaltanti - che in Italia superano le 30.000 unità - ha limitato la capacità delle amministrazioni di attivare partenariati con soggetti privati, soprattutto per progetti che richiedono elevate competenze tecniche, solide capacità di valutazione dei rischi e strumenti di *governance* multilivello. In tale contesto, numerose amministrazioni, anche per effetto della pressione derivante dai vincoli temporali stringenti imposti dal cronoprogramma europeo, hanno privilegiato soluzioni tradizionali rispetto al ricorso a strumenti innovativi come il PPP.

Come anticipato, il Nuovo Codice degli Appalti ha dedicato un intero Libro (Libro IV, artt. 174-208) alla disciplina delle concessioni e dei partenariati pubblico-privati, riconoscendone la centralità nell'ambito della contrattualistica pubblica. È tuttavia evidente che, nella prassi applicativa, tali istituti non sono stati sfruttati appieno, anche per la diffusa percezione di complessità procedurale e per la difficoltà, da parte dei privati, di assumere rischi e responsabilità in un quadro regolatorio in continua evoluzione.

Nonostante ciò, il PPP continua a rappresentare uno strumento potenzialmente idoneo a supportare investimenti pubblici strutturati, in grado di attrarre risorse private, sviluppare canali finanziari alternativi, e garantire la sostenibilità gestionale e manutentiva degli interventi oltre il 2026, in particolare nell'ambito della rigenerazione urbana sostenibile e della transizione ecologica.

Si evidenzia come il tema della trasparenza, della legalità e della prevenzione della corruzione assuma un ruolo centrale nell'attuazione del PNRR. In un contesto che ha visto la semplificazione delle procedure come risposta alla necessità di accelerare gli investimenti, diviene essenziale rafforzare i meccanismi di monitoraggio civico e *accountability*, soprattutto nei territori caratterizzati da un maggiore rischio di mala *gestio* delle risorse pubbliche.

Occorre rilevare come risulti tuttavia complesso conciliare, nella definizione di una disciplina normativa “ottimale” riguardante le operazioni di *project financing*, la necessaria flessibilità richiesta dal mercato con il rispetto imprescindibile dei principi di pubblicità, trasparenza e parità di trattamento, propri dell’azione delle pubbliche amministrazioni coinvolte¹⁷. Ciò si rende ancor più delicato in quanto è indispensabile garantire che l’ente pubblico sia in grado di gestire efficacemente il rischio di “cattura” da parte del settore privato¹⁸, procedendo ad autonome valutazioni che spesso si caratterizzano per un elevato grado di complessità tecnica. Le procedure di selezione del contraente devono, al contempo, contemplare meccanismi idonei a favorire la presentazione di proposte, assicurando la

¹⁷ Cons. Stato, Sez. V, 26 luglio 2018, n. 2729, in *giustizia-amministrativa.it* secondo cui “in linea generale il confronto tra più proposte di contratto, offerte contrattuali o progetti è il metodo principale cui la pubblica amministrazione soggiace nell’individuare la controparte privata. Solo così sono assicurati i valori cardine dell’imparzialità e buon andamento (art. 97 Cost.), e quelli espressamente sanciti dal codice dei contratti pubblici per questo settore di attività delle amministrazioni pubbliche: «economicità, efficacia, tempestività e correttezza» ed ancora di «libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità» (art. 30, comma 1, d.lgs. n. 50 del 2016). Il successivo capoverso della disposizione ora richiamata del codice dei contratti pubblici pone inoltre a carico delle stazioni appaltanti il divieto di «limitare in alcun modo artificiosamente la concorrenza allo scopo di favorire o svantaggiare indebitamente taluni operatori economici o, nelle procedure di aggiudicazione delle concessioni, compresa la stima del valore, taluni lavori, forniture o servizi» (comma 2 dell’art. 30). I principi e le regole ora richiamati sono da ritenersi compatibili con la fase di selezione del promotore privato di una concessione in finanza di progetto. È vero infatti che in essa si esprime la volontà dell’amministrazione, titolare della cura dell’interesse pubblico, se affidare o meno un contratto di concessione sulla base di un’iniziativa proveniente dal privato, e che le valutazioni che nella stessa vengono svolte costituiscono tipica manifestazione di discrezionalità amministrativa, in cui si verifica la coerenza di tale proposta privata con l’interesse pubblico (come chiarito da questa Sezione già in epoca risalente: cfr. la sentenza 10 settembre 2005, n. 6287), cosicché laddove una proposta si riveli carente anche sulla base di uno specifico profilo con tale interesse, non vi è luogo a procedere ad una valutazione comparativa con altre analoghe iniziative private (cfr. ancora la pronuncia da ultimo richiamata; in termini analoghi questa Sezione si è espressa successivamente, con la sentenza 20 maggio 2008, n. 2355). Ciò che tuttavia non è in discussione è che una verifica quanto meno preliminare va svolta nei confronti di tutte le proposte presentate, nell’interesse non solo dell’operatore economico privato, ma anche della stessa amministrazione (come da ultimo ribadito da Cons. Stato, III, 2 agosto 2017, n. 3872)”.

¹⁸ Cfr. D. HEALD, G. GEORGIU, *The Substance of Accounting for Public-Private Partnerships*, in *Financial Accountability and Management*, fasc. 2, 2011, pp. 217 ss., nonché T. Irwin, *Government Guarantees: Allocating and Valuing Risk in Privately Financed Infrastructure Projects*, Washington, DC, World Bank, 2007; M. Klein, *Public-Private Partnerships: Promise and Hype*, Policy Research Working Paper 7340, World Bank, Washington, DC, 2015.

remunerazione dell'iniziativa privata e garantendo il rispetto del principio di par condicio tra i contraenti, nonché il raggiungimento di un soddisfacente rapporto benefici/costi, anche qualora venga previsto un cofinanziamento da parte dell'Unione europea¹⁹. La tutela della libertà di concorrenza nel settore deve ovviamente essere perseguita, con l'obiettivo di assicurare una remunerazione equa dei capitali investiti e l'ammortamento degli investimenti effettuati: obiettivo che, come noto, rappresenta un compito tutt'altro che agevole per il regolatore²⁰, il quale tuttavia interviene con periodicità nel modificare il Codice dei contratti pubblici alla luce dell'efficienza del sistema contrattuale e della semplificazione del quadro normativo vigente.

Nonostante le criticità sopra evidenziate, i vantaggi connessi al ricorso al *project financing* risultano indiscutibili: in particolare, la possibilità di coinvolgere capitali privati nella realizzazione di opere pubbliche ha determinato una svolta nell'approccio alla costruzione e gestione delle infrastrutture, poiché, ponendo al centro la redditività degli investimenti, ha introdotto elementi di efficienza tipici del sistema di mercato, pur mantenendo come riferimento costante l'interesse pubblico²¹.

¹⁹ La relazione della Corte dei conti europea n. 9/2018 - intitolata "Partenariati pubblico-privato nell'UE: carenze diffuse e benefici limitati" - illustra appunto le risultanze degli *audit* espletati tra il maggio 2016 e il settembre 2017 su n. 12 PPP cofinanziati dall'UE in Francia, Grecia, Irlanda e Spagna nei settori del trasporto su strada e delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione, al fine di valutare se i progetti di PPP finanziati dall'UE sono gestiti in maniera efficace e con un soddisfacente rapporto benefici/costi. Cfr. in tema G. Pasquini, *PPP e PF: La relazione della Corte dei conti europea n. 9/2018*, slides presentate al Convegno organizzato da IGI in Roma il 25 ottobre 2018.

²⁰ Cfr. C. GIORGIANTONIO, V. GIOVANNIELLO, *Infrastrutture e project financing in Italia: il ruolo (possibile) della regolamentazione*, Banca d'Italia, Questioni di Economia e Finanza, n. 56, novembre 2009, pp. 8-9. Sui diversi interventi di riforma della regolamentazione che si sono susseguiti nel tempo v., *ex multis*, S. Scotti Camuzzi, *Il project financing nel settore pubblico e la legge "Merloni-ter"*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, fasc. 1, 2002, pp. 1 ss.; G.F. FERRARI, F. FRACCHIA (a cura di), *Project financing e opere pubbliche. Problemi e prospettive alla luce delle recenti riforme*, Milano, Giuffrè, 2004; G.F. CARTEI, M. RICCHI (a cura di), *Finanza di progetto. Temi e prospettive, approfondimenti sistematici ed interdisciplinari*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2011. Sulle esperienze di altri Paesi V. LOSCO, *Il project financing negli Stati Uniti*, in *Dir. pubbl.comp. eur.*, 2005, p. 1839; F. CASSELLA, *Il project financing nel Regno Unito*, *ibidem*, 2005, p. 1801; F. MATTASSOGLIO, *Il project financing in Francia*, *ibidem*, 2005, p. 1850; N. PECCHIOLI, *Il project financing in Svizzera*, *ibidem*, 2005, p. 1870; R. SCARCIGLIA, *Il project financing in Spagna*, *ibidem*, 2005, p. 1879; J. Michel, D. Sforzi, *Il project financing in Germania*, *ibidem*, 2005, pp. 1893 ss. Più di recente v. la monografia di V. MONTANI, *Il project financing. Inquadramento giuridico e logiche manutentive*, Torino, Giappichelli, 2018.

²¹ Pur in presenza di una crescente mobilitazione di capitali privati, sull'evidenza empirica circa il ruolo proattivo che lo Stato può essere chiamato a svolgere nel co-finanziare gli in-

Il *project financing* si configura, inoltre, come uno strumento idoneo a superare, nell'ambito della localizzazione di infrastrutture strategiche, il fenomeno cosiddetto «*not in my back yard*»²², poiché, per garantire il buon esito dell'operazione, il sistema finanziario richiede specifiche e preventive assunzioni di responsabilità da parte di tutti i soggetti coinvolti, al fine di contenere il rischio di modifiche agli elementi essenziali in corso d'opera e di gestire preventivamente eventuali criticità, coinvolgendo direttamente tutti i portatori di interesse che svolgono un ruolo cruciale nella creazione del consenso riguardo alla promozione dell'iniziativa²³. In tale prospettiva, anticipare il processo di formazione del consenso potrebbe risultare efficace per evitare opposizioni successive.

Parimenti, il ricorso al *project financing* consente di valorizzare nel nostro ordinamento il principio costituzionale di sussidiarietà orizzontale²⁴, in quanto il processo decisionale non deriva dall'iniziativa esclusiva del decisore politico, bensì si sviluppa in una prospettiva *bottom-up*, essendo spesso gli esponenti degli interessi locali, le associazioni industriali e le Camere di commercio a sollecitare l'ente locale, nella consapevolezza che la realizzazione di nuove infrastrutture sul territorio contribuisca allo sviluppo economico e alla coesione sociale, inserendo i progetti in una strategia complessiva di sviluppo territoriale coerente²⁵. Lo Stato centrale, invece, è doverosamente chiamato, ai sensi dell'art. 118, comma 4, Cost., a sostenere e promuovere le iniziative provenienti dalle autonomie locali, mettendo a disposizione un insieme di servizi centralizzati ad alta specializzazione giuridica, economica e tecnica, necessari per il buon esito delle procedure di *project financing*, che

vestimenti infrastrutturali v. F. BALDI, G. DI GIORGIO, F. NUCCI, *Più Stato o più mercato? Un'analisi empirica della struttura finanziaria delle operazioni di project financing*, cit., p. 9.

²² Cfr. G. MANFREDI, *La Corte costituzionale, i rifiuti radioattivi e la sindrome nimby*, in *Riv. giur. amb.*, fasc. 3/4, 2005, pp. 532 ss.; Id., *Il regolamento sul dibattito pubblico: democrazia deliberativa e sindrome nimby*, in *Urb. app.*, fasc. 5, 2018, pp. 604 ss.

²³ A. GERVASONI, *Project Financing e finanziamento delle infrastrutture*, in *Management delle utilities*, 2009, p. 7.

²⁴ Su tale principio quale base per la cooperazione e interazione tra pubblico e privato e sulle potenzialità applicative nel nostro ordinamento sia consentito rinviare a D. SICLARI, *Modelli di sussidiarietà orizzontale. La centralizzazione delle informazioni sui rischi di pagamento*, Padova, Cedam, 2006; Id., *Contributo allo studio della sussunzione legislativa di regole formate dai privati*, in *Studi in onore di Vincenzo Atripaldi*, Napoli, Jovene, 2010, pp. 275 ss.

²⁵ Anche con il ricorso all'accordo di programma previsto dall'art. 34 del Testo Unico degli enti locali di cui al d.lgs. n. 267 del 2000, con cui si possono far emergere eventuali problematiche giuridiche legate all'infrastruttura e inserire la medesima nella programmazione pubblica.

frequentemente presentano profili di notevole complessità²⁶.

Le considerazioni sin qui svolte evidenziano come l'istituto della finanza di progetto, soprattutto se collocato nell'ambito della gestione dei fondi di derivazione europea - e in particolare del PNRR - imponga un approccio valutativo multilivello, sia sotto il profilo giuridico sia sotto quello operativo. I soggetti attuatori, così come le amministrazioni titolari, si trovano infatti a operare in contesti caratterizzati da un elevato grado di innovazione normativa e funzionale, nei quali è necessario applicare istituti differenti del Codice dei contratti pubblici, spesso tra loro interconnessi, secondo logiche sistemiche e non frammentarie.

In tale prospettiva, si anticipa nel paragrafo che segue l'analisi di un caso concreto emblematico, che - pur non esaurendo le possibili variabili applicative - consente di evidenziare in modo integrato le principali criticità, esigenze valutative e implicazioni sistemiche che il legislatore e i soggetti attuatori sono chiamati a considerare nella concreta strutturazione e gestione delle operazioni riconducibili al PPP.

7. Il caso società EscO e il cumulo alla rinfusa

Si porta all'attenzione un caso meritevole di attenzione utile a riflettere sulle criticità del sistema normativo del *project financing*, con riferimento alla partecipazione in forma aggregata e all'istituto del cumulo alla rinfusa.

Il recente decreto legislativo n. 209 del 2024 ha apportato modifiche al Codice dei contratti pubblici e ha inciso in modo rilevante sulla disciplina del cosiddetto "cumulo alla rinfusa". Pur riguardando esclusivamente i consorzi stabili, regolati dall'art. 65, comma 2, lettera b) del Codice, l'analisi del correttivo è utile ai fini della presente trattazione per comprendere a fondo l'istituto. Il cumulo alla rinfusa è uno strumento giuridico che consente ai consorzi di utilizzare i requisiti delle imprese consorziate per partecipare alle gare pubbliche. Su questo tema si è a lungo discusso in ambito giurisprudenziale: alcune sentenze limitavano il cumulo a determinati requisiti, mentre altre lo estendevano a tutti quelli tecnico-professionali ed economico-finanziari.

Il nuovo Codice aveva inizialmente previsto un'interpretazione estensiva, ammettendo il cumulo per l'intera gamma dei requisiti tecnici ed economici. Tuttavia, il decreto correttivo è intervenuto nuovamente, introducendo ulteriori modifiche, in particolare per gli appalti di lavori. Le novità principali sono: **Appalti di servizi e**

²⁶ Cfr. G.L. ALBANO, F. ANTELLINI RUSSO, *Politica infrastrutturale e Partenariato pubblico-privato in Italia. La centralizzazione come strumento di efficienza per le scelte pubbliche*, in *Quaderni Consip*, V, 2010

forniture: il cumulo dei requisiti continua ad essere ammesso in modo ampio, anche se le imprese consorziate non sono indicate come esecutrici. **Appalti di lavori:** **a)** se i lavori sono eseguiti direttamente dal consorzio: è possibile sommare i requisiti del consorzio con quelli delle sue consorziate; **b)** se i lavori sono affidati a consorziate specificamente indicate: le imprese esecutrici devono possedere e dimostrare autonomamente i requisiti richiesti, senza possibilità di cumulo. L'unica eccezione è l'uso dell'avvalimento.

Queste modifiche hanno generato perplessità in dottrina, poiché aumentano la complessità normativa e rischiano di ostacolare l'accesso dei consorzi stabili alle gare. Ciò premesso, si discute sull'applicabilità della descritta disciplina anche alle società di scopo (ai fini del *project financing*). A tal fine, giova richiamare l'attenzione su specifiche procedure selettive riservate in via esclusiva a determinate categorie qualificate di operatori economici, la cui operatività risulta spesso subordinata al supporto tecnico-specialistico di ulteriori comparti produttivi, con particolare riferimento al settore edilizio. all'Investimento 17 della Missione 7 del PNRR, strumento di finanziamento pubblico finalizzato alla riqualificazione ambientale del patrimonio di edilizia residenziale pubblica. Le relative procedure di accesso sono espressamente destinate alle *Energy Service Companies* (ESCo), in quanto soggetti esclusivamente legittimati a partecipare, in virtù delle loro caratteristiche tecniche e del modello operativo previsto dalla normativa di riferimento. In tale contesto, emerge il tema dell'ammissibilità alla competizione di forme aggregate di ESCo unitamente ad altri soggetti: raggruppamenti temporanei di imprese (RTI) e consorzi ordinari - privi di personalità giuridica autonoma - o consorzi stabili - dotati di autonoma personalità giuridica, a fronte dell'obbligatorietà, per il *project financing*, della società di scopo. Più nello specifico, le criticità riscontrate hanno interessato la qualificazione del soggetto aggregato.

Considerati i requisiti di ammissione al sostegno finanziario come definiti nello schema di decreto attuativo adottato dal Ministro degli affari europei, le politiche di coesione e il PNRR, di concerto con il Ministro dell'Economia e delle Finanze, le uniche destinatarie del medesimo sono le ESCo dotate di certificazione UNI CEI 11352, organizzate in forma d'impresa, singola o aggregata, quali consorzi, contratti di rete o associazione temporanea d'impresa.

Da tale definizione emerge che l'ambito soggettivo di concessione del sostegno finanziario è limitato alle sole aggregazioni qualificate prive di autonoma personalità giuridica, quali RTI e consorzi ordinari²⁷. Ciò in quanto l'articolo 68,

²⁷ Cfr. Cons. Stato, Ad. Plen., 18 marzo 2021, n. 5, in *giustizia.amministrativa.it*, che, in sintesi ha precisato che la consorziata di un consorzio stabile - i cui requisiti siano stati ripe-

co.11 del decreto legislativo 36/2023, nel regolare la possibilità di soddisfare i requisiti di qualificazione attraverso il supporto di uno o più operatori economici, specifica che “ i raggruppamenti e i consorzi ordinari di operatori economici sono ammessi alla gara se gli imprenditori o altro raggruppamento che vi partecipano, oppure gli imprenditori consorziati, abbiano complessivamente i requisiti relativi alla capacità economica e finanziaria e alle capacità tecniche e professionali, ferma restando la necessità che l'esecutore sia in possesso dei requisiti prescritti per la prestazione che lo stesso si è impegnato a realizzare ai sensi del comma 2. Si applicano in quanto compatibili le disposizioni contenute nell'allegato II.12”. Ne consegue che la certificazione che attesta la capacità tecnica e professionale per la fornitura di servizi energetici si estende a tutto il raggruppamento quando almeno uno dei membri ne dispone.

Tuttavia, si rileva, conformemente a quanto previsto dall'articolo 68, comma 11, soprariportato che, secondo orientamento ormai consolidato in giurisprudenza, la partecipazione alla gara da parte dell'impresa associata in RTI può avvenire solo a condizione del possesso di requisiti di qualificazione corrispondenti alla quota di esecuzione lavori o servizi spettanti alla singola impresa. In sostanza, *“la disposizione riconosce la piena libertà delle imprese partecipanti al raggruppamento di suddividere tra loro le quote di esecuzione dei lavori, sia in via preventiva (art. 92, co. 2, secondo periodo), sia in via successiva (art. 92, co. 2, quarto periodo, sia pure previa autorizzazione), fermo il limite rappresentato dai requisiti di qualificazione posseduti dall'impresa associata. In tal modo, però, appare evidente come le norme evocate ne presuppongano un'altra ad esse preordinata, e precisamente la norma secondo la quale l'impresa associata partecipa alle gare in base ai (e nei limiti dei) propri requisiti di qualificazione. Se, infatti, la quota di esecuzione dei lavori da parte dell'impresa associata, in sede di attribuzione preventiva e/o di definizione successiva, può essere liberamente stabilita nei limiti del possesso dei corrispondenti requisiti di qualificazione, ciò significa a tutta evidenza che è la partecipazione stessa alla gara da parte dell'impresa associata in r.t.i. che può avvenire solo a condizione del possesso di requisiti di qualificazione corrispondenti alla quota di esecuzione per essa prevista”*²⁸. Si riporta, a titolo

tuti dal consorzio in sede di gara - non designata ai fini dell'esecuzione dei lavori è equiparabile, ai fini dell'applicazione dell'art. 63 della direttiva 24/2014/UE e dell'art. 89, comma 3, d.lgs. n. 50 del 2016, all'impresa ausiliaria nell'avvalimento, sicché la perdita da parte della stessa del requisito impone alla stazione appaltante di ordinarne la sostituzione non potendosi disporre alcuna esclusione dalla selezione pubblica.

²⁸ Cfr. Cons. Stato, Ad. Plen., 27 marzo 2019, n. 6, in *giustizia.amministrativa.it.*, che ha stabilito stabilisce che la mancata corrispondenza tra la qualificazione posseduta e la quota di

esemplificativo, un disciplinare di gara pubblicato dal Comune di Genova in cui, nella sezione dedicata alle indicazioni per i raggruppamenti temporanei, consorzi ordinari, aggregazioni di imprese di rete, GEIE, anche con riferimento al possesso della certificazione UNI CEI 11352 si specifica che *“I requisiti di capacità tecnica di cui al precedente articolo 7, punto 7.1, (III), lett. g), h), i), devono essere posseduti dal raggruppamento nel suo complesso, fermo restando che i membri del raggruppamento che eseguiranno le singole attività oggetto della presente concessione dovranno attestarne il possesso”*. Occorre tuttavia evidenziare che il meccanismo sin qui descritto incontra il limite della personalità giuridica autonoma. Ed infatti, la giurisprudenza è unanime nel chiarire che *“l'utilizzo in una procedura di gara del RTI, che non costituisce, in verità, un nuovo ente dotato di personalità giuridica distinto dalle imprese che lo compongono, ma rappresenta un semplice modulo organizzativo basato sul mandato tra operatori, non può, dunque, incidere sulla natura del soggetto partecipante, (...) potendo dimostrare il possesso dei requisiti, ove consentito appunto dalla lex specialis”*²⁹

Ne deriva la criticità applicativa degli istituti analizzati in caso di società di scopo (dotata di personalità giuridica autonoma). In altre parole, fermo il legittimo (in taluni casi obbligatorio) ricorso alla società di progetto ai sensi del D.lgs. 36/2023, la ESCo, quale socio qualificante che deve essere presente nella compagine della medesima Società per tutta la durata del rapporto, dovrà presentare l'istanza per la concessione del contributo derivante da fondi PNRR. La ESCo socia capogruppo, se del caso, potrà - al più - essere munita di apposita delega rilasciata dalla Società di Progetto.

Il beneficiario della misura agevolativa è la ESCO ed è quindi solo quest'ultima, in base alla propria specificità, a poter candidare un progetto per ottenere il relativo finanziamento.

Qualora si optasse, quindi, per la partecipazione alla procedura in forma associata/plurisoggettiva, l'ipotesi percorribile è quella che vede il costituendo raggruppamento "guidato" da una ESCO quale capogruppo mandataria. Ad esito della procedura, poi, potrà costituirsi la società di scopo secondo le disposizioni vigenti ma la domanda dovrà essere comunque presentata dalla ESCO.

lavori da eseguire da parte di un singolo operatore, secondo la ripartizione interna al RTI come risultante dall'offerta, comporta l'esclusione dalla gara dell'intero raggruppamento, anche se lo scostamento sia minimo e il raggruppamento nel suo insieme sia in possesso della qualificazione sufficiente all'esecuzione dell'intera quota di lavori.

²⁹ Consiglio di Stato, sez. IV, 30 maggio.2024 n. 484, in *giustizia-amministrativa.it*.

8. Conclusioni

Questa esperienza evidenzia la necessità di potenziare le capacità di valutazione e gestione dei project financing delle Amministrazioni titolari, alla luce delle criticità attuative del caso concreto al fine di garantire che tali operazioni rispettino criteri di economicità, equilibrio contrattuale, sostenibilità contabile e rispetto della normativa sugli appalti, evitando che le esigenze di rapidità e semplificazione compromettano i principi di evidenza pubblica e concorrenza, imprescindibili per il buon esito degli investimenti PNRR e per la costruzione di partenariati efficaci e duraturi tra pubblico e privato.

In definitiva, il presente contributo ha inteso evidenziare la capacità di adattamento e la flessibilità operativa di uno strumento giuridico caratterizzato da non trascurabili criticità, ma che si dimostra, sempre più frequentemente, capace di rispondere con efficacia alle esigenze dei contesti più innovativi. Ciò è emerso con particolare chiarezza nell'ambito dell'attuazione del PNRR, che ha rappresentato un banco di prova significativo, evidenziando - alla luce di molteplici prospettive - la necessità di modelli normativi e procedurali in grado di coniugare tempestività, efficienza e adeguatezza rispetto alla complessità delle sfide contemporanee.

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE

- M. CLARICH, *Diritto amministrativo*, Il Mulino, Bologna, 2022
- G. PIPERATA, *Il project financing negli appalti pubblici*, Giappichelli, Torino, 2020.
- A. GERVASONI, *Project Financing e finanziamento delle infrastrutture*, in *Management delle utilities*, 2009.
- D. SICLARI, *Modelli di sussidiarietà orizzontale. La centralizzazione delle informazioni sui rischi di pagamento*, Padova, Cedam, 2006.
- D. HEALD, G. GEORGIOU, “*The Substance of Accounting for Public-Private Partnerships*, in *Financial Accountability and Management*, fasc. 2, 2011”.
- T. IRWIN, *Government Guarantees “Allocating and Valuing Risk in Privately Financed Infrastructure Projects”*, Washington, DC, World Bank, 2007.
- M. KLEIN, “*Public-Private Partnerships: Promise and Hype, Policy Research*” Working Paper 7340, World Bank, Washington, DC, 2015.
- Relazione della Corte dei conti europea n. 9/2018 - “*Partenariati pubblico-privato nell’UE: carenze diffuse e benefici limitati*” .
- G. PASQUINI, PPP e PF: *La relazione della Corte dei conti europea n. 9/2018*, slides presentate al Convegno organizzato da IGI in Roma il 25 ottobre 2018.
- C. GIORGIANTONIO, V. GIOVANNIELLO, *Infrastrutture e project financing in Italia: il ruolo (possibile) della regolamentazione*, Banca d’Italia, *Questioni di Economia e Finanza*, n. 56, novembre 2009.
- S. SCOTTI CAMUZZI, “*Il project financing nel settore pubblico e la legge “Merloni-ter”*”, in *Banca, borsa, tit. cred.*, fasc. 1, 2002.
- G.F. FERRARI, F. FRACCHIA (a cura di), *Project financing e opere pubbliche. Problemi e prospettive alla luce delle recenti riforme*, Milano, Giuffrè, 2004.

L'AMMINISTRAZIONE CONDIVISA ALLA LUCE DELL'ART. 6 DEL D. LGS. 36/2023.

ALAN MAURO VAI

ABSTRACT [IT] Il presente elaborato analizza l'articolo 6 del nuovo Codice dei Contratti Pubblici (D.Lgs. 36/2023), che codifica esplicitamente la "amministrazione condivisa" come modello di partenariato pubblico-privato. Questo quadro normativo chiarisce la relazione tra il Codice dei Contratti Pubblici e il Codice del Terzo Settore, definendo l'amministrazione condivisa come paradigma generale e parallelo rispetto agli appalti tradizionali o ai partenariati sinallagmatici in alcune specifiche condizioni. Pur promuovendo l'autonomia organizzativa degli enti pubblici nella scelta degli strumenti per la gestione di beni e servizi, la norma presenta ambiguità e incoerenze interne che potrebbero comprometterne l'efficacia. Lo studio si propone di fornire una chiave interpretativa approfondita del contenuto dell'articolo, inquadrando sistematicamente i suoi profili critici e identificando le aree di incertezza. Contestualmente, evidenzia gli aspetti innovativi introdotti dalla norma, sottolineandone il potenziale di miglioramento del quadro regolatorio esistente. L'elaborato conclude che, nonostante alcune incoerenze, il nuovo Codice rappresenta un passo significativo nel consolidamento dell'amministrazione condivisa, offrendo una "terza via" tra erogazione diretta ed esternalizzazione, promuovendo la cooperazione e una comunione di scopo tra pubbliche amministrazioni ed Enti del Terzo Settore.

ABSTRACT [EN] *This paper analyzes Article 6 of the new Public Contracts Code (Legislative Decree 36/2023), which explicitly codifies "shared administration" as a model of public-private partnership. This regulatory framework clarifies the relationship between the Public Contracts Code and the Third Sector Code, defining shared administration as a general paradigm, parallel to traditional procurement or bilateral partnerships under certain specific conditions. While promoting the organizational autonomy of public entities in choosing the tools for managing goods and services, the law presents internal ambiguities and inconsistencies that could compromise its effectiveness. This study aims to provide an in-depth interpretation of the article's content, systematically framing its critical aspects and identifying areas of uncertainty. At the same time, it highlights the innovative aspects introduced by the law, underscoring its potential for improving the existing regulatory framework. The paper concludes that, despite some inconsistencies, the new Code represents a significant step in consolidating shared administration, offering a "third way" between direct provision and outsourcing, promoting cooperation and a shared purpose between public administrations and third sector entities.*

SOMMARIO: Introduzione. - **1.** L'evoluzione dei rapporti fra terzo settore e pubblica amministrazione. - **2.** L'art. 6 del d.lgs. 36/2023 e l'amministrazione condivisa. - **3.** L'ambito di applicazione soggettivo e oggettivo dell'art. 6. - **4.** Amministrazione condivisa nell'art 6: modello organizzativo, assenza di sinallagma e condivisone della funzione amministrativa. - **5.** Il criterio di

adeguatezza sostanziale e il principio di risultato. - **6.** Le procedure dell'amministrazione condivisa ex DM MLPS n. 72/2021. - **7.** Conclusioni - *Bibliografia essenziale.*

Introduzione

L'art. 6 del nuovo codice dei contratti pubblici, d.lgs. 31 marzo 2023 n. 36, ha normato in modo esplicito e diretto la categoria giuridica della cd. "amministrazione condivisa"¹, un modello di speciale partenariato pubblico-privato per il perseguimento di finalità generali basate sui principi di solidarietà sociale e sussidiarietà orizzontale.

Questo assetto normativo definisce quindi in maniera chiara la relazione fra Codice dei contratti pubblici (CCP) e Codice del Terzo Settore (CTS), corroborando quanto già previsto nel Decreto Semplificazioni², e sottraendo quindi alla disciplina degli appalti pubblici la co-programmazione, co-progettazione, accreditamento e convenzioni, disciplinati dal titolo VII del d.lgs. 3 luglio 2017 n. 117 (CTS).

Inoltre, la previsione del CCP definisce il sistema di cooperazione fra Enti del Terzo Settore e le Pubbliche Amministrazioni come paradigma generale e parallelo rispetto a quello basato su appalto (o concessione) o partenariato sinallagmatico.

L'art. 6 del CCP, nel combinato disposto con l'art. 7³, che definisce la piena autonomia organizzativa delle amministrazioni, stabilisce con chiarezza la libertà degli enti pubblici di definire gli strumenti e i modelli più adeguati da utilizzare per curare gli interessi relativi a beni da gestire e servizi da erogare nel rispetto della disciplina del codice e del diritto dell'Unione Europea.

Il testo normativo in esame, pur essendo concepito per operare come un principio generale e conferire ordine, presenta ambiguità e incoerenze interne.

Queste rischiano di compromettere l'efficacia della disposizione di cui al citato art. 6 e di limitarne la sua capacità di svolgere appieno la funzione regolatrice.

Il presente elaborato, senza presunzione di esaustività, si propone di fornire una chiave interpretativa approfondita dei contenuti della norma, analizzandone le varie

¹ Questa espressione è stata coniata ed elaborata da G. ARENA in molti scritti a partire dal 1997 nel fondamentale contributo su *Introduzione all'amministrazione condivisa*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 117/118.

² Si tratta del D.L. 16 luglio 2020, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla L. 11 settembre 2020, n. 120.

³ Cfr. l'art. 7 CCP, *Principio di auto-organizzazione amministrativa*: «Le pubbliche amministrazioni organizzano autonomamente l'esecuzione di lavori o la prestazione di beni e servizi attraverso l'auto-produzione, l'esternalizzazione e la cooperazione nel rispetto della disciplina del codice e del diritto dell'Unione europea».

sfaccettatura per inquadrare in maniera sistematica i profili critici che emergono, identificando le aree di maggiore incertezza o potenziale conflitto. Al contempo, vengono messi in evidenza gli aspetti più innovativi che la norma introduce, valorizzando il suo potenziale di sviluppo e di miglioramento del quadro normativo esistente.

1.- L'evoluzione dei rapporti fra terzo settore e pubblica amministrazione

L'articolo 6 del nuovo CCP rappresenta il culmine di un lungo percorso giuridico e normativo che ha trovato la sua applicazione più rilevante, anche se non esclusiva, nel campo dei servizi sociali e sociosanitari.

Sebbene la norma non limiti il proprio ambito d'azione a questi settori, è indispensabile analizzare attentamente quella precedente evoluzione, poiché molte delle espressioni testuali confluite nella norma attuale dipendono proprio da essa.

La disciplina dei servizi sociali, in passato caratterizzata da una miriade di leggi rivolte a specifiche categorie di persone in difficoltà, ha raggiunto una prima forma di regolamentazione organica con la legge 8 novembre 2000 n. 328⁴, che ha istituito un sistema integrato.

L'assistenza sociale è confluita tra le materie residuali di cui al quarto comma, art. 117, Cost. insieme alle leggi regionali successive alla riforma del Titolo V della Costituzione del 2001⁵ con la quale la materia della tutela della salute è stata prevista tra le materie di legislazione concorrente indicate precedente terzo stesso art. 117, terzo comma.

Mentre è stata attribuita alla competenza legislativa esclusiva statale la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni sociali e assistenziali (art. 117, secondo comma, Cost.).

L'assetto così modificato ha determinato l'avvio di un processo di esternalizzazione parziale dei servizi, coinvolgendo sia enti pubblici che privati (con e senza scopo di lucro) nella loro erogazione, attraverso un modello a rete.

Ciò ha concretizzato il principio di sussidiarietà orizzontale codificato nell'articolo 118, quarto comma, della Costituzione, inserendo gli attori privati in un sistema coordinato dagli enti pubblici, creando così un modello misto che ha introdotto logiche di mercato all'interno del sistema statale.

⁴ Cfr. P. TORRETTA, *La legge n. 328/2000 e i livelli essenziali di assistenza sociale: dall'avvento del sistema integrato dei servizi sociali alla sua difficile attuazione*, in *Federalismi.it* n. 23/2021, pp 191/ 230.

⁵ Si ricorda la L. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, *Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione*

L'intento era quello di armonizzare la gestione diretta dei servizi con due diverse modalità: una basata su principi di solidarietà, privilegiando le organizzazioni senza scopo di lucro, e un'altra orientata alla logica economica e alla concorrenza. È proprio in questo contesto che si sono sviluppate le fondamenta dell'approccio pro-concorrenziale nella regolamentazione dei servizi sociali.

Di conseguenza, l'applicazione del diritto europeo della concorrenza ha trovato un terreno già preparato, in quanto gli strumenti utilizzati erano già allineati a valori simili.

Nonostante questa predisposizione, l'impatto è stato comunque innovativo portando a notevoli trasformazioni.

Fino ai primi anni del 2000, i servizi sociali non erano soggetti al diritto europeo per due motivi principali: le grandi differenze tra i sistemi di *welfare* dei vari Paesi membri e la convinzione che tali servizi, essendo forniti da enti pubblici o privati senza scopo di lucro e finanziati tramite la tassazione generale, non avessero un impatto economico significativo sul mercato unico. Questa prospettiva è cambiata a partire dal 2006, quando la Commissione europea ha introdotto una nuova definizione di "attività di servizio di tipo economico"⁶. E così, le amministrazioni pubbliche si sono trovate a dover analizzare la natura delle attività che intendevano affidare, considerando il contesto in cui venivano svolte. Se i servizi erano scambiabili in un mercato, anche solo potenziale, il loro scopo sociale o solidaristico non bastava più a escluderne la natura economica.

In questi casi, le amministrazioni erano tenute ad affidare i servizi tramite procedure a evidenza pubblica, conformemente alle norme europee sulla concorrenza. Nello stesso periodo, la giurisprudenza europea ha cominciato a sollevare preoccupazioni riguardo alla pratica, diffusa in alcuni Paesi, come l'Italia, di rimborsare gli enti *non profit* che erogavano servizi con somme forfettarie, che potevano nascondere compensi impropri.

La Corte di Giustizia ha quindi stabilito che rimborsi non verificabili attraverso documentazione potevano trasformare questi rapporti in scambi a titolo oneroso, equiparando di fatto questi accordi a veri e propri contratti d'appalto.

E' evidente come questo approccio iniziale abbia comunque influenzato profondamente l'interpretazione dei giudici nazionali, con conseguenze significative, no-

⁶ Comunicazione (UE), Bruxelles, 24/04/2006, Comunicazione della Commissione. *Attuazione del programma comunitario di Lisbona: i servizi sociali d'interesse generale nell'Unione europea*, secondo la quale va «considerata un'attività economica qualsiasi attività che consista nell'offrire beni o servizi in un determinato mercato da parte di un'impresa, a prescindere dallo status giuri-dico di detta entità e delle sue modalità di funzionamento»

nostante alcune pronunce della CGUE, come quelle nei casi Spezzino e Casta⁷, abbiano successivamente attenuato la rigidità del principio concorrenziale. In queste due sentenze, la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha riconosciuto che uno Stato membro può legittimamente scegliere di organizzare i servizi sociali su basi di solidarietà, al verificarsi di alcune situazioni specifiche, permettendo in tal caso una deroga all'applicazione del principio di concorrenza e valorizzando il ruolo degli enti *non profit*.

Ciò è possibile, però, solo a due condizioni fondamentali: prima condizione, che l'attività degli enti contribuisca concretamente al raggiungimento degli obiettivi sociali, di solidarietà e di efficienza finanziaria, garantendo così l'universalità e l'adeguatezza dei servizi stessi; seconda condizione, che questi soggetti non traggano alcun profitto dalle prestazioni rese per la pubblica amministrazione, al di là del rimborso dei costi variabili, fissi e durevoli necessari per erogare tali servizi, e che non generino alcun guadagno per i propri membri.

In un primo momento, prima che le direttive del 2014 introducessero normative specifiche per i servizi sociali, l'approccio adottato ha portato all'applicazione di regole che non perdevano in considerazione sia le peculiarità delle attività in questione sia le specificità degli operatori privati attivi nel settore.

Questi ultimi erano spesso piccole organizzazioni che si affidavano prevalentemente al lavoro volontario. Tale situazione ha generato una competizione distorta, poiché imposta tra soggetti dalle caratteristiche molto differenti fra loro.

Successivamente, l'attenzione rivolta ai rimborsi e ai corrispettivi, e quindi alla possibile onerosità dei rapporti, ha avuto il pregio di promuovere la trasparenza nei metodi di remunerazione, favorendo correttezza ed efficienza nell'uso delle risorse. Tuttavia, questo ha anche permesso l'introduzione di logiche economico-utilitaristiche in modelli organizzativi che in precedenza erano orientati a scopi altruistici e non lucrativi.

Infine, l'interpretazione della giurisprudenza europea da parte della dottrina e dei giudici nazionali ha prospettato una visione conflittuale tra i diversi modelli di gestione a disposizione delle pubbliche amministrazioni, riconducendoli ad una presunta contrapposizione fra i valori della solidarietà e i principi pro-concorrenziali.

Ciò ha avallato una concezione limitata dei modelli basati sulla solidarietà, visti come una deroga o un'eccezione rigorosa ai principi di libera concorrenza, e ha ral-

⁷ Il riferimento è alle decisioni della Corte giust. UE, 11 dicembre 2014, C-113/13 ASL n. 5 (Spezzino) e Corte. giust. Ue, 28 gennaio 2016, C 50/14 Consorzio Artigiano Servizio Taxi e Autonoleggio (CASTA), tutte *in curia.eu*.

lentato la corretta implementazione di nuovi strumenti legislativi pensati proprio per consentire alle amministrazioni di valorizzare le istanze solidaristiche.

Il Codice dei Contratti Pubblici del 2016, recependo le norme unionali su appalti e concessioni pubbliche, e il Codice del Terzo Settore del 2017 hanno introdotto specifici strumenti per l'affidamento dei servizi sociali, cercando un equilibrio tra le diverse esigenze.

La direttiva europea 2014/24/UE⁸ escludeva alcuni servizi erogati da enti *non profit* per salvaguardarne la funzione solidaristica e concedeva agli Stati la libertà di organizzarli senza necessariamente ricorrere a contratti pubblici, prevedendo inoltre regimi semplificati per gli appalti di servizi sociali. Parallelamente, la riforma del Terzo Settore ha recepito i criteri della Corte di Giustizia che escludono dall'applicazione delle norme sugli appalti le convenzioni con operatori *non profit*. Le disposizioni del Codice del Terzo Settore, agli artt. 55, 56 e 57, definiscono un regime di collaborazione tra enti pubblici e del Terzo Settore che, pur rispettando principi di evidenza pubblica come imparzialità, trasparenza e pubblicità, parità di trattamento ed efficacia, si svincola dalle logiche economiche.

Inizialmente, l'applicazione di queste norme è stata ostacolata dalla giurisprudenza amministrativa che ne ha imposto un'interpretazione pro-concorrenziale, arrivando a suggerirne la disapplicazione.

Il Consiglio di Stato, con parere n. 2052 del 2018⁹, ha affermato: «*La disciplina recata dal Codice dei contratti pubblici prevale in ogni caso sulle difformi previsioni del Codice del Terzo settore, ove queste non possano in alcun modo essere interpretate in conformità al diritto euro-unitario: troverà, in tali casi, applicazione il meccanismo della disapplicazione normativa, costituente un dovere sia per il Giudice sia per le Amministrazioni*».

Questa visione, molto criticata, è stata superata solo dalla sentenza 131 del 2020 della Corte Costituzionale¹⁰, che ha riconosciuto l'apertura dell'ordinamento

⁸ Cfr. Considerando n. 28 e n. 114 e art. 10 lett. h), dir. 2014/24/UE.

⁹ Sez. Consultiva del 20 agosto 2018, in *giustizia-amministrativa.it*.

¹⁰ In particolare, la Corte costituzionale ha dichiarato non fondata nei sensi di cui in motivazione - perché la norma impugnata può essere interpretata diversamente - la questione di legittimità costituzionale, promossa dal Governo in riferimento all'art. 117, secondo comma, lett. l), Cost., dell'art. 5, comma 1, lett. b), della legge reg. Umbria n. 2 del 2019, che prevede che la Regione disciplini le modalità di attuazione della co-programmazione, della co-progettazione e dell'accreditamento previste dall'articolo 55 del d.lgs. n. 117 del 2017 (CTS) e le forme di coinvolgimento delle cooperative di comunità. La disposizione regionale impugnata non amplia il novero dei soggetti del terzo settore e non viola, pertanto, la competenza esclusiva statale in materia di ordinamento civile, in ragione del fatto che soltanto i soggetti rientranti nel perimetro stabilito dal citato codice possono utilizzare lo specifico modello di con-

europeo verso il principio di solidarietà, inquadrando gli istituti del Codice del Terzo Settore nel modello dell'amministrazione condivisa.

La Corte Costituzionale ha stabilito che nei rapporti tra enti pubblici e

divisione della funzione pubblica dalla stessa prefigurato. La citata legge reg. Umbria n. 2 del 2019, infatti, non qualifica le cooperative di comunità come enti del terzo settore (ETS), ma lascia ai soggetti che costituiscono società cooperative la libertà di scegliere quale sottotipo adottare, non producendo così alcuna alterazione dell'impianto dell'art. 55 CTS. La norma impugnata ben può quindi essere interpretata nel senso di demandare alla Regione il duplice compito di disciplinare le modalità di attuazione della co-programmazione, della co-progettazione e dell'accreditamento previste dall'art. 55 CTS e le forme di coinvolgimento delle cooperative di comunità, utilizzando appunto la congiunzione «e», tenendo così distinta la disciplina delle modalità di attuazione degli istituti previsti dall'art. 55 da quella delle forme di coinvolgimento delle cooperative di comunità, quando non qualificabili come ETS. Secondo la giurisprudenza costituzionale rientra nella competenza esclusiva statale in materia di ordinamento civile sia la conformazione specifica e l'organizzazione degli enti del terzo settore (ETS) sia la definizione delle regole essenziali di correlazione con le autorità pubbliche. (*Precedente citato: sentenza n. 185 del 2018*). La Corte costituzionale ha aggiunto che l'art. 55 del Codice del terzo settore, disciplinando i rapporti tra enti del terzo settore (ETS) e pubbliche amministrazioni, rappresenta una delle più significative attuazioni del principio di sussidiarietà orizzontale. Esso pone in capo ai soggetti pubblici il compito di assicurare il coinvolgimento attivo degli ETS nella programmazione, progettazione e organizzazione degli interventi e dei servizi, nei settori di attività di interesse generale definiti dal medesimo CTS. Rappresentativi della "società solidale", gli ETS costituiscono sul territorio una rete capillare di vicinanza e solidarietà, sensibile in tempo reale alle esigenze che provengono dal tessuto sociale, in grado di mettere a disposizione dell'ente pubblico preziosi dati informativi e un'importante capacità organizzativa e di intervento, con risparmio di risorse e aumento della qualità dei servizi e delle prestazioni erogate a favore della "società del bisogno". Lo stesso diritto dell'Unione - nonché la giurisprudenza della Corte di giustizia, che tende a smorzare la dicotomia conflittuale fra i valori della concorrenza e quelli della solidarietà - mantiene in capo agli Stati membri la possibilità di apprestare, in relazione ad attività a spiccata valenza sociale, un modello organizzativo ispirato non al principio di concorrenza ma a quello di solidarietà. Gli Enti del terzo settore (ETS) sono soggetti giuridici dotati di caratteri specifici, rivolti a perseguire il bene comune, a svolgere attività di interesse generale, senza perseguire finalità lucrative soggettive, sottoposti a un sistema pubblicistico di registrazione e a rigorosi controlli. L'art. 118, quarto comma, Cost., ha esplicitato le implicazioni di sistema derivanti dal riconoscimento della profonda socialità che connota la persona umana e della sua possibilità di realizzare una azione positiva e responsabile; valorizzando l'originaria socialità dell'uomo si è voluto superare l'idea per cui solo l'azione del sistema pubblico è intrinsecamente idonea allo svolgimento di attività di interesse generale e si è riconosciuto che tali attività ben possono, invece, essere perseguite anche da una autonoma iniziativa dei cittadini, identificando così un ambito di organizzazione delle libertà sociali non riconducibile né allo Stato, né al mercato, ma a quelle forme di solidarietà che, in quanto espressive di una relazione di reciprocità, devono essere ricomprese tra i valori fondanti dell'ordinamento giuridico, riconosciuti, insieme ai diritti inviolabili dell'uomo, come base della convivenza sociale normativamente prefigurata dal Costituente.

organizzazioni del Terzo Settore, lo Stato può adottare un modello organizzativo basato sulla solidarietà anziché sulla concorrenza, specialmente per attività con una forte valenza sociale.

Questo è possibile a condizione che le organizzazioni non lucrative contribuiscano in modo efficace e trasparente al raggiungimento degli obiettivi sociali, garantendo parità di trattamento.

In questo modo, la Corte ha chiarito la differenza tra le logiche di mercato del Codice dei Contratti Pubblici e i principi di solidarietà e sussidiarietà orizzontale del Codice del Terzo Settore, creando le basi per una coesistenza armoniosa tra i due sistemi.

L'orientamento della giurisprudenza costituzionale è stato successivamente rafforzato da diverse fonti: dapprima il legislatore, che ha introdotto norme per armonizzare i due Codici (DL Semplificazioni n. 76/2020); poi il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, con Linee Guida specifiche per facilitare l'applicazione di strumenti come la co-progettazione e la co-programmazione, affermandone l'alternativa rispetto alle procedure competitive (D.M. del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali n. 72 del 31 marzo 2021).

Anche l'Autorità Nazionale Anticorruzione e il Consiglio di Stato si sono espressi in tal senso, riconoscendo che alcuni sistemi di gestione dei servizi sociali sono esclusi dalle regole di concorrenza.

Il Consiglio di Stato, con parere n. 802 del 2022¹¹ reso sullo schema delle Linee Guida di ANAC n. 17/2022¹², ha variato il proprio orientamento affermando: «*La Sezione osserva che sia in sede legislativa che in sede di interpretazione giurisprudenziale emerge chiaramente una linea evolutiva della disciplina degli affidamenti dei servizi sociale che, rispetto a una fase iniziale di forte attrazione nel sistema della concorrenza e del mercato, sembra ormai chiaramente orientata nella direzione del riconoscimento di ampi spazi di sottrazione a quell'ambito di disciplina*».

Infine, la Corte di Giustizia ha confermato questa direzione evolutiva, sia nel contesto italiano¹³, giudicando compatibile con il diritto europeo l'affidamento diretto del trasporto sanitario d'urgenza a organizzazioni di volontariato, sia in quello spagnolo¹⁴, avallando un'interpretazione estensiva della discrezionalità degli Stati

¹¹ Cons. Stato, Sezione Consultiva per gli Atti Normativi, 12 aprile 2022, n. 802, in *giustizia-amministrativa.it*, reso sullo schema delle Linee Guida di ANAC n. 17/2022

¹² Linee guida ANAC n. 17/2022 recanti «*Indicazioni in materia di affidamenti di servizi sociali*», approvate dal Consiglio dell'Autorità con Delibera n. 382 del 27 luglio 2022

¹³ Corte giust. UE, 7 luglio 2022, C-213/21 e C-214/21, *Emergenza Italy cooperativa sociale*.

¹⁴ Corte di giustizia, 14 luglio 2022, *Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE)*, C-436/20

membri nella selezione degli operatori *non profit* per le procedure semplificate dei servizi sociali.

Questa evoluzione legislativa chiarisce che il Codice dei Contratti Pubblici e il Codice del Terzo Settore sono due normative di pari livello che offrono alle pubbliche amministrazioni diverse opzioni per gestire le proprie attività e servizi. In questa stessa direzione, il legislatore si è spinto oltre indicando chiaramente nell'articolo 18 del D.lgs. n. 201/2022, *Riordino della disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica*, la preferenza per le collaborazioni tra enti pubblici e organizzazioni senza scopo di lucro nella gestione dei servizi pubblici locali. Questa disposizione è rilevante perché, inserita nel Capo dedicato alle forme di gestione dei servizi pubblici locali, pone l'amministrazione condivisa sullo stesso piano delle esternalizzazioni tramite appalto e concessioni¹⁵.

La natura innovativa della norma è ulteriormente evidenziata dal comma 2 dello stesso articolo citato, che impone agli enti locali di motivare la scelta del partenariato in una relazione dettagliata. In tale relazione, l'ente deve specificare la natura collaborativa del rapporto e i benefici che ne derivano per il raggiungimento di obiettivi quali universalità, solidarietà ed equilibrio di bilancio, nel rispetto dei principi di trasparenza, imparzialità, partecipazione e parità di trattamento.

Questa motivazione serve a inquadrare il partenariato sia come supporto a un servizio già esistente, sia come modello primario di gestione del servizio stesso, a seconda della sua natura. Infine, la rubrica dell'articolo 18 ("I rapporti di partenariato con gli Enti del Terzo settore") e il suo primo comma, che fa riferimento all'articolo 55 del D.lgs. n. 117/2017, indicano l'intenzione del legislatore di promuovere forme stabili di collaborazione, superando la episodicità, e di considerare i partenariati idonei alla realizzazione di progetti specifici riconducibili ai servizi pubblici locali di rilevanza economica.

2.- L'art. 6 del d.lgs. 36/2023 e l'amministrazione condivisa

L'articolo 6 del nuovo Codice dei Contratti Pubblici¹⁶ ribadisce che gli

¹⁵ A. SANTUARI, M.G. ROVERSI MONACO, *Gli enti del terzo settore e i rapporti di partenariato con gli enti pubblici locali. Profili giuridici e possibili evoluzioni nell'organizzazione, gestione ed erogazione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica alla luce del d.lgs. n. 201/2022. Le istituzioni del federalismo*, 4/2024. 983- 1006, spec. pp 995 - 996: "[...] i partenariati previsti con gli enti del terzo settore rappresentano un modello alternativo, che gli enti locali possono utilizzare e che si affianca alle tradizionali forme di gestione del servizio pubblico locale, sia pure con riferimento a specifici progetti ed interventi".

¹⁶ L'art. 6, intitolato "Principi di solidarietà e di sussidiarietà orizzontale. Rapporti con gli enti del Terzo settore", prescrive così: "1. In attuazione dei principi di solidarietà sociale e di

strumenti previsti dal Codice del Terzo Settore non sono soggetti alle sue regole e conferma la parità dei modelli di amministrazione condivisa rispetto a quelli concorrenziali. Definisce inoltre, seppur con qualche imprecisione, il loro ambito di applicazione, le caratteristiche principali e le condizioni per il loro utilizzo. La norma in oggetto introduce per la prima volta nella legislazione statale il concetto di "amministrazione condivisa", riprendendo un'idea sviluppata in ambito giuridico e già citata in importanti sentenze, richiamando così la natura collaborativa del principio di sussidiarietà orizzontale.

Per comprenderne al meglio il significato, è utile ricordare che la sussidiarietà orizzontale, al pari di quella verticale, serve a individuare il soggetto più adatto a svolgere un'attività, privilegiando chi è più vicino al cittadino. A differenza della sussidiarietà verticale, che distribuisce competenze tra enti simili (istituzioni politiche), quella orizzontale, invece, regola i rapporti tra soggetti diversi: l'individuo, gli organismi intermedi e lo Stato.

La forma di sussidiarietà orizzontale, detta "cooperativa", su cui si fonda il concetto di "amministrazione condivisa", valorizza la collaborazione tra cittadini attivi e pubbliche amministrazioni. Questa visione promuove l'iniziativa disinteressata degli individui che agiscono per il bene comune.

Quando le attività pubbliche e quelle di interesse generale coincidono, si aprono spazi per nuove forme di collaborazione tra enti pubblici e privati. In questo modello, la pubblica amministrazione non si limita a delegare i compiti, ma partecipa attivamente a tutte le fasi di ideazione e realizzazione degli interventi, condividendo la responsabilità. I privati, sebbene liberi di operare autonomamente, quando soddisfano interessi pubblici devono inserirsi in contesti istituzionali che ne verifichino l'adeguatezza.

L'articolo 6, codificando l'amministrazione condivisa, fa riferimento alla concretizzazione della sussidiarietà orizzontale, includendo pratiche come i patti di collaborazione per i beni comuni, anche se alcune clausole non appaiono del tutto coerenti con tale impostazione.

sussidiarietà orizzontale, la pubblica amministrazione può apprestare, in relazione ad attività a spiccata valenza sociale, modelli organizzativi di amministrazione condivisa, privi di rapporti sinallagmatici, fondati sulla condivisione della funzione amministrativa con gli enti del Terzo settore di cui al codice del Terzo settore di cui al decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117, sempre che gli stessi contribuiscano al perseguimento delle finalità sociali in condizioni di pari trattamento, in modo effettivo e trasparente e in base al principio del risultato. Non rientrano nel campo di applicazione del presente codice gli istituti disciplinati dal Titolo VII del codice del Terzo settore, di cui al decreto legislativo n. 117 del 2017.”

3.- l'ambito di applicazione soggettivo e oggettivo dell'art. 6

Un aspetto critico dell'articolo in esame riguarda il suo campo di applicazione soggettivo, limitato ai rapporti tra la pubblica amministrazione e gli Enti del Terzo Settore (ETS), escludendo sia le organizzazioni con scopo di lucro sia quelle non lucrative che non rientrano nella definizione di ETS¹⁷.

Questa restrizione contrasta con altre normative, come il Testo Unico degli Enti Locali e i regolamenti comunali¹⁸, che includono un più ampio spettro di soggetti, mentre alcune legislazioni regionali aprono anche agli operatori con scopo di lucro¹⁹.

Sebbene la scelta di limitarsi agli ETS possa derivare dalla difficoltà di definire altre entità, essa risulta discutibile perché esclude numerosi soggetti giuridici e crea un canale privilegiato per solo una parte della società civile. Nonostante gli ETS operino con finalità solidaristiche, sono pur sempre entità private con un interesse generale-privato che, pur convergendo con l'interesse pubblico, ne rimane distinto.

La "comunanza di interessi" tra ETS e enti pubblici, quindi, non può essere data per scontata ma va verificata caso per caso. Inoltre, mentre l'esclusione dei soggetti *profit* è comprensibile, non lo è altrettanto per altri enti del privato-comunità.

Questa limitazione ha fatto perdere l'opportunità di legittimare rapporti già esistenti nella prassi, ma privi di una base normativa chiara, lasciando le amministrazioni incerte e poco inclini a sperimentare nuove forme di collaborazione. Sarebbe stato quindi opportuno attribuire all'articolo 6 un campo di applicazione più ampio per favorire l'amministrazione condivisa.

Un secondo aspetto critico riguarda la definizione dell'ambito oggettivo di applicazione dell'articolo 6, limitato alle "attività a spiccata valenza sociale".

Questa espressione non si allinea con il concetto più ampio di "attività di interesse generale" della Costituzione e del Codice del Terzo Settore, rischiando di re-

¹⁷ Nella citata Sentenza 131/2020 Corte Cost., si legge: "[...] «agli enti che fuoriescono da tale perimetro legale non possono essere riferibili le medesime forme di coinvolgimento previste dall'art. 55 CTS: esiste una stretta connessione tra i requisiti di qualificazione degli ETS e i contenuti della disciplina del loro coinvolgimento nella funzione pubblica» (punto 2.2. del *Considerato in diritto*).

¹⁸ Cfr. art. 3, comma 5, del Testo unico degli Enti Locali; regolamenti comunali per la disciplina della collaborazione fra amministrazione locale e cittadini per la cura e la gestione dei beni comuni urbani: il Codice del Terzo Settore; alcune leggi regionali, in particolare di Lazio (l. 10 del 2019) e Toscana (l. 65 del 2020).

¹⁹ Cfr., ad esempio, la Legge Regionale Toscana n. 65/2020, agli articoli 11 e 13, consente che ai processi di co-programmazione e co-progettazione possano prendere parte anche entità con scopo di lucro.

stringere eccessivamente il modello dell'amministrazione condivisa.

Tale interpretazione, oltre a generare incertezza sui criteri di "spiccata valenza sociale", non è giustificata né coerente con il sistema normativo, poiché le attività di interesse generale sono già state predefinite e tipizzate nell'art. 5 del CTS e il legislatore europeo concede ampia discrezionalità agli Stati nel definirne gli ambiti. Anche se la locuzione è stata usata nella citata sentenza n. 131 del 2020 della Corte Costituzionale²⁰, si riferiva a margini di autonomia nel contesto delle attività di interesse generale già tipizzate nelle norme richiamate. Date le superiori disposizioni costituzionali, la norma dovrebbe essere interpretata in modo estensivo, includendo tutte le attività di interesse generale e, discrezionalmente, anche altre con una "spiccata rilevanza sociale".

Tuttavia, è prevedibile che questa ambiguità genererà incertezze applicative e interpretazioni divergenti, rendendo auspicabile una modifica normativa per maggiore chiarezza. In base alla lettera della norma, il controllo giudiziario si dovrebbe limitare alla motivazione e alla sussistenza delle condizioni di legittimità, non al merito della scelta discrezionale da parte dell'amministrazione procedente nell'utilizzo delle forme dell'amministrazione condivisa per gestire attività di interesse generale.

4.- Amministrazione condivisa nell'art 6: modello organizzativo, assenza di sinallagma e condivisione della funzione amministrativa

L'articolo 6 del Codice dei Contratti Pubblici definisce gli strumenti dell'amministrazione condivisa come "modelli organizzativi privi di rapporti sinallagmatici e basati sulla condivisione della funzione amministrativa con gli ETS". Sebbene l'enfasi sulla dimensione organizzativa sia utile, le altre due specificazioni appaiono insufficienti o imprecise.

L'espressione "modello organizzativo"²¹, utilizzata spesso in norme regionali e

²⁰ Sentenza 131/2020 Corte Cost.: "Del resto, lo stesso diritto dell'Unione - [...] - mantiene, a ben vedere, in capo agli Stati membri la possibilità di apprestare, in relazione ad attività a spiccata valenza sociale, un modello organizzativo ispirato non al principio di concorrenza ma a quello di solidarietà (sempre che le organizzazioni non lucrative contribuiscano, in condizioni di pari trattamento, in modo effettivo e trasparente al perseguimento delle finalità sociali)." (punto 2.1. del *Considerato in diritto*).

²¹ Ad esempio, alla lettera a) del comma 1 dell'art. 2 della L. R. Piemonte n. 5 del 14 marzo 2024, *Norme sull'amministrazione condivisa dei beni comuni per la promozione della sussidiarietà*, ai fini della norma in oggetto per amministrazione condivisa si intende: "[...] il modello organizzativo che, attuando il principio costituzionale di sussidiarietà orizzontale, consente a cittadini e amministrazione di condividere risorse, capacità, progettualità e re-

regolamentari degli enti pubblici, richiama la discussa qualificazione giuridica di questi strumenti, che sono stati ricondotti sia ad atti non autoritativi di diritto privato (ex art. 1, comma 1 bis, della legge 241/1990) sia ad accordi di diritto pubblico (ex art. 11 e 12 della l. 241/1990). Quest'ultima interpretazione sembrava fosse stata accolta dalle modifiche introdotte al CCP previgente con il D.L. 76/2020 e dalle linee guida ministeriali del 2021. Tuttavia, il riferimento all'organizzazione suggerisce una nozione più ampia, che può includere atti di diversa natura giuridica (accordi pubblici, atti non autoritativi, contratti privati) a seconda dei casi.

Questa formulazione flessibile può legittimare anche strumenti atipici e modifiche interne all'organizzazione delle pubbliche amministrazioni. Il secondo aspetto distintivo del modello di amministrazione condivisa è l'assenza di rapporti sinallagmatici, ovvero di un legame di corrispettività tra le prestazioni²². L'articolo 6 non menziona la non onerosità né la convenienza rispetto al mercato, distanziandosi da precedenti interpretazioni giurisprudenziali e dall'art. 56 del CTS.

L'assenza di sinallagma implica che le prestazioni non siano interdipendenti, come in un contratto di scambio. Questa impostazione è in linea con le recenti decisioni costituzionali ed europee, che definiscono l'amministrazione condivisa come una convergenza di finalità e risorse per elevare il benessere sociale, andando oltre il mero scambio utilitaristico. Nella sentenza n. 131 del 2020 si afferma, infatti, che il modello di amministrazione condivisa *«non si basa sulla corresponsione di prezzi e di corrispettivi dalla parte pubblica a quella privata, ma sulla convergenza di obiettivi e sull'aggregazione di risorse pubbliche e private per la programmazione e la progettazione, in comune, di servizi e interventi diretti a elevare i livelli di cittadinanza attiva, di coesione e protezione sociale, secondo una sfera relazionale che si colloca al di là del mero scambio utilitaristico»*. Dalla giurisprudenza europea²³ emerge che un rapporto è escluso dalle direttive sugli appalti solo se non oneroso, ovvero senza una controprestazione diretta. Se la pubblica amministrazione versa somme, queste devono coprire solo i costi effettivi, senza generare profitto. Nonostante ciò, non si esclude ogni forma di scambio o impegno reciproco, purché non configurati come corrispettivi interdipendenti o con finalità lucrative. Tutte le risorse devono essere destinate al beneficio dei destinatari del servizio, traducendo l'assenza di sinallagma in una necessaria natura

sponsabilità nell'interesse generale”.

²² F. GALGANO, *Diritto privato*, Padova, 2019, p. 66

²³ Cfr. Corte di giustizia U.E., 14 luglio 2022, *Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio* (ASADE), C- 436/20, in *curia.eu*, punto n. 67 della motivazione.

collaborativa basata sulla comunione di scopo, definita come un rapporto giuridico in cui *“le prestazioni di ciascuna delle parti sono dirette al conseguimento di uno scopo comune e si differenziano dai contratti di scambio nei quali le parti perseguono scopi contrapposti (lo scopo del compratore è l’acquisto della cosa, quello del venditore è il conseguimento del prezzo)”*. È da notare, inoltre, che la recente interpretazione del giudice amministrativo²⁴ riguardo l’applicazione del principio di gratuità nella co-progettazione è discutibile, poiché in disaccordo sia con la giurisprudenza europea (come dimostrato dalla sentenza della CGUE sopra richiamata) che, in particolare, con le disposizioni legislative italiane. In primo luogo, contrasta con l’articolo 6 in esame, il quale si riferisce a modelli organizzativi senza rapporti di scambio reciproco, il che significa che non è previsto un prezzo per le prestazioni.

Tuttavia, ciò non impedisce il rimborso dei costi sostenuti per l’erogazione del servizio. In secondo luogo, è in contrasto con l’articolo 56, comma 4, del Decreto Legislativo n. 117/2017, che stabilisce che gli accordi di co-progettazione devono prevedere il rimborso delle spese, limitandole al “rimborso dei costi indiretti alla quota parte imputabile direttamente all’attività oggetto della convenzione”. Altra criticità che emerge dall’analisi dell’art. 6 è il riferimento alla “condivisione della funzione amministrativa”, che appare impreciso. Se da un lato è plausibile coinvolgere i privati nello svolgimento di attività pratiche e di erogazione di servizi, la loro partecipazione nelle funzioni di regolazione è molto più complessa.

È ormai ampiamente riconosciuto, sia in dottrina che in giurisprudenza, e confermato dalle norme vigenti, che nell’ambito dell’amministrazione condivisa ciò che viene effettivamente condiviso tra l’autorità pubblica e i soggetti privati non è la funzione amministrativa in sé (che rimane di esclusiva competenza pubblica), ma piuttosto le modalità con cui essa viene esercitata. Nonostante alcune interpretazioni passate potessero sembrare divergenti, oggi è pacifico che il principio di sussidiarietà orizzontale non altera né diminuisce il ruolo degli enti pubblici come detentori di compiti essenziali stabiliti dalla Costituzione, incaricati di individuare il modo migliore per realizzare concretamente gli interessi pubblici definiti per legge.

Questo è peraltro evidente nelle normative che regolano gli strumenti di amministrazione condivisa, come l’articolo 55 del Codice del Terzo Settore, che attribuisce la titolarità della co-programmazione e co-progettazione alla Pubblica

²⁴ Cfr., fra le altre, T.A.R. Liguria, Sez. I, 3 maggio 2024, n. 310, in *giustizia-amministrativa.it*. Vedi anche sulla sentenza: G. MARLETTA, *Sul discrimine tra appalto di servizi e co-progettazione*, in *Labsus.org*, 16 gennaio 2025.

Amministrazione, definendola non a caso "procedente".

Analogamente, l'articolo 3, comma 5, del Testo Unico degli Enti Locali stabilisce che Comuni e Province esercitano le loro funzioni anche tramite l'iniziativa autonoma dei cittadini e delle loro associazioni, confermando che le funzioni restano agli enti locali, ma le attività che le sostanziano possono essere svolte anche dai cittadini. Questo implica due aspetti significativi: primo, la scelta su cosa fare, come farlo e se farlo spetta all'ente pubblico, basandosi su valutazioni di adeguatezza specifiche per ogni caso e contesto; secondo, l'attività di interesse pubblico generale realizzata tramite partenariato è un dovere solo per la P.A., mentre per i privati è una decisione libera e quindi modificabile nel tempo (entro i limiti di eventuali accordi), il che richiede alla parte pubblica di essere sempre in grado di garantire gli interventi anche se il privato decidesse di ritirarsi.

Considerando questo quadro di riferimento, il termine "funzione amministrativa" nella disposizione in esame deve essere inteso in senso atecnico e gli atti che attuano tali modelli organizzativi dovranno riconoscere le diverse responsabilità di soggetti pubblici e privati.

Sarebbe stato comunque preferibile impiegare un'espressione diversa, che richiamasse la "collaborazione all'esercizio delle attività", scelta che sarebbe stata più coerente con quanto affermato nella sentenza 131/2020 (riferimento alla "convergenza di obiettivi e aggregazione di risorse pubbliche e private"), con la recente disciplina sui servizi pubblici locali e, più in generale, con il nuovo comma 2-bis dell'articolo 1 della legge 241/1990 che ha codificato il principio di collaborazione nei rapporti amministrativi.

5.- Amministrazione condivisa nell'art 6: il criterio di adeguatezza sostanziale e il principio di risultato

L'ultima sezione dell'art. 6, riprendendo quasi letteralmente la sentenza n. 131 del 2020, definisce le condizioni per le quali è possibile ricorrere al modello di amministrazione condivisa²⁵.

Richiedendo che tali modelli "contribuiscano al perseguimento delle finalità sociali", si introduce un criterio di adeguatezza sostanziale che deve guidare la pubblica amministrazione nella scelta. Questo è in linea sia con le definizioni giurisprudenziali e dottrinali del modello, sia con il principio di sussidiarietà oriz-

²⁵ Cfr. DM Ministero Politiche del Lavoro e delle Politiche Sociali n. 72 del 31 marzo 2021, Linee Guida sul rapporto tra PP.AA. ed Enti del Terzo Settore, in cui è previsto che: "[...] la concreta scelta potrebbe essere la conseguenza di un'opzione politica propria della P.A".

zontale, che, come quello verticale, richiede che l'intervento sia adeguato allo scopo.

Spetterà quindi agli enti pubblici stabilire le finalità e i parametri per valutare l'idoneità dei soggetti privati e degli strumenti giuridici scelti, motivando la decisione^{26,23}. Le tecniche di misurazione dell'impatto sociale, consolidate anche a livello internazionale, possono essere d'aiuto per questa valutazione.

È significativo che la norma faccia riferimento all'effettività, rafforzando il criterio di adeguatezza, e che non riproponga la controversa clausola della "maggior convenienza rispetto al ricorso al mercato" presente nell'articolo 56 del Codice del Terzo Settore, superando una visione disparitaria tra esternalizzazione e partenariati collaborativi. Le altre due condizioni sono di natura procedurale: si richiede che gli Enti del Terzo Settore siano scelti rispettando i principi di non discriminazione e trasparenza.

Questa previsione è chiara e coerente con il sistema, poiché gli istituti disciplinati dal Codice del Terzo Settore già prevedono procedure comparative e obblighi di pubblicità che soddisfano queste esigenze.

Il richiamo in questo contesto estende tali principi a tutti gli altri istituti che potrebbero essere attivati in base a questa norma generale.

Le amministrazioni pubbliche si trovano, quindi, di fronte alla necessità di scegliere attentamente gli obiettivi che desiderano raggiungere, data la presenza contemporanea di strumenti e procedure che provengono da ambiti distinti: quello orientato alla concorrenza e quello basato sulla collaborazione. Nonostante le differenze intrinseche tra i vari strumenti giuridici, è comunque possibile trovare "punti di incontro" o "collegamenti" che consentano un confronto costruttivo tra impostazioni che perseguono finalità diverse²⁷.

Il riferimento al principio del risultato nell'articolo 6 è problematico perché questo principio si lega alle procedure di affidamento dei contratti pubblici, mentre i modelli di amministrazione condivisa sono antitetici ai valori concorrenziali e di massima apertura al mercato.

Alcuni temono un'interpretazione riduttiva che imponga una comparazione tra i

²⁶ Cfr. Cons. Stato, Sez. V, 22 maggio 2024, n. 4540, in *giustizia-amministrativa.it*. Sulla sentenza richiamata vedi anche R. STUPAZZINI, *Sui presupposti per la co-progettazione*, in *Labsus.org*, 25 novembre 2024.

²⁷ Cfr. A. SANTUARI, *Gli enti del terzo settore e l'accreditamento dei servizi sociosanitari tra principio di concorrenza e co-progettazione*, in *Diritto ed economia del terzo settore*, I(2), 2024, 257-284, p. 283, "[...] Dall'identificazione degli obiettivi da conseguire discendono strumenti giuridici e procedure amministrative che appartengono a «filosofie» di intervento diverse e che, come tali, devono rimanere inalterate nella loro ontologia e genesi".

due modelli, richiedendo risultati equivalenti, il che negherebbe la natura stessa dell'amministrazione condivisa ed è smentito dalla relazione illustrativa del Codice, che presenta i due modelli come alternativi.

Non è quindi possibile una comparazione tra i due modelli per le loro profonde differenze (tempi, costi, modalità di coinvolgimento).

Un'altra lettura, più condivisibile, suggerisce che ai rapporti di amministrazione condivisa si applichi solo il comma 4 dell'articolo 1 del Codice dei Contratti Pubblici, rafforzando la responsabilità dei funzionari pubblici nel motivare la scelta dell'amministrazione condivisa senza dover cercare un appiglio legislativo specifico²⁸.

L'articolo 1, dunque, non può essere applicato integralmente, ma i suoi valori devono essere calibrati sulle caratteristiche dei partenariati collaborativi, interpretati in coerenza con le finalità perseguite. Ciò è supportato dal fatto che l'amministrazione condivisa deriva dalla discrezionalità concessa agli Stati membri e dall'esplicito richiamo nell'articolo 6 ai principi di sussidiarietà orizzontale e solidarietà sociale. In definitiva, anche se si volesse applicare l'intero articolo 1, le sue regole dovrebbero essere adattate ai modelli di amministrazione condivisa.

Il rinvio al principio del risultato, quindi, serve a precisare che, anche nella collaborazione con enti del Terzo Settore, l'obiettivo primario dell'amministrazione è garantire la migliore e più rapida soddisfazione degli interessi dei cittadini destinatari del servizio, mentre altri obiettivi, incluso il favor per il non profit, sono solo strumentali.

6.. Le procedure dell'amministrazione condivisa ex DM MLPS n. 72/2021

Nel DM 72/2021, che porta le Linee Guida sul rapporto tra PP.AA. ed Enti del Terzo Settore, è chiaramente indicata l'importanza di distinguere tra le collaborazioni previste dal Codice del Terzo Settore (CTS) e gli appalti pubblici regolati dal Codice dei Contratti Pubblici (CCP) per l'erogazione di servizi. Questa distinzione è fondamentale per due motivi: in primo luogo, offre alle pubbliche amministrazioni (PA) la discrezionalità di scegliere tra un approccio orientato alla concorrenza nel mercato pubblico o uno basato sulla sussidiarietà orizzontale e i principi di evidenza pubblica.

In secondo luogo, garantisce la legittimità dell'azione amministrativa, impedendo che il ricorso agli strumenti del CTS eluda le normative europee e nazio-

²⁸ F. GIGLIONI, *L'amministrazione condivisa nel nuovo codice degli appalti*, in www.labsus.org, 17 aprile 2023..

nali sulla concorrenza e gli aiuti di Stato. Il legislatore ha trovato un equilibrio attraverso la proceduralizzazione delle attività alla luce dei principi della Legge n. 241/1990, ma anche quelli del Decreto Legislativo n. 33/2013, che regolano la pubblicità e la trasparenza come garanzie di legittimità dell'azione amministrativa.

L'articolo 55 definisce le fasi dei procedimenti di co-programmazione e co-progettazione, stabilendo le linee guida per tali attività e suggerendo prassi operative e documentali di massima.

L'uso dei termini "pubblica amministrazione" e "amministrazione pubblica procedente" in diversi contesti inserisce concretamente la co-programmazione, la co-progettazione e l'accreditamento all'interno del procedimento amministrativo. In questo contesto, il ruolo dell'amministrazione pubblica è quello di dirigere e coordinare il processo, al quale tutti i soggetti interessati sono chiamati a partecipare.

Le fonti normative, come l'articolo 3, comma 1, lettera ii) del CCP, definiscono gli "appalti pubblici" come contratti onerosi e scritti per l'esecuzione di lavori, forniture o servizi, stipulati tra stazioni appaltanti e operatori economici. L'articolo 30, comma 8, del CCP chiarisce inoltre che alle procedure di affidamento degli appalti e alle forme di coinvolgimento degli enti del Terzo Settore si applicano le disposizioni della legge 241/1990 (sul procedimento amministrativo) e, per la stipula e l'esecuzione del contratto, quelle del codice civile.

Di conseguenza, se una PA agisce come stazione appaltante e avvia una procedura concorrenziale per un servizio, definendo il bisogno, le obbligazioni e le prestazioni economiche con un corrispettivo che assicura un utile d'impresa, si applicherà il CCP, dando vita a un rapporto a prestazioni corrispettive. Viceversa, se si attiva una procedura a evidenza pubblica ai sensi del Titolo VII del CTS per selezionare enti del Terzo Settore con cui stabilire un rapporto collaborativo per "altre attività amministrative in materia di contratti pubblici" (come indicato dall'art. 30, comma 8, CCP), si applicheranno le disposizioni della legge 241/1990 e quelle specifiche del CTS.

Mentre nell'appalto è la PA a definire quasi tutto, nel rapporto di collaborazione sussidiaria caratteristico del CTS, la co-responsabilità è centrale per tutta la durata del rapporto.

Questa si manifesta dalla co-costruzione del progetto (del servizio o dell'intervento), attraverso la reciproca condivisione delle risorse funzionali al progetto, alla valutazione d'impatto sociale²⁹, fino alla conclusione delle attività e alla

²⁹ P. TOMASIN, *La valutazione d'impatto sociale nella co-progettazione. Uno studio preliminare sulle esperienze avviate in Friuli-Venezia Giulia*, in *Impresa Sociale* n. 4/2024

rendicontazione delle spese. I principi generali stabiliti dall'articolo 55, comma 1, del Codice del Terzo Settore (CTS) guidano l'applicazione di tutte le disposizioni del Titolo VII.

Questa normativa si applica a tutte le "amministrazioni pubbliche" definite dal D.Lgs. n. 165/2001, inclusi enti statali, regionali, provinciali, comunali, istituzioni universitarie, enti sanitari nazionali e agenzie.

Un principio fondamentale è l'autonomia organizzativa e regolamentare di ciascun ente pubblico, che può quindi esplicitarsi nell'emanazione di leggi regionali, regolamenti e linee guida atte ad implementare le disposizioni del Titolo VII tenendo conto del proprio assetto e utilizzando atti normativi e regolamentari esistenti (o approvandone di nuovi) in materie come contributi, appalti pubblici o procedimenti amministrativi.

L'articolo 55, comma 1, elenca inoltre i principi che devono presiedere alla corretta azione amministrativa e allo svolgimento dei procedimenti, quali sussidiarietà, cooperazione, efficacia, efficienza, economicità, omogeneità, copertura finanziaria e patrimoniale, responsabilità e unicità dell'amministrazione. Si richiamano anche i principi della Legge n. 241/1990 per i procedimenti amministrativi, in particolare pubblicità, trasparenza, parità di trattamento e prevenzione dei conflitti di interesse.

Gli istituti dell'amministrazione condivisa sono quindi a tutti gli effetti provvedimenti amministrativi che devono essere attivati seguendo le norme che regolano tali ambiti, integrati con la *lex specialis* prevista nel CTS e con le indicazioni della eventuale ed auspicabile produzione regolamentare regionale, provinciale e comunale. Questo corpus normativo determina con precisione l'iter di emanazione dei relativi atti amministrativi volti ad implementare sui territori i processi di condivisione di scopi e risorse messi in comune dai soggetti coinvolti, costituendo il presupposto, ma anche il limite, all'azione amministrativa ora non più prodotta dal solo soggetto pubblico, ma generata in collaborazione con gli attori locali di volta in volta attratti nell'eco-sistema giuridico adeguato, in base ai principi di adeguatezza sostanziale e del risultato. normativo degli strumenti di amministrazione condivisa.

7.- Conclusioni

La combinazione degli articoli 6 e 7, comma 1, conferma che le pubbliche amministrazioni hanno la libertà di scegliere tra due forme di gestione equi-ordinate: una esternalizzata, che privilegia efficienza economica e concorrenza, e una collaborativa, che valorizza solidarietà e cooperazione.

L'articolo 6 chiarisce che le caratteristiche distintive di questa seconda modalità sono la cooperazione e l'assenza di sinallagma. Ciò significa che gli atti giuridici alla base di questi rapporti non mirano allo scambio (dare per avere), ma a una "comunione di scopo", cioè alla condivisione di diritti, obblighi e responsabilità per la realizzazione congiunta di un intervento.

Ciò implica che l'ente pubblico debba collaborare attivamente con il privato in tutte le fasi del servizio, dalla definizione all'esecuzione, mantenendo una corresponsabilità diretta nella gestione. Questo rappresenta il potenziale principale di questi nuovi partenariati, che, se ben attuati, possono offrire una "terza via" tra l'erogazione diretta (spesso insostenibile economicamente) e l'esternalizzazione, riavvicinando nel settore sociale l'organizzazione dei servizi al modello costituzionale che ne prevede la diretta responsabilità pubblica.

Il successo del modello dipende però dalla capacità di definire concretamente, nei singoli rapporti, gli elementi che stabiliscono la comunione di scopo e la corresponsabilità in tutte le fasi, nonché di individuare i meccanismi correttivi più adeguati. Le linee guida ministeriali offrono indicazioni utili, ma la pratica dimostra che le amministrazioni non sono ancora pienamente consapevoli e competenti.

È quindi positivo che il Codice dei Contratti Pubblici legittimi questo nuovo modello di partenariato, in linea con gli sviluppi sovranazionali sull'economia sociale, auspicando un ampio ricorso da parte delle amministrazioni.

Va segnalato, *last but not least*, che il Decreto Correttivo di fine dicembre 2024 (D. Lgs. n. 209/2024) è intervenuto anche sulla finanza di progetto a iniziativa privata, con una procedimentalizzazione puntuale secondo alcuni eccessiva) della fase antecedente la dichiarazione di pubblico interesse della proposta, quasi a voler bilanciare il "*favor*" riconosciuto al proponente tramite il diritto di prelazione (oggetto di rilievi da parte della Commissione UE) con una maggiore "concorrenzialità" (ed anche con una maggiore rigidità procedurale) nello stadio a monte della stessa.

Tuttavia, l'intero impianto va rivisitato e forse ripensato in guisa più avvertita e compiuta, tenuto presente che nonostante il correttivo, di recente la Corte di Giustizia dell'U.E.³⁰ ha di fatto smantellato uno dei cardini storici del *project financing*

³⁰ Con la sentenza del 5 febbraio 2026 (causa C-810/24), in *curia.eu*. Ad una prima lettura, viene evidenziato che la disciplina interna sia di ostacolo al mercato europeo. Infatti, la prelazione può scoraggiare operatori esteri creando una restrizione alla libertà di stabilimento (art. 49 TFUE), atteso che la flessibilità procedurale non salva il sistema, dal momento che se la direttiva concessioni lascia margini agli Stati; tuttavia, non si può derogare ai principi base: trasparenza e *par condicio*.

italiano: il diritto di prelazione del promotore è illegittimo perché viola la parità di trattamento e distorce la concorrenza³¹.

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE

- G. ARENA *Introduzione all'amministrazione condivisa*, in Studi parlamentari e di politica costituzionale, 117/118, 1997.
- U DE AMBROGIO, G. MAROCCHI (a cura di), *Coprogrammare e coprogettare. Amministrazione condivisa e buone pratiche*, Roma, 2023.
- M. D'ISANTO, *Il partenariato speciale pubblico-privato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in *Aedon*, n. 2/2023.
- F. GALGANO, *Diritto privato*, Padova, 2019.
- F. GIGLIONI, *L'amministrazione condivisa nel nuovo codice degli appalti*, in *labsus.org*, 17 aprile 2023.
- G. MARLETTA, *Sul discrimine tra appalto di servizi e co-progettazione*, in *labsus.org*, 16 gennaio 2025.
- M. MAROCCHI, *La Sentenza 131 e il lungo cammino della collaborazione*, in *Impresa Sociale*, n. 3/2020.
- A. PERRONE, *Amministrazione condivisa: i profili problematici del rapporto tra PA e Terzo settore*, in *Welforum.it*, 18 luglio 2024.
- A. SANTUARI, (2024). *Gli enti del terzo settore e l'accreditamento dei servizi sociosanitari tra principio di concorrenza e co-progettazione*. In *Diritto ed economia del terzo settore*, I(2), 257-284.
- A. SANTUARI, M.G. ROVERSI MONACO, *Gli enti del terzo settore e i rapporti di partenariato con gli enti pubblici locali. Profili giuridici e possibili evoluzioni nell'organizzazione, gestione ed erogazione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica alla luce del d.lgs. n. 201/2022. Le istituzioni del federalismo*, 2024, 4, 983-1006.
- P. TOMASIN, *La valutazione d'impatto sociale nella co-progettazione. Uno studio preliminare sulle esperienze avviate in Friuli-Venezia Giulia*, in *Impresa Sociale* n. 4/2024.
- P. TORRETTA, *La legge n. 328/2000 e i livelli essenziali di assistenza sociale: dall'avvento del sistema integrato dei servizi sociali alla sua difficile attuazione*, in *Federalismi.it* n. 23/2021, pp 191 - 230.

³¹ Va osservato come, secondo l'opinione prevalente, la sentenza crea effetti immediati sul sistema italiano, non solo riguarda il vecchio Codice (D.lgs. 50/2016, ma anche l'attuale D.lgs. 36/2023, nel testo vigente dopo il correttivo. le amministrazioni devono disapplicare la prelazione nelle concessioni sopra soglia UE. Corollario è che le gare in corso sono esposte a contenziosi, potendo che le aggiudicazioni già fatte con prelazione potrebbero essere contestate.

APPALTI PUBBLICI E PNRR

STEFANO FRICANO, ILARIA ISOPI, GIOVANNI MICHETTI, GABRIELLA PILON

ABSTRACT [IT] Il presente contributo si sforza di offrire un'analisi dell'interazione tra il nuovo Codice dei Contratti Pubblici (D.lgs. 36/2023) e le deroghe specifiche per l'attuazione del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) in Italia. Tali deroghe, introdotte per accelerare gli investimenti tramite procedure semplificate e appalti integrati, hanno promosso celerità e accesso per le PMI, ma sollevano criticità relative a concorrenza, trasparenza e capacità amministrativa. L'Italia è leader europeo nel raggiungimento di traguardi e obiettivi formali del PNRR (338 raggiunti al 31 marzo 2025, 63% dei fondi ricevuti al dicembre 2024). Tuttavia, persistono sfide significative nella spesa effettiva "a terra" dei fondi (solo 30% pagato al 31 ottobre 2024), dovute a problemi procedurali, finanziari e carenze di personale. La piena utilizzazione di tutte le risorse pianificate entro il 2026 è considerata improbabile. Un confronto con Spagna, Germania e Francia evidenzia approcci diversi alla semplificazione normativa (deroghe specifiche in Spagna, ottimizzazione delle procedure esistenti in Germania, semplificazioni transitorie in Francia), ma tutti condividono la necessità di accelerare e l'importanza della capacità amministrativa come variabile decisiva per il successo. La giurisprudenza italiana, inclusi TAR e Consiglio di Stato (sentenza n. 7496/2024), ha stabilito il principio del "rinvio statico", secondo cui le deroghe PNRR rimandano al D.Lgs. 50/2016 nella versione vigente al momento della loro introduzione, prevalendo sul nuovo Codice, interpretazione confermata dalla circolare MIT del 12 luglio 2023. È inoltre cruciale il principio "Do No Significant Harm" (DNSH), la cui mancata osservanza può comportare l'esclusione dalle gare. Le stazioni appaltanti affrontano la sfida di bilanciare rapidità e garanzie di legalità.

ABSTRACT [EN] *his paper work to provide an analysis of the interaction between the new Public Procurement Code (Legislative Decree No. 36/2023) and the specific derogations introduced for the implementation of Italy's National Recovery and Resilience Plan (NRRP). These derogations, aimed at accelerating investments through simplified procedures and integrated contracts, have enhanced the speed of implementation and improved accessibility for SMEs, but raise concerns regarding competition, transparency, and administrative capacity. Italy is a European leader in achieving the NRRP's formal milestones and targets (338 achieved as of March 31, 2025, and 63% of funds received by December 2024). However, significant challenges remain in the actual disbursement of funds on the ground (only 30% disbursed as of October 31, 2024), due to procedural and financial issues as well as staff shortages. Full utilization of all planned resources by 2026 appears improbable. A comparison with Spain, Germany, and France highlights different approaches to regulatory simplification: Spain has introduced specific derogations, Germany has focused on optimizing existing procedures, and France has implemented transitional simplifications. Despite these differences, all three countries share the imperative of accelerating implementation and acknowledge administrative capacity as a critical determinant of success. Italian case law, including decisions by Regional Administrative Courts (TAR) and the Council of State (judgment no. 7496/2024), has established the principle of static referral, according to which NRRP derogations refer to*

Legislative Decree No. 50/2016 on Public procurement regulation, as it was in force at the time of their adoption, thereby prevailing over the provisions of the new Code. This interpretation was confirmed by the MIT circular of July 12, 2023. Also crucial is the "Do No Significant Harm" (DNSH) principle, the violation of which may lead to exclusion from tenders. Contracting authorities face the challenge of balancing speed with legal safeguards.

SOMMARIO. Capitoli : **I.-** Il Codice dei Contratti Pubblici e le deroghe PNRR: un'analisi critica ; **II.-** Stato di Attuazione delle Misure del PNRR in Italia: analisi per Missioni e Componenti ; **III.-** Deroghe normativa degli appalti con riferimento ai Piani Nazionali dei Paesi europei presi in esame; **IV.** Sentenze in tema di Appalti e PNRR .Bibliografia essenziale.

I.- IL CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI E LE DEROGHE PNRR: UN'ANALISI CRITICA

SOMMARIO: 1.- Premessa -**1.1** L'evoluzione del quadro normativo sugli appalti pubblici in Italia - **1.2** Il Decreto Legislativo 36/2023: Il nuovo Codice dei Contratti Pubblici - **1.3** Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR): obiettivi e principi guida - **1.4** Le deroghe e le semplificazioni per i progetti PNRR - **1.5** Impatto delle deroghe sul processo di *procurement* - **1.6** Sfide e criticità delle deroghe PNRR - **1.7** Il bilanciamento tra celerità e garanzie di legalità - **1.8** Esempi di applicazione delle deroghe - **1.9** Conclusioni e prospettive future.

1.- Premessa

Il settore degli appalti pubblici riveste un'importanza cruciale per l'economia di un Paese, rappresentando il principale canale attraverso il quale la Pubblica Amministrazione (PA) acquisisce i beni, i servizi e i lavori necessari per soddisfare le esigenze della collettività.

In Italia, l'ambito degli appalti è stato tradizionalmente caratterizzato da una complessa normativa stratificata, mirata a garantire principi fondamentali come la trasparenza, la concorrenza, la parità di trattamento e l'efficienza nell'impiego delle risorse pubbliche.

Un momento significativo in questo percorso legislativo è rappresentato dall'entrata in vigore del "nuovo" "Codice dei contratti pubblici di cui al Decreto Legislativo 31 marzo 2023, n. 36.

Questo nuovo codice si prefigge l'obiettivo di semplificare e digitalizzare le pro-

cedure, pur mantenendo saldi i principi comunitari e nazionali¹.

Parallelamente, l'Italia è impegnata nell'attuazione del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), un programma ambizioso finanziato dall'Unione Europea nell'ambito del Next Generation EU, finalizzato a rilanciare l'economia e modernizzare il Paese a seguito della crisi pandemica. Per assicurare la rapidità e l'efficacia nell'implementazione dei progetti PNRR, sono state introdotte specifiche deroghe e semplificazioni alla normativa ordinaria sugli appalti. La tempestività fa il suo ingresso tra i principi che governano questa tipologia di procedimenti amministrativi, qualificata come preminente interesse nazionale alla sollecita e puntuale realizzazione degli interventi. Il presente capitolo si propone di analizzare l'interazione tra il nuovo Codice dei contratti pubblici (D.lgs. 36/2023) e le norme speciali e derogatorie previste per l'attuazione del PNRR e del Piano Nazionale Complementare (PNC).

Si esaminerà l'evoluzione normativa, le principali innovazioni del nuovo Codice, le ragioni e le caratteristiche delle deroghe PNRR, valutandone l'impatto sulle procedure di gara, nonché le sfide e le criticità connesse al bilanciamento tra l'esigenza di celerità e la necessità di garantire legalità e trasparenza.

1.1 L'evoluzione del quadro normativo sugli appalti pubblici in Italia

La disciplina degli appalti pubblici in Italia ha attraversato diverse fasi evolutive, spesso influenzate dalle direttive europee e dalla necessità di contrastare fenomeni di corruzione e inefficienza.

Prima dell'entrata in vigore del nuovo Codice nel 2023, il testo di riferimento principale era il Decreto Legislativo 18 aprile 2016, n. 50, che aveva recepito le Direttive europee 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE². Questo codice, pur intro-

¹ *Capitolo a cura della Dott.ssa Gabriella Pilon*

Così nella relazione di G. STANO, *Codice degli Appalti e spesa PNRR*, Direzione Area Nord Ovest - RGS (MEF)

² Le Direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE costituiscono il pacchetto normativo che ha riformato profondamente la disciplina degli appalti pubblici nell'Unione Europea, con l'obiettivo di modernizzare, semplificare e rendere più efficienti le procedure di aggiudicazione, promuovendo allo stesso tempo la concorrenza, l'innovazione e la sostenibilità. 1) Direttiva 2014/23/UE sulle concessioni: è la prima norma europea specifica che disciplina le concessioni di lavori e servizi. L'obiettivo principale è quello di creare un quadro giuridico chiaro e uniforme per l'aggiudicazione delle concessioni, superando la precedente frammentazione normativa e la quasi totale assenza di una disciplina specifica a livello europeo. Si applica alle concessioni di valore superiore a una determinata soglia e introduce principi fondamentali quali la trasparenza, la parità di trattamento, la non discriminazione e la proporzionalità, simili a quelli degli appalti pubblici. 2) La Direttiva 2014/24/UE sugli appalti

ducendo innovazioni significative, fu spesso criticato per la sua eccessiva complessità e per le difficoltà applicative che ne derivavano, contribuendo a rallentare le procedure e ostacolare gli investimenti.

In precedenza, si sono succeduti altri testi normativi importanti, come il D.lgs. 163/2006 (noto come "Codice De Lise") e la Legge Merloni (L. 109/1994). Ogni riforma ha cercato di rispondere a esigenze specifiche, dalla lotta alla criminalità organizzata alla promozione della concorrenza, dall'efficienza amministrativa alla sostenibilità ambientale e sociale. Il filo conduttore di queste riforme è stato il tentativo di bilanciare la flessibilità necessaria per l'azione amministrativa con la rigorosa osservanza dei principi di legalità, trasparenza e non discriminazione.

La spinta verso la semplificazione e la digitalizzazione è diventata più forte negli ultimi anni, anche in risposta alle sollecitazioni europee e alla necessità di un rapido rilancio economico. Questo contesto ha preparato il terreno per l'introduzione del nuovo Codice del 2023.

1.2.- Il Decreto Legislativo 36/2023: Il nuovo Codice dei Contratti Pubblici

pubblici (settori ordinari) è la Direttiva "generale" che regola l'aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, forniture e servizi nei settori ordinari (es. amministrazioni centrali, regionali, enti locali). L'obiettivo principale è quello di semplificare e rendere più flessibili le procedure, promuovere l'innovazione, l'integrazione sociale e ambientale, e facilitare la partecipazione delle piccole e medie imprese (PMI). Le principali novità riguardano: la semplificazione con l'introduzione del Documento di Gara Unico Europeo (DGUE) per ridurre gli oneri amministrativi, maggiore flessibilità nella scelta delle procedure (es. procedura competitiva con negoziazione), e riduzione dei termini; l'innovazione grazie all'enfasi sulla possibilità di acquistare prodotti e servizi innovativi (es. partenariato per l'innovazione); la sostenibilità con una maggiore attenzione ai criteri sociali e ambientali nella selezione delle offerte (es. "costo del ciclo di vita"); la lotta alla corruzione attraverso il rafforzamento delle cause di esclusione, introduzione di misure di *self-cleaning* (autodepurazione) per le imprese; le misure volte a facilitare la partecipazione delle PMI (es. suddivisione in lotti, limiti al fatturato richiesto) e, infine, i principi cardine come la trasparenza, parità di trattamento, non discriminazione, proporzionalità e riconoscimento reciproco. 3) La Direttiva 2014/25/UE sugli appalti nei settori speciali (*utilities*) disciplina l'aggiudicazione degli appalti e delle concessioni da parte di enti che operano nei cosiddetti settori speciali (acqua, energia, trasporti e servizi postali). L'obiettivo principale è quello di fornire un quadro normativo specifico per questi settori, che per loro natura presentano caratteristiche di rete, *monopolies* e spesso operano in regime di diritto speciale o esclusivo, ma che sono comunque aperti alla concorrenza. Le attività in questi settori, pur essendo spesso di natura industriale o commerciale, comportano l'utilizzo di risorse pubbliche o l'esercizio di diritti speciali o esclusivi, giustificando una regolamentazione specifica. Questa direttiva, infine, offre maggiore flessibilità rispetto alla Direttiva 2014/24/UE in termini di procedure e negoziazione, in considerazione della complessità e delle specificità di questi settori. Tuttavia, mantiene i principi fondamentali di trasparenza, non discriminazione e parità di trattamento.

Il Decreto Legislativo 31 marzo 2023, n. 36, costituisce una revisione sostanziale del quadro normativo in materia di contratti pubblici. Il nuovo Codice si propone, infatti, come un testo organico e innovativo, ispirato a principi cardine.

Principio del risultato: inteso come criterio prioritario nell'attuazione del principio costituzionale del buon andamento della PA, mira a promuovere la massima tempestività ed economicità nell'esecuzione delle opere pubbliche, senza pregiudicare la qualità e il rispetto delle regole. Coerentemente con questo principio, l'art. 17, comma 3 e l'allegato I.3 del D.lgs. n. 36/2023 stabiliscono termini massimi entro i quali devono concludersi i procedimenti di gara, rilevando il superamento di tali termini come silenzio inadempimento e ai fini del rispetto del dovere di buona fede.

Principio della fiducia: valorizza l'autonomia decisionale delle stazioni appaltanti e degli operatori economici, riducendo la burocrazia e i controlli preventivi eccessivi. L'art. 2³ del nuovo codice, dopo aver affermato questo principio, definisce i comportamenti dei funzionari e dipendenti delle SA che eccedono la fiducia e costituiscono colpa grave nell'ambito della responsabilità amministrativa. Principio di accesso al mercato: favorisce la partecipazione delle micro, piccole e medie imprese (MPMI) e promuove la concorrenza. Altri principi rilevanti menzionati includono la buona fede, la conservazione degli atti, la trasparenza, la libertà di concorrenza, la non discriminazione e la sostenibilità ambientale e sociale⁴.

³ Art. 2. (Principio della fiducia) D.lgs. 36/2023: 1. L'attribuzione e l'esercizio del potere nel settore dei contratti pubblici si fonda sul principio della reciproca fiducia nell'azione legittima, trasparente e corretta dell'amministrazione, dei suoi funzionari e degli operatori economici. 2. Il principio della fiducia favorisce e valorizza l'iniziativa e l'autonomia decisionale dei funzionari pubblici, con particolare riferimento alle valutazioni e alle scelte per l'acquisizione e l'esecuzione delle prestazioni secondo il principio del risultato. 3. Nell'ambito delle attività svolte nelle fasi di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione dei contratti, ai fini della responsabilità amministrativa costituisce colpa grave la violazione di norme di diritto e degli auto-vincoli amministrativi, nonché la palese violazione di regole di prudenza, perizia e diligenza e l'omissione delle cautele, verifiche ed informazioni preventive normalmente richieste nell'attività amministrativa, in quanto esigibili nei confronti dell'agente pubblico in base alle specifiche competenze e in relazione al caso concreto. Non costituisce colpa grave la violazione o l'omissione determinata dal riferimento a indirizzi giurisprudenziali prevalenti o a pareri delle autorità competenti. 4. Per promuovere la fiducia nell'azione legittima, trasparente e corretta dell'amministrazione, le stazioni appaltanti e gli enti concedenti adottano azioni per la copertura assicurativa dei rischi per il personale, nonché per riqualificare le stazioni appaltanti e per rafforzare e dare valore alle capacità professionali dei dipendenti, compresi i piani di formazione di cui all'articolo 15, comma 7.

⁴ Nuovo Codice Appalti e norme derogatorie PNRR, una breve guida per orientarsi, IFEL (Fondazione ANCI)

Il nuovo Codice è strutturato in cinque libri, che coprono l'intero ciclo di vita dei contratti pubblici: 1) Principi: enuncia i principi generali che devono guidare l'attività contrattuale; 2) Contratti di appalto: disciplina le procedure di affidamento e di esecuzione dei contratti di lavori, servizi e forniture; 3) Contratti di concessione: regola i contratti di concessione; 4) Partenariato pubblico-privato e contratti di appalto nei settori speciali: si occupa delle forme di collaborazione tra pubblico e privato e dei contratti nei settori speciali; 5) Contenzioso e disposizioni finali: disciplina il regime del contenzioso e le disposizioni transitorie. Tra le principali novità introdotte dal D.lgs. 36/2023 spiccano la digitalizzazione integrale che avvia l'obbligo di utilizzare piattaforme digitali per tutte le fasi del ciclo di vita del contratto, dalla programmazione all'esecuzione; la qualificazione delle stazioni appaltanti che prevede un sistema di qualificazione obbligatorio a decorrere dal 01/07/2023, al fine di migliorarne la capacità tecnica e gestionale; le procedure semplificate sotto soglia, il Codice mantiene e in alcuni casi rafforza tali procedure per gli affidamenti di importo inferiore alle soglie comunitarie, con affidamenti diretti e procedure negoziate. L'art. 50 del D.lgs. 36/2023 ricalca sostanzialmente il contenuto delle norme previgenti sulle soglie, con alcune differenze marginali relative all'importo per servizi/forniture (€140.000 vs €139.000) e ai criteri di selezione degli operatori (esperienze idonee anche se non analoghe). Ulteriore novità è la revisione dei contratti, il Codice introduce una disciplina più chiara sulla revisione dei prezzi e sulla rinegoziazione dei contratti. E' confermato, inoltre, il ruolo dell'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) come organo di vigilanza e regolazione. L'ANAC gestisce la Banca Dati Nazionale dei Contratti Pubblici, dove devono confluire le informazioni sugli appalti. Sempre presso la stessa banca dati è, inoltre, istituito il Fascicolo virtuale dell'operatore economico (FVOE). La digitalizzazione e l'interoperabilità delle banche dati sono viste come cruciali per le verifiche⁵.

Il nuovo Codice, pur entrato formalmente in vigore il 1° aprile 2023, acquista efficacia sostanziale il 1° luglio 2023. Si pone l'obiettivo di superare le criticità del passato, garantendo maggiore celerità, efficienza e qualità nella realizzazione delle opere pubbliche, elementi essenziali anche per l'attuazione del PNRR.

1.3 Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR): obiettivi e principi guida

Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) è lo strumento attraverso cui

⁵ *Ibidem*

L'Italia accede ai fondi del Next Generation EU dell'Unione Europea. Approvato dalla Commissione Europea nel 2021, si articola in sei missioni principali: Digitalizzazione, innovazione, competitività, cultura; Rivoluzione verde e transizione ecologica; Infrastrutture per una mobilità sostenibile; Istruzione e ricerca; Inclusione e coesione; Salute⁶.

Il PNRR è guidato da principi trasversali:

Investimenti e riforme: combina interventi strutturali con riforme necessarie a rimuovere gli ostacoli alla crescita. La riforma dei contratti pubblici è definita abilitante in quanto funzionale a garantire l'attuazione del Piano.

Rapidità di attuazione: l'urgenza di attuare i progetti entro scadenze rigide (milestone e target) ha imposto l'adozione di misure straordinarie. Il termine per il completamento dei progetti è generalmente fissato al 2026.

Sostenibilità ambientale ("*Do No Significant Harm*" - DNSH): tutti gli interventi devono rispettare il principio di non arrecare un danno significativo ad almeno uno dei sei obiettivi ambientali individuati dal Regolamento (UE) 2020/852 (Tassonomia europea)⁷. L'Allegato I.7 del nuovo Codice richiede la verifica dei

⁶ Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) - *Italia Domani* (italiadomani.gov.it)

⁷ Il Regolamento (UE) 2020/852 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 18 giugno 2020, noto come Regolamento sulla Tassonomia dell'UE, è un pilastro fondamentale del Green Deal europeo. L'obiettivo principale è quello di istituire un sistema di classificazione unificato per le attività economiche ecosostenibili, al fine di orientare gli investimenti verso attività che contribuiscono in modo significativo agli obiettivi ambientali dell'Unione Europea. Mira, quindi, a prevenire il "*greenwashing*" e a dare certezza agli investitori, alle imprese e ai consumatori su cosa sia "verde" in termini economici. Si applica alle imprese che rientrano nel campo di applicazione della direttiva sulla rendicontazione non finanziaria (NFRD, ora CSRD), agli Stati membri quando stabiliscono requisiti per i prodotti finanziari o obbligazioni "verdi", e agli operatori finanziari che offrono prodotti finanziari "sostenibili". Un'attività economica è considerata ecosostenibile se contribuisce in modo sostanziale ad almeno uno dei sei obiettivi ambientali stabiliti dal Regolamento; non arrecare un danno significativo (*Do No Significant Harm* - DNSH) a nessuno degli altri cinque obiettivi ambientali; rispetta le garanzie minime di salvaguardia (diritti umani e del lavoro, standard ILO e OCSE) e rispetta i criteri tecnici di vaglio stabiliti dalla Commissione Europea tramite atti delegati. Infine, i sei obiettivi ambientali sono: 1. Mitigazione dei cambiamenti climatici (riduzione delle emissioni di gas serra); 2. Adattamento ai cambiamenti climatici (riduzione degli impatti negativi del clima); 3. Uso sostenibile e protezione delle risorse idriche e marine; 4. Transizione verso un'economia circolare; 5. Prevenzione e controllo dell'inquinamento; 6. Protezione e ripristino della biodiversità e degli ecosistemi. Le imprese e gli operatori finanziari soggetti al Regolamento sono tenuti a divulgare come e in che misura le loro attività (o gli investimenti dei loro prodotti finanziari) siano allineate alla Tassonomia, promuovendo

contributi significativi a tali obiettivi già in fase di progetto di fattibilità tecnico-economica.

Parità di genere e inclusione giovanile: il Piano promuove l'occupazione femminile e giovanile. Queste costituiscono una delle tre priorità trasversali del PNRR, insieme alla protezione e valorizzazione dei giovani e al superamento dei divari territoriali. L'enorme volume di investimenti e la stringente scadenza temporale (entro il 2026) hanno reso evidente la necessità di un quadro normativo che facilitasse e accelerasse le procedure di affidamento degli appalti, da cui l'introduzione delle deroghe⁸.

1.4. Le deroghe e le semplificazioni per i progetti PNRR

Per consentire una rapida ed efficace attuazione degli interventi previsti dal PNRR e dal PNC, il legislatore ha introdotto un regime speciale e derogatorio alla normativa ordinaria sugli appalti pubblici. L'Articolo 225, comma 8, del D.lgs. 36/2023⁹ è la norma chiave in tal senso.

Questo articolo stabilisce che, per le procedure di affidamento e i contratti riguardanti investimenti pubblici finanziati in tutto o in parte con le risorse PNRR e PNC e anche con fondi strutturali dell'UE, si continuano ad applicare, anche dopo il 1° luglio 2023 (per diverse norme derogatorie è stato esteso fino al 31 dicembre 2026, il termine è stato, infatti, più volte prorogato), alcune disposizioni contenute in provvedimenti legislativi precedenti, che prevedevano regimi derogatori e semplificati.

In particolare, il comma 8 dell'Art. 225 fa riferimento alle disposizioni del D.L. n. 77/2021 (Decreto Semplificazioni-bis), convertito con modificazioni dalla Legge n. 108/2021; alle disposizioni del D.L. n. 13/2023 (Decreto PNRR 3) convertito con

una maggiore trasparenza sui loro impatti ambientali.

⁸ La *Governance* del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza - La riforma dei contratti pubblici nel PNRR, UE FSE-FESR, PCDM Dip. Della Funzione Pubblica, PON Governance e capacità istituzionale 2014-2020, Formez PA, Linea Amica

⁹ In relazione alle procedure di affidamento e ai contratti riguardanti investimenti pubblici, anche suddivisi in lotti, finanziati in tutto o in parte con le risorse previste dal PNRR e dal PNC, nonché dai programmi cofinanziati dai fondi strutturali dell'Unione europea, ivi comprese le infrastrutture di supporto ad essi connesse, anche se non finanziate con dette risorse, si applicano, anche dopo il 1° luglio 2023, le disposizioni di cui al decreto-legge n. 77 del 2021, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 108 del 2021, al decreto-legge 24 febbraio 2023, n. 13, nonché le specifiche disposizioni legislative finalizzate a semplificare e agevolare la realizzazione degli obiettivi stabiliti dal PNRR, dal PNC nonché dal Piano nazionale integrato per l'energia e il clima 2030 di cui al regolamento (UE) 2018/1999 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018.

modificazioni dalla Legge n. 41/2023 e, infine, alle specifiche disposizioni legislative finalizzate a semplificare e agevolare la realizzazione degli obiettivi stabiliti dal PNRR, dal PNC e dal Piano nazionale integrato per l'energia e il clima 2030 (PNIEC).

Quindi, la regola generale è che per gli appalti PNRR/PNC si applicano le deroghe specifiche previste dai decreti PNRR (77/2021, 13/2023) e dalle norme a cui questi rinviano (come quelle del DL 76/2020); per tutto ciò che non è espressamente disciplinato da queste norme speciali, si applica il nuovo Codice.

Le principali aree interessate dalle deroghe PNRR, che spesso si pongono in rapporto di integrazione o deroga rispetto al nuovo Codice, sono:

Procedure di Affidamento Semplificate: Per importi sottosoglia UE, si applicano le modalità previste dall'art. 1, comma 2 del D.L. 76/2020, come modificato. Per lavori fino a €150.000 e per servizi/forniture fino a €139.000, è consentito l'affidamento diretto anche senza consultazione di più operatori economici. Per i servizi di ingegneria e architettura di opere di edilizia scolastica finanziate dal PNRR e PNC, il DL 13/2023 ha elevato questa soglia a 215.000 euro. Per importi superiori, si ricorre alla procedura negoziata previa consultazione di un certo numero di operatori economici (almeno 5 per servizi/forniture da 139.000 euro o 215.000 euro per l'edilizia scolastica e fino a soglia UE e per i lavori da €150.000 a €1 milione; almeno 10 per lavori da €1 milione a soglia UE). Le soglie per gli affidamenti diretti e negoziati sono state innalzate rispetto a quelle ordinarie pre-PNRR. Le stazioni appaltanti danno evidenza dell'avvio delle procedure negoziate sui propri siti istituzionali. L'utilizzo della procedura negoziata senza bando (art. 63 D.lgs. 50/2016) è consentito quando, per ragioni di estrema urgenza derivanti da circostanze imprevedibili non imputabili alla SA, il rispetto dei termini delle procedure ordinarie (anche abbreviati) possa compromettere la realizzazione degli obiettivi o il rispetto dei tempi di attuazione del PNRR/PNC/fondi UE.

La scelta del criterio di aggiudicazione (minor prezzo o offerta economicamente più vantaggiosa - OEPV) nelle procedure negoziate sottosoglia è a discrezione della SA, nel rispetto dei principi di trasparenza, non discriminazione e parità di trattamento. L'esclusione automatica delle offerte anomale è prevista anche se il numero di offerte ammesse è inferiore a dieci. L'obbligo di scegliere i commissari dall'Albo ANAC (art. 77, comma 3 D.lgs. 50/2016) è sospeso fino al 30 giugno 2023, fermo restando il rispetto di regole di competenza e trasparenza. Le garanzie provvisorie (art. 93 D.lgs. 50/2016) non sono richieste salvo specifiche esigenze motivate, e il loro ammontare è dimezzato se richieste.

Progettazione e Appalto Integrato¹⁰: È ammesso l'affidamento congiunto della progettazione e dell'esecuzione dei lavori (appalto integrato) anche sulla base del progetto di fattibilità tecnica ed economica (PFTE), esclusivamente per gli affidamenti di opere finanziate da PNRR/PNC e fondi strutturali UE. Questo costituisce una deroga rispetto al regime ordinario. Il PFTE posto a base di gara deve essere redatto secondo apposite Linee Guida del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici. Include la relazione di sostenibilità, che verifica il contributo agli obiettivi ambientali (DNSH). Sul PFTE è sempre convocata la Conferenza di servizi, che può svolgersi in forma semplificata. La determinazione conclusiva approva il progetto, ha valore di variante urbanistica e include tutti i pareri e autorizzazioni necessari. La verifica preventiva dell'interesse archeologico e la valutazione di impatto ambientale (VIA) sono integrate nella conferenza. Il parere del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici è richiesto esclusivamente sui PFTE di lavori pubblici di competenza statale o finanziati per almeno il 50% dallo Stato, di importo pari o superiore a €100 milioni. Per importi inferiori, fino al 31 dicembre 2026, si prescinde da tale parere. È possibile l'affidamento di progettazione anche in mancanza di previsione specifica negli atti di programmazione (art. 21 D.lgs. 50/2016), al fine di promuovere la massima partecipazione ai bandi PNRR/PNC. Le stazioni appaltanti possono prevedere un punteggio premiale per l'uso di metodi e strumenti elettronici di modellazione (BIM) nella progettazione.

Esecuzione del Contratto: Il contratto diviene efficace con la stipulazione e non è sottoposto alla condizione sospensiva dell'esito positivo di approvazioni o controlli (deroga all'art. 32, comma 12 D.Lgs. 50/2016). È sempre autorizzata la consegna dei lavori in via d'urgenza o l'esecuzione dell'appalto in via anticipata nelle more della verifica dei requisiti. È previsto il premio di accelerazione per l'ultimazione anticipata dei lavori, determinato con gli stessi criteri delle penali. Le penali per ritardo possono variare tra lo 0,6‰ e l'1‰ dell'importo netto contrattuale, fino a un massimo del 20%. La sospensione dei lavori è limitata a specifiche cause (legge penale/antimafia, vincoli UE, gravi ragioni di ordine pubblico/salute, gravi ragioni tecniche su cui non c'è accordo, gravi ragioni di interesse pubblico) per il tempo strettamente necessario al loro superamento. Il RUP (o ROP) ha il potere di disporre la sospensione. Per alcune cause gravi, l'autorizzazione alla prosecuzione necessita solo del parere (non della determinazione) del Collegio Consultivo Tecnico.

¹⁰ *Appalti e regole contabili per il PNRR, I Quaderni, ANCI*

Disciplina del Subappalto: È stato rimosso il limite quantitativo generale al subappalto (ex 50%), consentendo la subappaltabilità integrale salva indicazione nei documenti di gara delle prestazioni che l'aggiudicatario deve eseguire direttamente per specifiche caratteristiche, esigenze di controllo o prevenzione rischio criminale. Il subappaltatore deve garantire gli stessi standard qualitativi e prestazionali e riconoscere ai lavoratori un trattamento economico e normativo non inferiore a quello del contraente principale, applicando gli stessi contratti collettivi nazionali di lavoro qualora le attività coincidano con quelle caratterizzanti l'oggetto dell'appalto o riguardino le categorie prevalenti e siano incluse nell'oggetto sociale del principale. Viene meno il limite di ribasso del 20%. È stato abolito l'obbligo di indicare la terna di subappaltatori in sede di offerta. È ora consentito che soggetti che hanno partecipato alla gara (senza aggiudicarsi) ricoprano il ruolo di subappaltatore. L'affidatario deve depositare il contratto di subappalto presso la SA almeno venti giorni prima dell'inizio esecuzione, accompagnato da autodichiarazione del subappaltatore sull'assenza motivi esclusione e possesso requisiti. La SA verifica tramite Banca dati nazionale dei contratti pubblici.

Contraente principale e subappaltatore sono responsabili in solido verso la SA per le prestazioni subappaltate.

Verifica dei Requisiti: Per le verifiche antimafia, si procede mediante il rilascio dell'informativa liberatoria provvisoria, immediatamente conseguente alla consultazione della Banca dati nazionale unica della documentazione antimafia. L'informativa provvisoria consente di stipulare contratti sotto condizione risolutiva, ferme restando le verifiche complete entro sessanta giorni. Il coinvolgimento del Gruppo interforze rafforza l'effettività e tempestività degli accertamenti. Prima dell'aggiudicazione, le SA verificano i costi della mano d'opera non siano inferiori ai minimi salariali. La verifica di congruità dell'incidenza della manodopera nel settore edile può avvenire tramite il Documento di congruità.

Controlli e Trasparenza: È obbligatorio l'uso di sistemi informatici (ReGiS, Banca Dati Nazionale dei Contratti Pubblici ANAC, BDAP-MOP) per la gestione, il monitoraggio, la rendicontazione e il controllo degli appalti PNRR/PNC. Questo garantisce la trasparenza delle informazioni. Viene segnalata la potenziale duplicazione di adempimenti (ReGiS vs BDAP-MOP). La responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti per danno erariale è limitata ai casi di condotta dolosamente voluta¹¹ fino al 30 giugno 2023 (art. 21,

¹¹ E' opinione comune che la colpa si distingue in lieve, grave e dolo. Dolo: intenzione di causare un danno o di commettere un illecito. C'è la volontà di compiere l'atto dannoso e la

comma 2 D.L. 76/2020), esclusa l'omissione/inerzia. Successivamente, dal 1° luglio 2023, si applica la nuova norma sulla colpa grave definita dall'art. 3 del D.Lgs. 36/2023, che include la violazione di norme di diritto/auto-vincoli, la palese violazione di regole di prudenza/perizia/diligenza, e l'omissione di cautele/verifiche/informazioni preventive normalmente richieste ed esigibili. Non costituisce colpa grave la violazione determinata dal riferimento a indirizzi giurisprudenziali prevalenti o pareri di autorità competenti. Il mancato rispetto dei termini di conclusione delle procedure, di stipulazione del contratto e di avvio dell'esecuzione può essere valutato ai fini della responsabilità del RUP per danno erariale.

Contenzioso Amministrativo: In caso di impugnazione degli atti relativi alle procedure PNRR/PNC/fondi UE, si applica la disciplina acceleratoria del processo amministrativo (art. 125 d.lgs. 104/2010), originariamente prevista per le infrastrutture strategiche. In sede cautelare, il Giudice deve tenere conto delle probabili conseguenze del provvedimento per tutti gli interessi lesi e del preminente interesse nazionale alla sollecita realizzazione dell'opera, comparando l'interesse del ricorrente con quello della SA alla celere prosecuzione. La coerenza della misura cautelare con la realizzazione degli obiettivi e il rispetto dei tempi del PNRR deve essere considerata e motivata. La sospensione o l'annullamento dell'affidamento non comporta la caducazione del contratto già stipulato. Il risarcimento del danno avviene di norma solo per equivalente. È prevista la partecipazione necessaria delle Amministrazioni centrali titolari degli interventi nei giudizi. Si applicano i termini dimezzati del cd. rito appalti (artt. 119, 120 d.lgs. 104/2010) in ogni grado di giudizio.

Novità dal d.lgs. 36/2023: non si paga il contributo unificato per i ricorsi per motivi aggiunti relativi alla stessa procedura. È obbligatorio indicare il CIG. Le modalità di impugnazione dei pareri precontenzioso ANAC sono modificate.

Aspetti Istituzionali e Contabili¹²: Il Soggetto Attuatore ha la responsabilità esclusiva dell'operato di fornitori o soggetti partner coinvolti. È responsabile

previsione dell'evento dannoso. Colpa Lieve: mancanza della diligenza ordinaria, della prudenza o dell'attenzione minima che ci si aspetterebbe da una persona media. È un errore commesso senza particolare negligenza. Colpa Grave: si configura quando c'è una grossolana negligenza, imprudenza o imperizia, un'incuria o un'inosservanza di regole fondamentali che rendono la condotta del soggetto "manifestamente irragionevole" o "assolutamente imperdonabile".

¹² G. STANO, *relazione cit.*

dell'alimentazione del sistema ReGiS, dell'applicazione dei principi trasversali (DNSH, *tagging* climatico/digitale, parità di genere, giovani, divari territoriali). I Comuni non capoluogo di provincia hanno l'obbligo di aggregazione per l'affidamento di acquisti PNRR/PNC sopra certe soglie (€ 40k servizi/forniture, € 150k lavori manutenzione ordinaria). Possono avvalersi di centrali di committenza qualificate o enti sovracomunali anche non qualificati (Unioni, Province, Città Metropolitane, Comuni capoluogo). La qualificazione delle SA (nuovo Codice) si applica anche agli appalti PNRR svolti dai comuni non capoluogo a decorrere dal 1° luglio 2023. Tuttavia, le aggregazioni di comuni possono operare per affidamenti PNRR/assimilati senza previa qualificazione fino al 31/12/2023. È previsto il supporto operativo per gli enti territoriali tramite soggetti come Consip, Invitalia, Cassa Depositi e Prestiti, Sogei, Studiare Sviluppo e task force di esperti. I costi di assistenza tecnica sono a carico del MEF. È previsto l'esercizio di un potere sostitutivo da parte del Presidente del Consiglio o Ministro competente in caso di inerzia del soggetto attuatore, con la nomina di un commissario ad acta. È obbligatoria la costituzione di un Collegio Consultivo Tecnico per lavori di importo pari o superiore alla soglia UE fino al 30 giugno 2023. La composizione è flessibile, potendo includere personale interno. È previsto un compenso, con decurtazione in caso di ritardo. La mancata osservanza delle determinazioni del Collegio, confermate dal giudice, comporta conseguenze sulle spese processuali e il versamento di una somma pari al contributo unificato.

Gestione contabile: gli enti locali possono utilizzare le risorse PNRR/PNC anche in deroga ai limiti di utilizzo dell'avanzo vincolato per gli enti in disavanzo. Gli enti in esercizio o gestione provvisoria possono iscrivere in bilancio i finanziamenti per investimenti mediante variazione, in deroga alle regole ordinarie. L'accertamento delle entrate PNRR/PNC può avvenire sulla base della formale deliberazione di riparto/assegnazione, senza attendere l'impegno dell'amministrazione erogante. È possibile disporre anticipazioni di liquidità ai soggetti attuatori, contabilizzate come trasferimenti e non come anticipazioni di liquidità. Le risorse anticipate (fino al 10%, incrementabile) sono accertate nell'esercizio dell'incasso, attivando il Fondo Pluriennale Vincolato per le spese future. È ribadito l'obbligo di rispettare i tempi di pagamento. I fondi PNRR dedicati a specifici progetti devono essere gestiti con appositi capitoli nel PEG/Bilancio gestionale.

Deroghe per Settori Specifici (esempi)¹³: **Edilizia scolastica:** sono previste

¹³ *ibidem*

semplificazioni specifiche. I Sindaci e Presidenti di Città Metropolitane possono agire con poteri di Commissario Straordinario fino al 31/12/2026, potendo avvalersi di altre strutture pubbliche per supporto. Possono operare in deroga a specifici articoli del d.lgs. 50/2016 (e implicitamente 36/2023). È innalzata la soglia per l'affidamento diretto di servizi/forniture (inclusi ingegneria/architettura e progettazione) a €215.000 (superiore alla soglia generale di €140k/139k), anche senza consultazione di più operatori. I ribassi d'asta possono essere utilizzati per far fronte al caro materiali. Il silenzio assenso si applica nel regime autorizzatorio endoprocedimentale. Le procedure per i concorsi di progettazione sono semplificate, consentendo l'affidamento dei successivi livelli e DL ai vincitori tramite negoziata senza bando.

Beni e servizi informatici strumentali al PNRR: per importi superiori alle soglie UE, è possibile ricorrere alle procedure negoziate di cui all'art. 48, comma 3, anche per la rapida obsolescenza tecnologica. La Struttura della Presidenza del Consiglio competente per l'innovazione tecnologica e transizione digitale rilascia pareri tecnici obbligatori e vincolanti per certi acquisti strategici¹⁴. In estrema sintesi, le deroghe PNRR mirano a fornire agli enti attuatori strumenti più agili per affrontare le tempistiche e le complessità degli interventi previsti dal Piano. Tuttavia, l'applicazione di tali deroghe richiede un'attenta ponderazione per evitare abusi o distorsioni della concorrenza.

1.5. Impatto delle deroghe sul processo di *Procurement*

Le deroghe introdotte per i progetti PNRR hanno un impatto significativo e multidimensionale sul processo di procurement in Italia.

Vantaggi in termini di Celerità: Il beneficio più evidente è l'accelerazione delle procedure. La riduzione dei termini procedurali, l'ampliamento degli affidamenti diretti e delle procedure negoziate consentono alle stazioni appaltanti di avviare e concludere le gare in tempi molto più brevi rispetto all'ordinario. Questo è cruciale per rispettare le scadenze imposte dal PNRR (*milestone* e *target*). Si riducono i carichi amministrativi e burocratici, permettendo alle amministrazioni di concentrarsi sull'effettiva realizzazione degli interventi. L'efficacia immediata del contratto e la possibilità di consegna/esecuzione anticipata contribuiscono

¹⁴ Cfr. *La Governance del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza - La riforma dei contratti pubblici nel PNRR, UE FSE-FESR, PCDM Dip. Della Funzione Pubblica, PON Governance e capacità istituzionale 2014-2020, Formez PA, Linea Amica.*

ulteriormente alla rapidità.

Flessibilità e Adattabilità: La maggiore flessibilità nelle procedure di affidamento e nella gestione delle varianti in corso d'opera permette alle stazioni appaltanti di rispondere più prontamente a imprevisti o a modifiche progettuali che possono emergere durante l'esecuzione di opere complesse. La disciplina speciale sulla sospensione dei lavori riflette questa esigenza di gestione mirata e accelerata.

Accesso al Mercato per le MPMI: L'abolizione del limite generale al subappalto e l'ampliamento della quota subappaltabile e le procedure semplificate per gli affidamenti diretti possono, in linea teorica, favorire un maggior accesso al mercato per le micro, piccole e medie imprese, che spesso trovano difficoltà a partecipare a gare complesse e di grandi dimensioni.

Semplificazione Amministrativa: Le deroghe mirano a semplificare gli adempimenti burocratici, riducendo la documentazione richiesta e accelerando i processi di verifica dei requisiti, con l'obiettivo di rendere più snella l'intera macchina amministrativa coinvolta nell'attuazione del PNRR. L'uso delle banche dati interoperabili (come la Banca Dati Nazionale dei Contratti Pubblici e il FVOE) è centrale in questa semplificazione. Anche le semplificazioni contabili facilitano la gestione delle risorse¹⁵. Tuttavia, queste semplificazioni non sono prive di potenziali effetti collaterali e richiedono un'attenta gestione.

1.6. Sfide e criticità delle deroghe PNRR

Sebbene le deroghe PNRR siano state introdotte con l'intento di velocizzare l'attuazione degli investimenti, esse presentano anche una serie di sfide e criticità che necessitano di un'attenta considerazione.

Rischio di Compromissione della Concorrenza: L'ampliamento degli affidamenti diretti e delle procedure negoziate con consultazione limitata, sebbene necessario per la celerità, può limitare la competizione tra gli operatori economici. Una minore concorrenza può tradursi in offerte meno vantaggiose per la Pubblica Amministrazione, con un potenziale spreco di risorse pubbliche o una qualità inferiore dei servizi e dei lavori.

Rischio per la Trasparenza e la Legalità: Procedure più rapide e meno stringenti possono, in assenza di adeguati meccanismi di controllo e vigilanza, aumentare il rischio di infiltrazioni criminali, fenomeni corruttivi o irregolarità nell'aggiudicazione

¹⁵ Cfr. *Nuovo Codice Appalti e norme derogatorie PNRR*, cit.

e nell'esecuzione dei contratti. La trasparenza, pur promossa attraverso la digitalizzazione, è un presidio fondamentale contro la corruzione e la sua potenziale diminuzione, anche se mitigata da controlli successivi, genera preoccupazione. La complessità delle norme e la molteplicità di pareri e orientamenti giurisprudenziali non facilitano il percorso, lasciando un'area grigia circa la perimetrazione della colpa grave.

Capacità Amministrativa delle Stazioni Appaltanti: La gestione di un numero elevato di procedure semplificate e accelerate richiede comunque un'elevata capacità amministrativa da parte delle stazioni appaltanti. La mancanza di personale qualificato o di competenze specifiche potrebbe vanificare gli effetti positivi delle semplificazioni o, peggio, portare a errori e contenziosi. Il principio della "fiducia" richiede, infatti, amministrazioni preparate e responsabili. Sebbene siano previsti supporti (Consip, Invitalia, *task force*), la gestione diretta rimane un onere.

Qualità dell'Offerta e del Lavoro: La pressione per la rapidità potrebbe, in alcuni casi, portare a una minore attenzione alla qualità delle offerte tecniche o alla selezione di operatori economici meno qualificati, con conseguenze negative sulla qualità finale dei lavori e dei servizi.

Coesistenza con la Normativa Ordinaria: La coesistenza di una normativa ordinaria (il nuovo Codice, efficace dal 1° luglio 2023) e di un regime derogatorio specifico per il PNRR/PNC (con norme previgenti mantenute in vita o modificate) può generare incertezze interpretative e difficoltà applicative per gli operatori e le stazioni appaltanti, che devono districarsi tra due regimi paralleli. Questo può complicare la formazione e l'aggiornamento del personale. In alcuni casi, le norme PNRR risultano meno semplificatorie o in contrasto con le norme del nuovo Codice, creando problemi di coordinamento e il rischio di contenziosi¹⁶. Affrontare queste criticità richiede un equilibrio delicato tra la necessità di accelerare e l'imperativo di garantire la legalità, la trasparenza e l'efficienza nella gestione delle risorse pubbliche.

1.7. Il bilanciamento tra celerità e garanzie di legalità

La gestione degli appalti PNRR si muove su un equilibrio sottile: la necessità impellente di spendere le risorse entro scadenze rigidissime si scontra con l'esigenza irrinunciabile di assicurare che gli investimenti siano realizzati in modo corretto, ef-

¹⁶ Cfr. *Nuovo Codice Appalti e norme derogatorie PNRR, una breve guida per orientarsi*, IFEL (Fondazione ANCI).

ficiente e trasparente. Il nuovo Codice, con i suoi principi di risultato e fiducia, tenta di fornire un quadro di riferimento più agile, ma le deroghe PNRR spingono ulteriormente in questa direzione.

Meccanismi di Controllo e Prevenzione: Per mitigare i rischi derivanti dalle semplificazioni, sono stati rafforzati i meccanismi di controllo *ex post* e la vigilanza dell'ANAC. L'Autorità, pur con un approccio meno "preventivo" sulle singole procedure derogatorie, svolge un ruolo cruciale di monitoraggio, emissione di linee guida e attività sanzionatoria in caso di irregolarità. La digitalizzazione, promossa sia dal nuovo Codice che dalle logiche PNRR, dovrebbe favorire la tracciabilità e la trasparenza delle procedure, anche se operate in deroga. I controlli della Corte dei conti si sviluppano sia sul Piano nel suo complesso che sui singoli procedimenti.

La Responsabilità degli Operatori Pubblici: Un elemento centrale in questo bilanciamento è la responsabilizzazione dei funzionari pubblici. Il principio di fiducia, introdotto nel nuovo Codice, è accompagnato da un'enfasi sulla responsabilità del "risultato". Ciò implica che la maggiore discrezionalità concessa per accelerare le procedure deve essere esercitata con professionalità, integrità e piena consapevolezza delle conseguenze, con la possibilità di sanzioni in caso di condotta negligente o dolosa. La nuova disciplina sulla colpa grave (art. 3 del D.lgs. 36/2023) definisce l'ambito della responsabilità, sebbene con norme elastiche che lasciano permanere un'area grigia. Le verifiche normalmente esigibili da parte dei funzionari dovrebbero concludersi nell'esame del contenuto del FVOE, in ragione dell'interoperabilità delle piattaforme, per garantire che le verifiche non necessitino, di norma, di attività supplementari.

Formazione e Competenze: È fondamentale investire nella formazione e nell'aggiornamento del personale delle stazioni appaltanti. Solo attraverso un incremento delle competenze tecniche, giuridiche e gestionali sarà possibile sfruttare appieno i benefici delle semplificazioni, evitando gli scogli delle criticità e garantendo procedure veloci ma al contempo solide e inattaccabili.

Ruolo della Giustizia Amministrativa: La giustizia amministrativa continua a svolgere un ruolo di garanzia. Anche in presenza di deroghe, i principi generali del diritto amministrativo e la tutela giurisdizionale rimangono pienamente operativi. Le norme specifiche sul contenzioso PNRR/PNC (applicazione rito appalti, bilanciamento interessi in sede cautelare, risarcimento per equivalente) mirano ad accelerare la definizione dei giudizi, pur nel rispetto delle garanzie. Il bilanciamento tra celerità e legalità, dunque, non si ottiene solo attraverso la normativa, ma anche e

soprattutto attraverso la qualità delle amministrazioni, l'efficacia dei controlli successivi e la piena consapevolezza delle responsabilità da parte di tutti gli attori coinvolti.

1.8- Esempi di applicazione delle deroghe

Le deroghe PNRR trovano applicazione in una vasta gamma di progetti, spesso di rilevanza strategica per il Paese. Di seguito alcune tipologie di interventi:

Interventi di edilizia scolastica: Questo settore, come già indicato prima, è esplicitamente indicato come destinatario di norme semplificatorie nel D.L. 13/2023 (PNRR *ter*). Tali interventi includono la messa in sicurezza, ristrutturazione, riqualificazione o costruzione di edifici scolastici. Le deroghe consentono ai Sindaci e Presidenti di avvalersi di supporto esterno, l'uso dei ribassi d'asta, l'innalzamento delle soglie per affidamenti diretti, e deroghe specifiche ad articoli del codice dei contratti.

Estensione della banda ultra-larga: Il D.L. 13/2023 introduce una riduzione dei tempi per le autorizzazioni relative alla banda ultra-larga. Le deroghe PNRR possono consentire un affidamento rapido dei lotti necessari per portare la fibra a tutte le famiglie.

Acquisti di beni e servizi informatici strumentali alla realizzazione del PNRR: Per questi acquisti sono previste procedure semplificate (procedure negoziate senza bando per importi sopra soglia UE, pareri tecnici da parte di struttura diversa da AGID). L'obiettivo è una rapida implementazione di nuove tecnologie.

Rinforzo strutturale e messa in sicurezza di edifici: Interventi urgenti su edifici pubblici a rischio sismico o idrogeologico, se finanziati dal PNRR, possono beneficiare delle procedure semplificate per garantire una maggiore tempestività nella messa in sicurezza.

In tutti questi casi, l'obiettivo è lo stesso: tagliare i tempi della burocrazia senza compromettere la qualità e la sicurezza, per assicurare che i fondi del PNRR siano utilizzati entro le scadenze e producano gli effetti desiderati sull'economia e sulla società italiana¹⁷.

¹⁷ *La Governance del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza - La riforma dei contratti pubblici nel PNRR, cit.*

1.9- Conclusioni e prospettive future

L'interazione tra il nuovo Codice dei contratti pubblici e le deroghe PNRR disegna un quadro complesso e dinamico per la gestione degli appalti in Italia. Il nuovo Codice, con i suoi principi di fiducia e risultato e la spinta alla digitalizzazione, rappresenta un passo significativo verso una maggiore efficienza e semplificazione delle procedure ordinarie. Le deroghe PNRR, d'altra parte, sono strumenti straordinari e temporanei, resi necessari dall'urgenza di attuare un piano di investimenti senza precedenti, il cui successo è vitale per la ripresa del Paese. La speculazione ha evidenziato come le deroghe abbiano un impatto diretto e positivo sulla celerità delle procedure, ma sollevino al contempo importanti questioni relative alla tutela della concorrenza, alla trasparenza e alla prevenzione delle irregolarità. Il bilanciamento tra queste esigenze contrapposte è la sfida centrale che le amministrazioni pubbliche e gli operatori economici devono affrontare. La natura temporanea delle deroghe impone una riflessione attenta sugli effetti prodotti: al termine del periodo di validità, sarà fondamentale analizzare se le semplificazioni hanno effettivamente garantito la rapidità attesa senza compromettere i principi di legalità e trasparenza. Le lezioni apprese potranno, dunque, orientare future riforme della normativa sugli appalti, magari integrando in modo più strutturale alcune delle semplificazioni che si saranno dimostrate efficaci e sicure. In ultima analisi, il successo di questa complessa architettura normativa dipenderà non solo dalla qualità delle leggi, ma anche e soprattutto dalla professionalità, dalla capacità e dalla responsabilità di tutti gli attori coinvolti: le stazioni appaltanti, gli operatori economici, gli organismi di controllo (come ANAC e Corte dei Conti) e la società civile. Solo così sarà possibile garantire che gli ingenti fondi del PNRR si traducano in opere e servizi che contribuiscano realmente alla ripresa e alla modernizzazione dell'Italia. La sinergia di tutti i soggetti coinvolti è fondamentale per un cambio di passo orientato al risultato¹⁸.

¹⁸ *Nuovo Codice Appalti e norme derogatorie PNRR, una breve guida per orientarsi, cit.*

II.- STATO DI ATTUAZIONE DELLE MISURE DEL PNRR IN ITALIA: ANALISI PER MISSIONI E COMPONENTI

SOMMARIO: 2. Introduzione al PNRR - 2.1.1 Allocazione Finanziaria Totale e Inclusione del REPowerEU - 2.1.2 Struttura del PNRR: Missioni e Componenti - 2.2 Progressi Complessivi nell'Attuazione - 2.2.1 Progressi su Traguardi e Obiettivi - 2.2.2 Esecuzione Finanziaria - 2.2.3 Confronto Internazionale - 2.3 Stato di Attuazione Dettagliato per Missione e Componente - 2.3.1 Missione 1: Digitalizzazione, Innovazione, Competitività, Cultura e Turismo - 2.3.2 Missione 2: Rivoluzione Verde e Transizione Ecologica - 2.3.3 Missione 3: Infrastrutture per una Mobilità Sostenibile - 2.3.4 Missione 4: Istruzione e Ricerca - 2.3.5 Missione 5: Coesione e Inclusione - 2.3.6 Missione 6: Salute - 2.3.7 Missione 7: REPowerEU - 2.4 Sfide Trasversali e Azioni Mitigative - 2.4.1 Criticità Sistemiche - 2.4.2 Attuazione Regionale - 2.4.3 Revisioni del Piano e Interventi Legislativi - 2.5 Prospettive Future e Sfide Residue - 2.5.1 Proiezioni per la Spesa Residua entro il 2026 - 2.5.2 Probabilità di Piena Utilizzazione delle Risorse - 2.6 Conclusioni

2. Introduzione al PNRR

Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) italiano, noto come "Italia Domani", si trova in una fase avanzata di attuazione, posizionando l'Italia come leader a livello europeo nel conseguimento di traguardi e obiettivi e nell'assorbimento dei fondi allocati dall'Unione Europea. All'inizio del 2025, il Piano ha registrato progressi significativi in riforme e investimenti attraverso le sue sette Missioni, con numerosi interventi completati o in fase di ultimazione.

L'Italia ha raggiunto gli obiettivi per le prime sei rate di pagamento, ricevendo oltre il 63% del totale dei fondi del Dispositivo per la Ripresa e la Resilienza (DRR), pari a 122,2 miliardi di euro su 194,4 miliardi al dicembre 2024. La richiesta per la settima rata è stata già presentata. Nonostante le solide performance nel raggiungimento dei traguardi formali, permangono sfide nell'effettiva spesa dei fondi, in particolare nel tradurre gli impegni in pagamenti concreti sul territorio. La capacità amministrativa, le complessità procedurali e le disparità regionali, specialmente nel settore sanitario, continuano a rappresentare ostacoli. L'efficienza della spesa è stata rivalutata, passando da un grado "elevato" a "medio".

Per il futuro, sebbene ingenti risorse debbano ancora essere spese entro la scadenza del 2026 (circa 108 miliardi di euro per il biennio 2025-2026), gli aggiustamenti legislativi in corso e l'aumento dei pagamenti anticipati mirano ad accele-

rare l'attuazione. Tuttavia, la piena utilizzazione di tutte le risorse pianificate entro la scadenza rimane una sfida considerevole.

2.1 Introduzione al PNRR

Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) rappresenta la risposta strategica dell'Italia al programma Next Generation EU (NGEU), concepito per promuovere la ripresa economica e la resilienza del Paese dopo la crisi pandemica da COVID-19. L'obiettivo primario è modernizzare l'Italia attraverso un pacchetto integrato di riforme e investimenti. Il portale ufficiale "Italia Domani" funge da hub centrale per l'accesso a informazioni e documentazione relative al Piano. Il PNRR non si limita a un elenco di progetti di investimento, ma include un robusto insieme di riforme strutturali nei settori chiave della pubblica amministrazione, della giustizia, della semplificazione normativa e della concorrenza. Queste riforme sono riconosciute come prerequisiti fondamentali per un'efficace attuazione degli investimenti e per un impatto a lungo termine. L'approccio integrato del Piano, che lega strettamente riforme e investimenti, suggerisce che il successo delle componenti di spesa dipenderà in larga misura dalla parallela e tempestiva implementazione di queste riforme abilitanti. Eventuali ritardi nelle riforme potrebbero generare inefficienze o compromettere la performance degli investimenti, sottolineando la necessità di un progresso sincronizzato. Il Piano riconosce implicitamente che le iniezioni finanziarie da sole non sono sufficienti senza affrontare le rigidità sistemiche sottostanti.

2.1.1 Allocazione Finanziaria Totale e Inclusione del REPowerEU

Il PNRR italiano è il piano nazionale più consistente nell'ambito del quadro NGEU, con un valore complessivo di 194,4 miliardi di euro¹⁹. Questa cifra si compone di 71,8 miliardi di euro in sovvenzioni (*grants*) del DRR e 122,6 miliardi di euro in prestiti (*loans*) del DRR²⁰. Il Piano è stato aggiornato nel dicembre 2023 con l'introduzione di un capitolo REPowerEU, che aggiunge 2,75 milioni di euro in sovvenzioni e riassegna 8,4 miliardi di euro dal Piano originale, portando l'allocazione totale per REPowerEU a 11,178 miliardi di euro²¹. Questo capitolo è specificamente mirato a ridurre la dipendenza dai combustibili fossili, aumentare la produzione di energia rinnovabile e rafforzare le infrastrutture energetiche. Oltre al PNRR finan-

¹⁹ *Capitolo a cura del Dott. Stefano Fricano*

Cf. *Italy's recovery and resilience plan - European Commission*

²⁰ *Ibidem*

²¹ *Ibidem*

ziato dall'UE, l'Italia dispone anche di un Fondo Complementare nazionale di 30,6 miliardi di euro, che amplifica ulteriormente la capacità complessiva di investimento²².

2.1.2 Struttura del PNRR: Missioni e Componenti

Il PNRR è articolato in sette Missioni strategiche, ciascuna delle quali affronta un'area critica per la trasformazione del Paese. Ogni Missione è ulteriormente suddivisa in Componenti, che dettaglino specifiche riforme e investimenti²³. Le sette Missioni sono: Missione 1: Digitalizzazione, innovazione, competitività, cultura e turismo; Missione 2: Rivoluzione verde e transizione ecologica; Missione 3: Infrastrutture per una mobilità sostenibile; Missione 4: Istruzione e ricerca; Missione 5: Coesione e inclusione; Missione 6: Salute; Missione 7: REPowerEU²⁴.

2.2 Progressi Complessivi nell'Attuazione

2.2.1 Progressi su Traguardi e Obiettivi

Al 31 marzo 2025, l'Italia ha raggiunto un totale di 338 obiettivi²⁵. Il Paese mantiene una posizione di leadership in Europa nell'attuazione del PNRR, avendo conseguito il 43% dei traguardi e obiettivi concordati, una percentuale significativamente superiore alla media del 28% registrata per i Paesi con piani superiori a 5 miliardi di euro²⁶.

Al 31 dicembre 2024, l'Italia aveva ricevuto 122,2 miliardi di euro, pari al 63% del totale delle risorse DRR allocate. Con il pagamento della settima rata, l'avanzamento finanziario è previsto superare i 140 miliardi di euro, raggiungendo oltre il 72% del finanziamento complessivo del PNRR.

Si osserva una notevole differenza tra il progresso nel raggiungimento dei traguardi e obiettivi e l'effettiva spesa finanziaria. Sebbene l'Italia abbia dimostrato una forte capacità nel soddisfare le condizioni formali per l'erogazione dei fondi (come l'adozione di riforme e atti legislativi), la spesa effettiva dei fondi a terra risulta più lenta. Questo indica che, mentre le precondizioni per ricevere i finanziamenti (riforme, atti legislativi, avvio iniziale dei progetti) vengono

²² Cfr. *PNRR - Misure e Componenti* | Ministero dell'Università e della Ricerca - MUR

²³ Cfr. *Piano Nazionale Ripresa e Resilienza - PNRR (2021-2026)* - Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza energetica - MASE

²⁴ Cfr. *Missioni e risorse - PNRR - Documentazione parlamentare*

²⁵ Cfr. *Andamento dell'attuazione del piano - Italia Domani*

²⁶ Cfr. *Lo stato di avanzamento del PNRR, misura per misura* - Confindustria

soddisfatte, l'esecuzione fisica e finanziaria dei progetti sul campo incontra ancora delle difficoltà. Ciò suggerisce che, sebbene le "vittorie facili" (riforme legislative, assegnazioni iniziali di progetti) siano state conseguite, le fasi più complesse dell'attuazione, che coinvolgono appalti, costruzione e gestione finanziaria dettagliata, stanno affrontando significativi colli di bottiglia. Questa situazione potrebbe portare a un'accelerazione della spesa verso la fine del periodo di attuazione del Piano, con potenziali impatti sulla qualità o sull'efficienza, o persino al divieto di spendere tutti i fondi allocati entro la scadenza del 2026.

2.2.2 Esecuzione Finanziaria

L'esecuzione finanziaria del PNRR, al dicembre 2024, si articola come segue: **Risorse Totali PNRR:** 194,4 miliardi di euro²⁷. **Procedure Attivate (PRATT):** 184,4 miliardi di euro (95% del totale DRR). Queste sono risorse per le quali è stato definito un criterio di allocazione ex-ante tramite atto pubblico, autorizzando formalmente l'avvio delle attività di spesa²⁸. **Convenzioni:** 161,7 miliardi di euro (83% del totale DRR). Questa voce si riferisce a risorse per progetti selezionati per i quali è stato firmato un accordo tra l'Amministrazione Responsabile (Ministeri) e gli Organismi di Attuazione (enti locali, soggetti pubblici/privati).⁵ L'ammontare inferiore rispetto alle PRATT indica ritardi nella firma degli accordi o diverse modalità di contabilizzazione per alcune voci, come i crediti d'imposta²⁹. **Costi di Progetto Ammessi:** 140,5 miliardi di euro (72%). Rappresenta l'ammontare delle risorse allocate per coprire i costi direttamente finanziabili dal contributo PNRR³⁰. **Impegno Finanziario per Progetti:** 125,1 miliardi di euro (64%). Si tratta di risorse accantonate dagli Organismi di Attuazione per pagamenti a contraenti o fornitori di servizi, rappresentando obbligazioni legalmente vincolanti³¹. **Pagamenti di Progetto (Spese Effettive):** 57,5 miliardi di euro (30%) al 31 ottobre 2024. Questa cifra rappresenta i pagamenti effettivi effettuati dagli Organismi di Attuazione a fronte di fatture. Al 31 dicembre 2024, la spesa ha raggiunto 64 miliardi di euro, rappresentando oltre il 50% delle risorse ricevute³². **Previsione di Spesa Sostenuta:** 58,6 miliardi di euro (30%) al 31 ottobre 2024³³. Questo è il

²⁷ Cfr. *Italy's recovery and resilience plan - European Commission, Op.cit*

²⁸ *Ibidem*

²⁹ *Ibidem*

³⁰ *Ibidem*

³¹ *Ibidem*

³² *Ibidem*

³³ *Ibidem*

valore proiettato dei rimborsi certificati dalle Amministrazioni Responsabili agli Organismi di Attuazione. La spesa sostenuta di 54,1 miliardi di euro al 31 ottobre 2024 rappresentava solo il 67% degli 87,6 miliardi di euro previsti entro la fine del 2024, indicando un deficit di 32,7 miliardi di euro³⁴. Significative spese, superiori a 57 miliardi di euro e 49 miliardi di euro, sono previste rispettivamente per il 2025 e il 2026. È importante notare che una parte consistente della spesa (28 miliardi di euro) è stata attribuita a incentivi fiscali preesistenti come il Superbonus e Industria 4.0³⁵. Escludendo queste spese, l'Italia ha utilizzato solo 15 miliardi di euro, pari a circa il 15% dei fondi ricevuti. Lo stato dei progetti registrati sul sistema ReGiS al 31 dicembre 2024 indica oltre 270.000 progetti, per un valore totale di 141,7 miliardi di euro. Di questi, il 47% è completato, il 13,9% è in fase di chiusura e il 35,3% è in esecuzione³⁶. L'impatto stimato del PNRR sulla crescita del PIL italiano è stato rivisto al ribasso per il 2024 e il 2025, ma al rialzo per il 2026, rispetto alle previsioni precedenti. Ciò suggerisce non solo ritardi, ma anche uno spostamento dell'efficienza della spesa da un livello "elevato" a "medio"³⁷. La crescita "persa" dal 2024 è stata in gran parte riallocata al 2026, raddoppiando l'impatto stimato per quell'anno³⁸. La differenza tra l'impegno finanziario e i pagamenti effettivi mette in luce una problematica ricorrente nei grandi programmi di investimento pubblico: il divario tra gli obblighi legali e il flusso di cassa reale. Nel rapporto "*Lo stato di avanzamento del PNRR, misura per misura*" di Confindustria, vengono menzionate esplicitamente "discrepanze temporali derivanti dal fatto che i pagamenti sono effettuati dai Soggetti Attuatori a chi realizza il progetto, ma il valore di spesa sostenuta viene validata in un secondo momento dalle Amministrazioni Titolari una volta che ricevono le fatture dai Soggetti Attuatori"³⁹. Inoltre, l'osservazione che una parte significativa dei fondi "spesi" proviene da incentivi fiscali preesistenti suggerisce che i nuovi progetti specifici del PNRR potrebbero progredire più lentamente di quanto le cifre complessive lascino intendere. La previsione di spese significative nel 2025-2026 indica una forte dipendenza da una curva di spesa a "bastone da hockey". Questo modello comporta un rischio considerevole: una rapida accelerazione della spesa negli anni finali potrebbe mettere a dura prova la capacità amministrativa, potenzialmente portando a una minore qualità nell'esecuzione dei

³⁴ *Ibidem*

³⁵ Cfr. *Stato di Attuazione del PNRR : Italia a confronto con altri Paesi membri - OReP - Osservatorio Recovery Plan*

³⁶ Cfr. *Il Ministro per i rapporti con il Parlamento - Camera.it*

³⁷ Cfr. *Italy's recovery and resilience plan - European Commission, Op.cit*

³⁸ Cfr. *Ibidem*

³⁹ *Ibidem*

progetti, a un aumento del rischio di irregolarità o all'incapacità di assorbire completamente i restanti 108 miliardi di euro entro la scadenza del 2026. Solleva inoltre interrogativi sulla reale "addizionalità" dei fondi PNRR, dato che una parte sostanziale della spesa iniziale è stata destinata a programmi già esistenti. La revisione al ribasso dell'impatto sul PIL per gli anni precedenti e al rialzo per il 2026 supporta questa traiettoria di spesa "posticipata" e potenzialmente meno efficiente. Di seguito, una tabella riassuntiva dell'esecuzione finanziaria complessiva del PNRR:

Tabella 2: *Riepilogo dell'Esecuzione Finanziaria Complessiva del PNRR (al 31 dicembre 2024)*

Indicatore Finanziario	Valore (€ miliardi)	Percentuale sul Totale DRR (194,4 € miliardi)	Fonte
Risorse Totali PNRR	194,4	100%	Lo stato di avanzamento del PNRR, misura per misura - Confindustria
Procedure Attivate	184,4	95%	Lo stato di avanzamento del PNRR, misura per misura - Confindustria
Convenzioni	161,7	83%	Lo stato di avanzamento del PNRR, misura per misura - Confindustria
Costi di Progetto Ammessi	140,5	72%	Lo stato di avanzamento del PNRR, misura per misura - Confindustria
Impegno Finanziario per Progetti	125,1	64%	Lo stato di avanzamento del PNRR, misura per misura - Confindustria
Pagamenti di Progetto (Spese Effettive)	64,0	33%	Camera dei deputati: sesta relazione sullo stato di attuazione del PNRR
Spesa	58,6	30%	Lo stato di avanzamento del PNRR, misura per misura

Sostenuta Prevista (al 31/10/2024)			- Confindustria
Progetti Registrati su ReGiS (Numero)	>270.000	N/A	Camera dei deputati: sesta relazione sullo stato di attuazione del PNRR
Progetti Registrati su ReGiS (Valore Totale)	141,7	N/A	Camera dei deputati: sesta relazione sullo stato di attuazione del PNRR
Progetti Completati (su ReGiS)	47%	N/A	Camera dei deputati: sesta relazione sullo stato di attuazione del PNRR
Progetti in Chiusura (su ReGiS)	13,9%	N/A	Camera dei deputati: sesta relazione sullo stato di attuazione del PNRR
Progetti in Esecuzione (su ReGiS)	35,3%	N/A	Camera dei deputati: sesta relazione sullo stato di attuazione del PNRR

2.2.3. Confronto Internazionale

Il PNRR italiano è il più grande dell'UE in termini di risorse totali, ammontando a 194,4 miliardi di euro. Nonostante le potenziali difficoltà di spesa, il ritmo di attuazione dell'Italia sembra più rapido rispetto ad altri Paesi europei per quanto riguarda i traguardi e gli obiettivi raggiunti (43% contro una media UE del 28%) e le risorse ricevute dall'UE (64% contro una media UE del 48%)⁴⁰. Tuttavia, man mano che si avvicina la scadenza del PNRR, i Paesi che hanno ricevuto meno risorse potrebbero rapidamente recuperare il vantaggio attuale dell'Italia. L'Italia, pur avendo il PNRR più consistente, si trova ad affrontare sfide significative nell'effettiva spesa e nella capacità amministrativa. Questo suggerisce che la vastità del piano italiano, pur offrendo un potenziale immenso, "aumenta la pressione sulla

⁴⁰ *Ibidem*

struttura amministrativa per la messa a terra dei progetti"⁴¹. Piani di dimensioni inferiori potrebbero essere più semplici da eseguire rapidamente una volta superati gli ostacoli iniziali. L'esperienza italiana si configura come un caso di studio sulle complessità inerenti all'implementazione di piani di ripresa su larga scala. Sebbene la volontà politica e l'azione legislativa possano assicurare i fondi e raggiungere i primi traguardi, il vero collo di bottiglia risiede spesso nella capacità amministrativa e tecnica quotidiana richiesta per l'esecuzione fisica dei progetti e l'erogazione finanziaria. Ciò implica che futuri meccanismi di ripresa su larga scala a livello europeo potrebbero dover considerare il rafforzamento delle capacità amministrative come un elemento più centrale fin dall'inizio.

2.3. Stato di Attuazione Dettagliato per Missione e Componente;

2.3.1 Missione 1: Digitalizzazione, Innovazione, Competitività, Cultura e Turismo

La Missione 1 si articola nelle Componenti M1C1 (Digitalizzazione, Innovazione e Sicurezza nella PA), M1C2 (Digitalizzazione, Innovazione e Competitività del Sistema Produttivo) e M1C3 (Turismo e Cultura 4.0)⁴². L'allocazione finanziaria totale per la Missione 1 è stata rivista a 41,34 miliardi di euro, con un aumento di 1,05 miliardi rispetto all'allocazione originaria. In particolare, M1C1 ha visto un leggero aumento a 9,74 miliardi di euro, M1C2 un incremento più significativo a 24,99 miliardi di euro, mentre M1C3 ha subito una lieve diminuzione a 6,61 miliardi di euro⁴³. Tra le riforme e gli investimenti chiave, si evidenziano: **Digitalizzazione della Pubblica Amministrazione**: Importanti investimenti sono stati destinati alla connettività (5,3 miliardi di euro per 5G e fibra), alla transizione digitale del sistema produttivo (13,4 miliardi di euro) e alla digitalizzazione della PA (6,1 miliardi di euro). Le riforme mirano a garantire un approvvigionamento tempestivo delle soluzioni ICT, a supportare la trasformazione digitale delle amministrazioni centrali e locali e a semplificare lo scambio di dati. **Riforma della Giustizia**: Il traguardo M1C1-39, relativo al completamento delle procedure di assunzione per 10.000 unità nei tribunali civili e penali, è stato raggiunto, con 11.445 unità di personale in servizio al 31 dicembre 2024⁴⁴. I traguardi M1C1-43 e M1C1-44 hanno conseguito una

⁴¹ *Ibidem*

⁴² *Missioni e risorse - PNRR - Documentazione parlamentare, Op. Cit.*

⁴³ *Ibidem*

⁴⁴ *Il Ministro per i rapporti con il Parlamento - Camera.it, Op. Cit.*

riduzione del 95% delle cause civili pendenti da oltre tre e due anni rispettivamente⁴⁵. **Contratti Pubblici:** Il traguardo M1C1-73bis (linee guida per il sistema di qualificazione) è stato raggiunto⁴⁶. Il traguardo M1C1-85 ha portato a una riduzione del 9,8% del tempo medio tra l'aggiudicazione del contratto e il completamento dell'infrastruttura. Il traguardo M1C1-99 è stato superato, con il 30,7% delle autorità appaltanti centrali che utilizzano Sistemi Dinamici di Acquisizione⁴⁷. **Amministrazione Fiscale:** Il traguardo M1C1-112 è stato raggiunto con l'assunzione di 7.810 nuove unità⁴⁸. Si è registrato un significativo aumento del gettito fiscale derivante dalle "lettere di conformità" (ad esempio, 3,8 miliardi di euro nel 4° trimestre 2023, con un incremento dell'80% rispetto al 2019)⁴⁹. **Transizione 4.0:** Il traguardo M1C2-2 (concessione di 69.900 crediti d'imposta) è stato superato, con oltre 147.000 crediti d'imposta concessi. Questa è una delle principali aree di spesa. **Digital Tourism Hub:** Il traguardo M1C3-9 (coinvolgimento di almeno 20.000 operatori turistici) è stato raggiunto⁵⁰. **Caput Mundi:** Il traguardo M1C3-27 (50% SAL su almeno 100 siti) è stato raggiunto con 109 interventi su 103 siti⁵¹. Nonostante i progressi, la Transizione 4.0, pur mostrando un'elevata adesione, è in gran parte un incentivo preesistente, il che potrebbe celare un progresso più lento negli investimenti digitali nuovi. Inoltre, nonostante i progressi nella riduzione dei tempi di pagamento, questa rimane un'area di attenzione con obiettivi in corso per il 2025 e il 2026. La Missione 1, in particolare la sua componente M1C1, si concentra fortemente sulla digitalizzazione della Pubblica Amministrazione e del sistema giudiziario. Sebbene siano stati raggiunti importanti traguardi come l'assunzione di personale per la giustizia e la riduzione dell'arretrato giudiziario, e siano state implementate piattaforme digitali (ad esempio, la PDND con oltre 3.482 API), permangono sfide legate alla gestione dei dati e all'interoperabilità tra le diverse piattaforme (ReGiS, Futura, Simog). Questo indica la complessità intrinseca della trasformazione digitale su larga scala in un contesto burocratico. Mentre la *implementazione* di strumenti e piattaforme digitali procede, l'*integrazione* e l'*effettiva utilizzazione* tra i vari livelli amministrativi rimangono un ostacolo. Ciò potrebbe limitare i pieni benefici in termini di efficienza attesi dalla digitalizzazione, trasformando un potenziale acceleratore in un'area che

⁴⁵ *Ibidem*

⁴⁶ *Ibidem*

⁴⁷ *Ibidem*

⁴⁸ *Ibidem*

⁴⁹ *Ibidem*

⁵⁰ *Ibidem*

⁵¹ *Ibidem*

richiede una supervisione continua e un supporto tecnico per garantire un flusso di dati senza interruzioni e l'ottimizzazione dei processi.

2.3.2. Missione 2: Rivoluzione Verde e Transizione Ecologica

La Missione 2 comprende le Componenti M2C1 (Economia Circolare e Agricoltura Sostenibile), M2C2 (Transizione Energetica e Mobilità Sostenibile), M2C3 (Efficienza Energetica e Riqualificazione degli Edifici) e M2C4 (Tutela del Territorio e della Risorsa Idrica)⁵². L'allocazione finanziaria totale per la Missione 2 è stata rivista a 55,53 miliardi di euro, con una diminuzione di 4,2 miliardi di euro rispetto all'allocazione originaria⁵³. Si registra un aumento per M2C1 (8,12 miliardi di euro, +2,85 miliardi) e M2C3 (15,57 miliardi di euro, +0,21 miliardi), mentre M2C2 ha subito una diminuzione a 21,97 miliardi di euro (-1,81 miliardi) e M2C4 una significativa riduzione a 9,87 miliardi di euro (-5,19 miliardi).⁵⁴ Tra le riforme e gli investimenti chiave si annoverano: **Mobilità Sostenibile**: Un investimento complessivo di 34,5 miliardi di euro, con particolare attenzione al potenziamento della flotta di autobus per il trasporto pubblico⁵⁵. **Efficienza Energetica**: **Rinnovabili**: 16,9 miliardi di euro per l'efficienza energetica negli edifici residenziali e pubblici, e 24,7 miliardi di euro per le energie rinnovabili, l'economia circolare e il miglioramento della gestione dei rifiuti e dell'acqua⁵⁶. Le riforme mirano a migliorare la gestione delle risorse idriche, aumentare i tassi di riciclo, implementare punti di ricarica per veicoli elettrici e aumentare la concorrenza nel mercato elettrico.⁵⁷

Agricoltura Sostenibile ed Economia Circolare: Il traguardo M2C1-6 (identificazione dei progetti beneficiari per l'investimento "Parco Agrisolare") ha superato il 64% dell'allocazione.⁵⁸ Il traguardo M2C1-22 (accordo di attuazione per il "Fondo per i Contratti di filiera") è stato raggiunto.⁵⁹ **Gestione dei Rifiuti**: I traguardi M2C1-15 e M2C1-16bis hanno conseguito una significativa riduzione delle discariche abusive.⁶⁰ **Semplificazione delle Energie Rinnovabili**: Il traguardo M2C2-6 (quadro giuridico per la semplificazione delle procedure di autorizzazione

⁵² *Missioni e risorse - PNRR - Documentazione parlamentare, Op.Cit.*

⁵³ *Ibidem*

⁵⁴ *Ibidem*

⁵⁵ *Lo stato di avanzamento del PNRR, misura per misura - Confindustria, Op. cit.*

⁵⁶ *Ibidem*

⁵⁷ *Ibidem*

⁵⁸ *Il Ministro per i rapporti con il Parlamento - Camera.it, Op. Cit.*

⁵⁹ *Ibidem*

⁶⁰ *Ibidem*

per gli impianti di energia rinnovabile) è stato raggiunto.⁶¹ **Digitalizzazione dei Parchi Nazionali:** Il traguardo M2C4-6 (70% dei parchi nazionali e delle aree marine protette che sviluppano servizi digitali) è stato superato, raggiungendo il 100%.⁶² Tra le sfide e i ritardi specifici, l'investimento in "tecnologie a zero emissioni nette" (M1C2I7, ma correlato alla transizione verde) non mostra alcuna spesa dei 2 miliardi di euro previsti entro il 2024, figurando tra le misure con le peggiori performance.⁶³ Anche i "contratti di filiera agricola" non registrano spese dei 2 miliardi di euro previsti.⁶⁴ La significativa diminuzione dell'allocazione in M2C4 (Tutela del Territorio e della Risorsa Idrica) di 5,19 miliardi di euro suggerisce una potenziale rivalutazione della fattibilità o delle priorità in quest'area.⁶⁵ La Missione 2, pur avendo un'ampia allocazione complessiva, mostra significative riallocazioni tra le sue componenti. Mentre i traguardi politici, come la semplificazione delle autorizzazioni per le energie rinnovabili, vengono raggiunti, investimenti importanti come le "tecnologie a zero emissioni nette" e i "contratti di filiera agricola" non registrano alcuna spesa. Ciò implica che, sebbene l'*ambiente abilitante* per la transizione verde sia stato creato attraverso le riforme, i *progetti ad alta intensità di capitale* e il *coinvolgimento del settore privato* (ad esempio, tramite contratti) stanno affrontando ritardi sostanziali nel tradurre la politica in investimenti tangibili. Questo evidenzia una sfida comune nelle transizioni verdi su larga scala: il divario tra i quadri politici a livello macro e l'implementazione dei progetti a livello micro. Suggerisce che la semplice allocazione di fondi e l'approvazione di leggi abilitanti non sono sufficienti; è necessaria una pipeline di progetti più robusta, processi amministrativi semplificati per progetti complessi e, potenzialmente, meccanismi più efficaci per incentivare la partecipazione del settore privato e superare i fallimenti del mercato nell'adozione di nuove tecnologie. La riduzione dei finanziamenti per M2C4 potrebbe anche indicare una riconsiderazione della fattibilità o della capacità amministrativa per progetti su larga scala di protezione del territorio e delle risorse idriche.

2.3.3 Missione 3: Infrastrutture per una Mobilità Sostenibile

La Missione 3 è composta da M3C1 (Investimenti sulla Rete Ferroviaria e sulla Sicurezza Stradale) e M3C2 (Intermodalità e Logistica Integrata). L'allocazione

⁶¹ *Ibidem*

⁶² *Ibidem*

⁶³ *Italy's recovery and resilience plan - European Commission, Op.cit.*

⁶⁴ *Ibidem*

⁶⁵ *Missioni e risorse - PNRR - Documentazione parlamentare, Op. cit.*

finanziaria totale per la Missione 3 è stata rivista a 23,74 miliardi di euro, con una diminuzione di 1,65 miliardi di euro rispetto all'allocazione originaria. In particolare, M3C1 ha visto una diminuzione a 22,79 miliardi di euro (-1,98 miliardi), mentre M3C2 ha registrato un aumento a 0,95 miliardi di euro (+0,32 miliardi). Tra le riforme e gli investimenti chiave si includono: **Mobilità Sostenibile**: Un investimento complessivo di 34,5 miliardi di euro.⁶⁶ **Investimenti Ferroviari**: Le aree principali di spesa includono le linee ad alta velocità e i collegamenti regionali. Investimenti specifici comprendono 1,9 miliardi di euro per il potenziamento delle ferrovie nel Sud, 1,8 miliardi di euro per il potenziamento dei nodi ferroviari e 1,8 miliardi di euro per le linee ad alta velocità (Liguria-Alpi). Il traguardo M3C1-10 (aggiudicazione del contratto multidisciplinare per le linee ferroviarie Orte-Falconara e Taranto-Metaponto-Potenza-Battipaglia) è stato raggiunto.⁶⁷ **Digitalizzazione della Logistica**: Il traguardo M3C2-10 (atto giuridico per l'interoperabilità dei Port Community Systems con la Piattaforma Logistica Digitale Nazionale) è stato raggiunto.⁶⁸ Il traguardo M3C2-5 (70% delle Autorità di Sistema Portuale dotate di servizi PCS standard) è stato raggiunto.⁶⁹ Nonostante le significative allocazioni, M3C1 ha registrato una diminuzione nella sua allocazione rivista, suggerendo una potenziale rivalutazione o ripriorizzazione nel settore ferroviario.⁷⁰ I progetti infrastrutturali, in particolare le grandi reti ferroviarie, richiedono intrinsecamente tempi lunghi per la realizzazione. Sebbene il PNRR miri a un'attuazione rapida, la natura di questi investimenti implica che la "spesa" nelle fasi iniziali possa essere inferiore al previsto, poiché comporta complesse attività di pianificazione, appalto e lavori preliminari. Il fatto che gli investimenti ferroviari siano tra le "top 20 misure PNRR per spesa" suggerisce un certo progresso, ma la riduzione complessiva dell'allocazione per la Missione 3 potrebbe indicare un aggiustamento realistico a queste tempistiche intrinseche o agli ostacoli amministrativi. La scadenza ambiziosa del PNRR fissata al 2026 per progetti infrastrutturali, che tipicamente si estendono per decenni, crea una tensione. Sebbene i contratti iniziali e i traguardi di pianificazione possano essere raggiunti, il completamento fisico completo e l'effettiva spesa delle ingenti somme allocate per le infrastrutture potrebbero protrarsi oltre l'orizzonte temporale del Piano. Ciò solleva interrogativi sui meccanismi di monitoraggio e finanziamento a lungo termine necessari

⁶⁶ *Italy's recovery and resilience plan - European Commission*, Op. cit.

⁶⁷ *Il Ministro per i rapporti con il Parlamento - Camera.it*, Op. cit.

⁶⁸ *Ibidem*

⁶⁹ *Ibidem*

⁷⁰ *Missioni e risorse - PNRR - Documentazione parlamentare*, Op.cit.

per garantire che questi progetti fondamentali siano pienamente realizzati e producano i benefici economici previsti.

2.3.4. Missione 4: Istruzione e Ricerca

La Missione 4 si compone di M4C1 (Potenziamento dell'Offerta dei Servizi di Istruzione: dagli Asili Nido alle Università) e M4C2 (Dalla Ricerca all'Impresa).⁷¹ L'allocazione finanziaria totale per la Missione 4 è stata rivista a 30,08 miliardi di euro, con una diminuzione di 0,79 miliardi di euro rispetto all'allocazione originaria.⁷² In particolare, M4C1 ha visto una diminuzione a 19,08 miliardi di euro (-0,64 miliardi), e M4C2 una diminuzione a 11,01 miliardi di euro (-1,43 miliardi).⁷³ Le allocazioni specifiche per il Ministero dell'Università e della Ricerca (MUR) all'interno della M4 sono di 3,03 miliardi di euro per M4C1 e 8,55 miliardi di euro per M4C2.⁷⁴ Tra le riforme e gli investimenti chiave si evidenziano: **Servizi di Istruzione:** Investimenti significativi includono 3,3 miliardi di euro per l'edilizia scolastica e 2,4 miliardi di euro per il piano asili nido e scuole dell'infanzia. Il traguardo M4C1-8 (aggiudicazione dei contratti per la costruzione/ristrutturazione di impianti sportivi scolastici) è stato raggiunto, con 438 progetti che hanno firmato accordi di concessione.⁷⁵ **Dalla Ricerca all'Impresa:** Gli investimenti includono 1,4 miliardi di euro per gli IPCEI (Importanti Progetti di Interesse Comune Europeo). M4C2 mira a sostenere gli investimenti in ricerca e sviluppo, promuovere l'innovazione e la diffusione delle tecnologie e rafforzare le competenze. **Istruzione Digitale:** Il progetto "Scuola 4.0: Scuole Innovative" mira a favorire la transizione digitale nelle scuole. Tra le sfide e i ritardi specifici, il "Piano asili nido" è identificato come una misura con una spesa tra il 25% e il 50%, che richiede un attento monitoraggio.⁷⁶ Anche le "Partnership estese con università, centri di ricerca, imprese e finanziamento di progetti di ricerca di base" (correlate a M4C2) rientrano nella categoria con una spesa tra il 25% e il 50%.⁷⁷ La diminuzione complessiva dell'allocazione per la Missione 4 suggerisce alcuni aggiustamenti. La Missione 4 è fondamentale per la competitività a lungo termine dell'Italia, concentrandosi sul capitale umano e sull'innovazione. Sebbene gli investimenti in infrastrutture fisiche

⁷¹ *Ibidem*

⁷² *Ibidem*

⁷³ *Ibidem*

⁷⁴ *PNRR - Misure e Componenti | Ministero dell'Università e della Ricerca - MUR*, Op. cit.

⁷⁵ *Il Ministro per i rapporti con il Parlamento - Camera.it*, Op. cit.

⁷⁶ *Lo stato di avanzamento del PNRR, misura per misura - Confindustria*, Op. cit.

⁷⁷ *Ibidem*

come le scuole stiano progredendo, la componente "Dalla Ricerca all'Impresa" (M4C2) e progetti specifici come le "partnership estese" mostrano una spesa più lenta. Questa componente mira a "promuovere l'innovazione e la diffusione delle tecnologie e a rafforzare le competenze".⁷⁸ Questo suggerisce che la trasformazione della ricerca in valore economico e la creazione di legami più forti tra il mondo accademico e l'industria rappresentano una sfida complessa e multifattoriale che va oltre la semplice allocazione finanziaria. Richiede cambiamenti culturali, meccanismi efficaci di trasferimento tecnologico e quadri normativi reattivi. La spesa più lenta in queste aree potrebbe indicare difficoltà nella strutturazione di progetti che colmino efficacemente queste lacune, limitando potenzialmente l'impatto trasformativo a lungo termine sull'economia della conoscenza italiana.

2.3.5 Missione 5: Coesione e Inclusione

La Missione 5 si articola nelle Componenti M5C1 (Politiche per il Lavoro), M5C2 (Infrastrutture Sociali, Famiglie, Comunità e Terzo Settore) e M5C3 (Interventi Speciali di Coesione Territoriale).⁷⁹ L'allocazione finanziaria totale per la Missione 5 è stata rivista a 16,91 miliardi di euro, con una significativa diminuzione di 2,89 miliardi di euro rispetto all'allocazione originaria.⁸⁰ M5C1 ha visto un aumento a 7,71 miliardi di euro (+1,05 miliardi), mentre M5C2 è diminuita a 8,32 miliardi di euro (-2,89 miliardi) e M5C3 a 0,88 miliardi di euro (-1,09 miliardi).⁸¹ Tra le riforme e gli investimenti chiave si evidenziano: **Politiche per il Lavoro:** Investimenti includono 5,3 miliardi di euro per politiche attive del mercato del lavoro e formazione professionale. Il traguardo M5C1-9 (piena attuazione delle misure nel piano nazionale di contrasto al lavoro sommerso) è stato raggiunto attraverso cinque linee di intervento.⁸² **Infrastrutture Sociali:** Investimenti includono 1,9 miliardi di euro per l'edilizia sociale e 1,5 miliardi di euro per la rigenerazione urbana e il contrasto al degrado sociale. **Disabilità e Assistenza agli Anziani:** Il traguardo M5C2-2 (decreti legislativi per la legge quadro sulla disabilità) è stato raggiunto.⁸³ Il traguardo M5C2-4 (decreti legislativi per gli anziani non autosufficienti) è stato raggiunto.⁸⁴ Il progetto "Percorsi di autonomia per

⁷⁸ PNRR - Misure e Componenti | Ministero dell'Università e della Ricerca - MUR, Op. cit.

⁷⁹ Missioni e risorse - PNRR - Documentazione parlamentare, Op.cit.

⁸⁰ *Ibidem*

⁸¹ *Ibidem*

⁸² Il Ministro per i rapporti con il Parlamento - Camera.it, Op. cit.

⁸³ *Ibidem*

⁸⁴ *Ibidem*

persone con disabilità" supporta progetti che aumentano l'autonomia delle persone con disabilità (500 milioni di euro). **Territori Vulnerabili:** Promozione della trasformazione in aree intelligenti e sostenibili attraverso investimenti in edilizia sociale, rafforzamento dei servizi sociali locali per bambini e famiglie, miglioramento della qualità della vita per le persone con disabilità e investimenti in infrastrutture per le **Zone Economiche Speciali nel Sud Italia** (10,6 miliardi di euro). Tra le sfide e i ritardi specifici, le "politiche attive del mercato del lavoro (ALPM)" sono identificate come una delle misure con le peggiori performance, con solo il 7% speso dei 2,6 miliardi di euro previsti entro il 2024.⁸⁵ La significativa diminuzione delle allocazioni per M5C2 e M5C3 suggerisce una ripriorizzazione o difficoltà nell'attuazione dei progetti di infrastrutture sociali e coesione territoriale. Le disparità regionali rappresentano una sfida chiave, con le regioni a cui sono stati assegnati 26.764 progetti per quasi 20 miliardi di euro (12% del totale delle misure PNRR avviate). Sebbene al Sud siano stati allocati 8,5 miliardi di euro, pari al 43,6% del totale dei fondi regionali, l'esecuzione complessiva a livello regionale è stata negativa al primo trimestre 2025.⁸⁶ La Missione 5 affronta problematiche strutturali profonde come la disoccupazione, l'esclusione sociale e le disparità regionali. La significativa riduzione dei finanziamenti complessivi per la Missione 5, in particolare per M5C2 e M5C3, unita alla grave sottoperformance delle "politiche attive del mercato del lavoro", suggerisce che queste aree si stanno rivelando particolarmente difficili da affrontare attraverso i meccanismi del PNRR. I dati regionali evidenziano ulteriormente che, anche con allocazioni significative al Sud, l'esecuzione a livello regionale è problematica. Questo indica i limiti di un piano di investimento a termine nel risolvere disuguaglianze socioeconomiche e territoriali complesse e di lunga data. Tali questioni richiedono non solo finanziamenti, ma anche una riforma amministrativa sostenuta e profonda, un rafforzamento delle capacità locali e il superamento di inerzie politico-amministrative radicate. Il PNRR potrebbe stare mettendo in luce le profonde debolezze strutturali che rendono l'attuazione efficace delle politiche sociali e di coesione particolarmente difficile in Italia, soprattutto nel Mezzogiorno.

2.3.6. Missione 6: Salute

La Missione 6 si articola nelle Componenti M6C1 (Reti di Prossimità, Strutture e Telemedicina per l'Assistenza Territoriale) e M6C2 (Innovazione, Ricerca e Digita-

⁸⁵ *Lo stato di avanzamento del PNRR, misura per misura - Confindustria*, Op. cit.

⁸⁶ *Attuazione del Pnrr: regioni ostacolo o protagoniste? - Lavoce.info*

lizzazione del Servizio Sanitario Nazionale).⁸⁷ L'allocazione finanziaria totale per la Missione 6 è rimasta invariata a 15,63 miliardi di euro.⁸⁸ M6C1 ha visto un aumento a 7,75 miliardi di euro (+0,75 miliardi), mentre M6C2 è diminuita a 7,88 miliardi di euro (-0,75 miliardi).⁸⁹ Tra le riforme e gli investimenti chiave si evidenzia, l'utilizzo di nuove tecnologie per migliorare gli ospedali e l'assistenza domiciliare, inclusa la telemedicina, e riduzione della frammentazione territoriale (15,7 miliardi di euro). Gli Investimenti includono 2,6 miliardi di euro per "Casa come primo luogo di cura", 2,3 miliardi di euro per l'ammodernamento del parco tecnologico e digitale ospedaliero (digitalizzazione), 1,8 miliardi di euro per le "Case della Comunità e presa in carico della persona" e 1,4 miliardi di euro per la telemedicina. Il traguardo M6C2-15 (assegnazione di borse di studio aggiuntive per la formazione in medicina generale) è stato raggiunto, con 900 borse di studio aggiuntive assegnate per il ciclo di formazione 2023-2026.⁹⁰ Tra le sfide e i ritardi specifici, il settore sanitario è identificato come quello che soffre maggiormente di ritardi, in particolare a livello regionale (vedi nota 27). La Sicilia, ad esempio, registra ritardi significativi (140 milioni di euro) nella digitalizzazione dei Dipartimenti di Emergenza e Accettazione (DEA).⁹¹ L'allocazione complessiva invariata della Missione 6 ne conferma la continua priorità. Tuttavia, la menzione esplicita che "la sanità è il settore che più ne paga il prezzo, con i ritardi più gravi" a livello regionale rappresenta un segnale d'allarme critico. Questo è ulteriormente aggravato dal fatto che le regioni sono responsabili di una parte significativa dei progetti PNRR. L'esempio specifico dei ritardi della Sicilia nella digitalizzazione dei DEA sottolinea la natura localizzata di queste sfide. Il PNRR mira a trasformare il sistema sanitario italiano, in particolare rafforzando l'assistenza territoriale e la digitalizzazione. Tuttavia, la natura altamente decentralizzata della gestione sanitaria in Italia, con una significativa autonomia a livello regionale, sembra essere un ostacolo importante per un'attuazione uniforme e tempestiva. Ciò suggerisce che, anche con finanziamenti nazionali e direttive politiche, la variabilità nella capacità amministrativa regionale, nella volontà politica e negli ostacoli burocratici locali può ostacolare gravemente riforme critiche, potenzialmente compromettendo l'obiettivo del PNRR di creare un sistema sanitario più resiliente ed equo in tutto il Paese.

2.3.7. Missione 7: REPowerEU

⁸⁷ *Missioni e risorse - PNRR - Documentazione parlamentare*, Op.cit.

⁸⁸ *Ibidem*

⁸⁹ *Ibidem*

⁹⁰ *Il Ministro per i rapporti con il Parlamento - Camera.it*, Op. cit.

⁹¹ *Attuazione del Pnrr: regioni ostacolo o protagoniste?* - *Lavoce.info*, Op. cit.

Questa Missione è stata aggiunta successivamente per ridurre la dipendenza dai combustibili fossili, aumentare l'energia rinnovabile e rafforzare le infrastrutture energetiche. Include cinque riforme, cinque investimenti di "potenziamento" e 12 nuovi investimenti. L'allocazione finanziaria totale per la Missione 7 è di 11,18 miliardi di euro (nuova aggiunta).⁹² Questa cifra include 2,75 milioni di euro in sovvenzioni e 8,4 miliardi di euro riassegnati dal piano originale.⁹³ Tra le riforme e gli investimenti chiave si evidenziano: **Competenze per la Transizione Verde:** Il traguardo M7-9 (adozione del "Piano Nuove Competenze-Transizioni" e roadmap) è stato raggiunto.⁹⁴ **Efficienza Energetica:** Gli investimenti includono 6,3 miliardi di euro per la Transizione 5.0 (la misura più consistente della Missione 7) e 1,4 miliardi di euro per l'efficienza energetica degli edifici pubblici. Il traguardo M7-40 (entrata in vigore dell'atto giuridico che istituisce il piano "Transizione 5.0") è stato raggiunto.⁹⁵ **Idrogeno e Catene del Valore dell'Energia Rinnovabile:** Il traguardo M7-32 (accordo di attuazione per lo strumento finanziario per gli autobus a zero emissioni) è stato raggiunto.⁹⁶ **Reti di Distribuzione e Trasmissione:** I traguardi M7-35, M7-36, M7-38 sono stati raggiunti, relativi alle valutazioni di impatto ambientale per la Linea Adriatica Fase 1, ai contratti per l'impianto di compressione di Sulmona e il gasdotto Sestino-Minerbio, e ai contratti per le infrastrutture di esportazione di gas transfrontaliere. **Treni a Emissioni Zero:** 1 miliardo di euro per il rafforzamento della flotta ferroviaria con treni a emissioni zero. Tra le sfide e i ritardi specifici, la misura "Sviluppo del biometano", sebbene parte di REPowerEU, è identificata come una misura critica con importi elevati previsti per il 2025-2026, dove i ritardi accumulati dal 2024 potrebbero rendere difficile il completamento.⁹⁷ L'aggiunta del capitolo REPowerEU riflette una risposta dinamica alle mutevoli preoccupazioni geopolitiche e di sicurezza energetica. La rapida allocazione di fondi significativi e il raggiungimento dei primi traguardi⁹⁸ indicano una forte spinta politica. Tuttavia, le sfide identificate in misure come lo "Sviluppo del biometano" suggeriscono che, anche con un'urgenza di alto livello, le complessità delle nuove infrastrutture energetiche e dell'implementazione tecnologica possono portare a ritardi. Il successo di REPowerEU non riguarda solo gli obiettivi finanziari, ma anche la sicurezza energetica e gli obiettivi di

⁹² *Italy's recovery and resilience plan - European Commission*, Op. cit.

⁹³ *Ibidem*

⁹⁴ *Il Ministro per i rapporti con il Parlamento - Camera.it*, Op. cit.

⁹⁵ *Ibidem*

⁹⁶ *Ibidem*

⁹⁷ *Lo stato di avanzamento del PNRR, misura per misura - Confindustria*, Op. cit.

⁹⁸ *Il Ministro per i rapporti con il Parlamento - Camera.it*, Op. cit.

decarbonizzazione a lungo termine dell'Italia. Ritardi in questi progetti critici potrebbero avere implicazioni economiche e strategiche più ampie, potenzialmente influenzando l'indipendenza energetica e la capacità del Paese di raggiungere gli obiettivi climatici. Ciò evidenzia la tensione intrinseca tra l'urgenza della transizione energetica e le praticità dello sviluppo di infrastrutture su larga scala.

2.4. Sfide Trasversali e Azioni Mitigative

2.4.1 Criticità Sistemiche

Le sfide sistemiche nell'attuazione del PNRR sono diverse e complesse: **Problemi Procedurali:** Persistono criticità quali contenziosi in corso, inadempienze/ritardi/abbandoni da parte delle imprese esecutrici, espropri, richieste di varianti e ritardi nell'ottenimento di autorizzazioni/pareri (ad esempio, paesaggistici, culturali, ambientali).⁹⁹ **Problemi Finanziari:** Si riscontrano insufficiente liquidità di cassa, ritardi nella ricezione di anticipazioni/trasferimenti dalle amministrazioni titolari e problemi nell'utilizzo dei risparmi di gara.¹⁰⁰ Una disposizione che consente anticipazioni fino al 90% dei pagamenti agli organismi di attuazione mira a risolvere i problemi di liquidità.¹⁰¹ **Problemi di Reporting e Gestione Dati:** Difficoltà nella compilazione dei rapporti per l'esame e l'approvazione da parte delle amministrazioni titolari, sfide nell'aggiornamento tempestivo e costante dei dati sulla piattaforma ReGiS e problemi di interoperabilità tra diverse piattaforme (Futura, Simog, ecc.).¹⁰² Il sistema ReGiS è progettato per il monitoraggio e la rendicontazione. **Conformità:** Difficoltà nell'aderire alle rigide condizionalità del PNRR, come il principio DNSH (Do No Significant Harm), l'identificazione del titolare effettivo, il conflitto di interessi, la parità di genere, il doppio finanziamento e il tagging.¹⁰³ **Carico Amministrativo:** Carenza di personale che porta a difficoltà nella conformità amministrativa e nella gestione complessiva dei progetti.¹⁰⁴ Il PNRR ha introdotto misure per rafforzare la PA.¹⁰⁵ **Rivalutazione dell'Efficienza:** La valutazione del governo sull'efficienza dell'attuazione è passata, come già ricordato, da "elevata" a "media". L'ampia lista di criticità sistemiche indica un problema fondamentale: la capacità amministrativa dell'Italia. Non si

⁹⁹ *Ibidem*

¹⁰⁰ *Ibidem*

¹⁰¹ *Ibidem*

¹⁰² *Ibidem*

¹⁰³ *Ibidem*

¹⁰⁴ *Ibidem*

¹⁰⁵ *Attuazione Misure del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza - MEF*

tratta solo di una mancanza di fondi, ma della capacità della pubblica amministrazione a tutti i livelli (centrale, regionale, locale) di pianificare, appaltare, gestire ed eseguire efficacemente progetti complessi entro scadenze rigorose. Problemi come la "carenza di personale", i "ritardi nell'ottenimento di autorizzazioni" e le "difficoltà nella compilazione dei rapporti"¹⁰⁶ sono sintomi di questa limitazione sottostante. Il PNRR, pur essendo un'enorme opportunità di investimento, funge anche da stress test per la pubblica amministrazione italiana. I colli di bottiglia identificati suggeriscono che, anche con risorse finanziarie sostanziali e volontà politica, il successo di piani così trasformativi è in ultima analisi limitato dalle capacità operative degli organismi di attuazione. Affrontare questi problemi sistemici richiede una riforma istituzionale sostenuta e a lungo termine, che vada oltre l'orizzonte del PNRR, inclusa la formazione del personale, la reingegnerizzazione dei processi e la modernizzazione delle infrastrutture digitali.

2.4.2. Attuazione Regionale

Le regioni italiane svolgono un ruolo strategico nell'attuazione del PNRR, essendo state assegnate 26.764 progetti per quasi 20 miliardi di euro (12% delle misure totali avviate al 31 marzo 2025).¹⁰⁷ Al termine del primo trimestre 2025, il bilancio per i progetti di competenza regionale risulta negativo. Il settore sanitario mostra i ritardi più gravi a livello regionale. La Sicilia, ad esempio, è responsabile di circa 140 milioni di euro di ritardi relativi alla digitalizzazione dei Dipartimenti di Emergenza e Accettazione (DEA).¹⁰⁸ Per quanto riguarda l'allocazione regionale, al Sud sono stati destinati 8,5 miliardi di euro, pari al 43,6% del totale dei fondi regionali, apparentemente superando l'obiettivo del 40% per le misure "territorializzabili".¹⁰⁹ Il PNRR è un piano nazionale con una supervisione centralizzata, ma una parte significativa della sua esecuzione è decentralizzata a regioni ed enti locali. I dati indicano una chiara difficoltà a livello regionale, in particolare nel settore sanitario. Ciò crea una tensione tra la responsabilità del governo centrale per la consegna complessiva del PNRR e le diverse capacità e priorità delle amministrazioni regionali. Sebbene l'allocazione al Sud rispetti l'obiettivo di coesione, l'*effettiva esecuzione* è carente. Questa situazione sottolinea una sfida fondamentale di *governance* in Italia: come garantire un'attuazione efficace degli obiettivi strategici nazionali in una struttura amministrativa altamente

¹⁰⁶ *Il Ministro per i rapporti con il Parlamento - Camera.it*, Op. cit.

¹⁰⁷ *Attuazione del Pnrr: regioni ostacolo o protagoniste? - Lavoce.info*, Op. cit.

¹⁰⁸ *Ibidem*

¹⁰⁹ *Ibidem*

decentralizzata. Suggerisce che la semplice allocazione di fondi e la definizione di obiettivi per le regioni non sono sufficienti. È necessaria un'assistenza tecnica rafforzata, un potenziamento delle capacità e, potenzialmente, meccanismi di coordinamento centrale-regionale più robusti per superare le debolezze amministrative locali e la frammentazione politica, specialmente nelle regioni con capacità amministrativa storicamente inferiore.

2.4.3. Revisioni del Piano e Interventi Legislativi

Il Piano è stato oggetto di continue modifiche e interventi legislativi per affrontare le sfide emerse di seguito evidenziati: **Revisione Tecnica (Novembre 2024):** Una "modifica leggera" approvata dal Consiglio dell'Unione Europea il 18 novembre 2024 ha interessato 21 misure (riforme e investimenti). Le modifiche miravano a migliorare le modalità di attuazione (12 misure), ridurre gli oneri amministrativi (6 misure) e correggere errori materiali (13 correzioni).¹¹⁰ **Interventi Legislativi:** Il Decreto-Legge 9 agosto 2024, n. 113, ha introdotto procedure più semplici e rapide per l'erogazione delle risorse, consentendo anticipazioni fino al 90% dei finanziamenti agli organismi di attuazione per garantire la liquidità necessaria.¹¹¹ Il Decreto Legislativo 31 dicembre 2024, n. 209, ha rafforzato il processo di digitalizzazione degli appalti pubblici e ha introdotto ulteriori strumenti di supporto e incentivi per la qualificazione delle stazioni appaltanti.¹¹² Ha inoltre ripensato il *project financing* per promuovere la trasparenza.¹¹³ Il Decreto-Legge 28 ottobre 2024, n. 160 (PNRR-5), ha introdotto disposizioni urgenti in materia di lavoro, università, ricerca e istruzione.¹¹⁴ Sono state introdotte anche misure per accelerare i processi decisionali negli appalti pubblici.¹¹⁵ **Continuità con il Piano Strutturale di Bilancio a Medio Termine (PSBMT):** L'approccio del PNRR è integrato nel PSBMT italiano 2024-2029, che prosegue e sviluppa le riforme e gli investimenti del PNRR, influenzando la valutazione del Semestre Europeo.¹¹⁶ Le continue revisioni tecniche e gli interventi legislativi dimostrano un approccio adattivo da parte del governo italiano per affrontare le sfide di attuazione man mano che si presentano. L'attenzione all'aumento dei pagamenti anticipati risponde

¹¹⁰ *Il Ministro per i rapporti con il Parlamento - Camera.it, Op. cit.*

¹¹¹ *Ibidem*

¹¹² *Ibidem*

¹¹³ *Ibidem*

¹¹⁴ *Ibidem*

¹¹⁵ *Ibidem*

¹¹⁶ *Il Ministro per i rapporti con il Parlamento - Camera.it, Op. cit.*

direttamente ai problemi di liquidità identificati come un collo di bottiglia finanziario critico.¹¹⁷ La semplificazione delle procedure di appalto e amministrative riflette una curva di apprendimento nell'identificazione e rimozione degli ostacoli. Questo processo di aggiustamento iterativo è fondamentale per il successo di un piano complesso e pluriennale come il PNRR. Indica la volontà di diagnosticare i problemi e implementare misure correttive. Tuttavia, riconosce implicitamente anche che la progettazione iniziale o le ipotesi del piano potrebbero essere state eccessivamente ottimistiche o aver sottovalutato le complessità reali dell'attuazione, in particolare per quanto riguarda la capacità amministrativa e i flussi finanziari. Il successo di questi aggiustamenti sarà fondamentale per determinare se l'Italia riuscirà effettivamente a spendere tutte le risorse allocate entro la scadenza del 2026.

2.5. Prospettive Future e Sfide Residue

2.5.1 Proiezioni per la Spesa Residua entro il 2026

Al 31 ottobre 2024, circa 136 miliardi di euro¹¹⁸ dovevano ancora essere spesi entro la fine del 2026. Anche ipotizzando che tutte le spese previste per il 2024 siano realizzate, quasi 108 miliardi di euro rimarranno da spendere nel biennio 2025-2026. Spese significative sono pianificate per il 2025 (57 miliardi di euro) e il 2026 (49 miliardi di euro).¹¹⁹

2.5.2. Probabilità di Piena Utilizzazione delle Risorse

È considerato probabile che non tutte le risorse pianificate saranno spese entro la fine del 2026.¹²⁰ Sebbene i ritardi del 2024 possano essere recuperati negli anni successivi per alcune misure, i ritardi accumulati potrebbero rendere difficile il completamento per le misure con importi elevati previsti nel 2025-2026 (ad esempio, lo "Sviluppo del biometano"). Il rapporto rileva che un aumento significativo della spesa è atteso negli ultimi mesi di dicembre a causa di ritardi fisiologici nell'inserimento dei dati e nella rendicontazione per competenza, ma sono probabili anche ritardi effettivi e un minore assorbimento per alcune misure.¹²¹

L'ingente quantità di fondi che devono ancora essere spesi entro il 2026 (108 miliardi di euro per il biennio 2025-2026) crea uno scenario di *"fiscal cliff"* in cui è

¹¹⁷ *Ibidem*

¹¹⁸ *Lo stato di avanzamento del PNRR, misura per misura - Confindustria, Op. cit.*

¹¹⁹ *Ibidem*

¹²⁰ *Ibidem*

¹²¹ *Ibidem*

richiesta una massiccia accelerazione della spesa negli ultimi due anni. Questo è un modello comune nei programmi di finanziamento pluriennali, ma è particolarmente pronunciato per il PNRR data la sua scala e la scadenza rigida. Il riconoscimento che "è probabile che non tutte le risorse pianificate saranno spese" segnala una prospettiva realistica, sebbene preoccupante.¹²² La pressione di spendere rapidamente negli anni finali potrebbe portare a un'allocazione meno efficiente delle risorse, a un aumento del rischio di errori o frodi e, potenzialmente, a una minore qualità dei progetti implementati. Significa anche che il pieno impatto economico del PNRR potrebbe non essere realizzato entro il periodo di tempo iniziale, richiedendo finanziamenti nazionali continui oltre il 2026 per garantire il completamento e la sostenibilità dei progetti avviati nell'ambito del Piano. L'efficacia dei meccanismi di monitoraggio sarà cruciale per mitigare questi rischi e garantire la responsabilità.

2.6 Conclusioni

L'Italia ha dimostrato un ritmo lodevole nel raggiungimento dei traguardi e degli obiettivi formali del suo PNRR, assicurandosi una posizione di leadership tra gli Stati membri dell'UE in termini di fondi ricevuti dalla Commissione Europea. Ciò riflette un forte impegno politico e un'agilità legislativa nell'emanazione delle riforme necessarie. Il Piano si trova in una fase avanzata, con un numero significativo di progetti completati o in corso in tutte e sette le Missioni. Tra i successi si annoverano le solide performance nel soddisfare gli obiettivi formali dell'UE, in particolare nella digitalizzazione, nella riforma della giustizia e nelle fasi iniziali delle infrastrutture per la transizione verde e l'istruzione. La *governance* adattiva, attraverso revisioni tecniche e interventi legislativi, si è dimostrata cruciale nell'affrontare i colli di bottiglia emergenti. Le aree che richiedono una continua attenzione riguardano principalmente la traduzione dei risultati formali e dei fondi ricevuti in spesa effettiva sul campo. Questo processo è ostacolato da problemi sistemici di capacità amministrativa, complessità procedurali e persistenti disparità regionali, particolarmente evidenti nel settore sanitario e in alcune politiche attive del mercato del lavoro. La dipendenza da incentivi fiscali preesistenti per una parte significativa della spesa iniziale richiede inoltre un'analisi più approfondita dell'"addizionalità" dei nuovi progetti PNRR. L'ingente volume di fondi che devono ancora essere spesi entro il 2026 pone un rischio significativo per l'esecuzione, potenzialmente influenzando la qualità e il pieno assorbimento delle risorse.

¹²² *Ibidem*

Nel complesso, mentre l'attuazione del PNRR italiano è robusta nella sua conformità ai requisiti dell'UE e nell'attivazione iniziale dei progetti, la vera misura del suo successo risiederà nella capacità di superare le profonde sfide amministrative e regionali per garantire una spesa tempestiva ed efficace, realizzando così l'impatto trasformativo previsto per "Italia Domani". Un monitoraggio rigoroso e continuo, un supporto amministrativo mirato e un approccio pragmatico all'esecuzione dei progetti saranno essenziali nel periodo restante.

III.- DEROGHE NORMATIVA APPALTI CON RIFERIMENTO AI PIANI NAZIONALI DEI PAESI EUROPEI PRESI IN ESAME

SOMMARIO: 3.- Premessa; 3.1 Spagna: appalti PRTR e amministrazione di risultato - 3.1.1 Risultati nell'aggiudicazione e diversificazione dei destinatari - 3.1.2 Punti critici nella tempistica e implicazioni per la capacità amministrativa - 3.2 Germania: appalti, digitalizzazione e *Wirtschaftlichkeitsprinzip* - 3.2.1 Il PNRR tedesco, Deutsche aufbau- und resilienzplan (DARP) e la sua influenza sugli appalti - 3.2.2 *Best value for money* ovvero il principio del *Wirtschaftlichkeitsprinzip* - 3.3 Francia: semplificazioni e procedure transitorie - 3.3.1 L'impatto del PNRR francese (France Relance) sugli appalti pubblici - 3.3.2 Misure di semplificazione transitorie e urgenti: decreti ed ordinanze - 3.4 Confronto e considerazioni conclusive - 3.4.1 Considerazioni finali.

3.- Premessa

Se il contesto italiano ha visto l'introduzione di specifiche deroghe al Codice dei Contratti Pubblici per l'attuazione del PNRR, è opportuno considerare come altri Paesi europei abbiano affrontato sfide simili. La gestione degli appalti pubblici in relazione ai rispettivi Piani Nazionali di Ripresa e Resilienza ha portato a diverse strategie di semplificazione e accelerazione. Volendo ridurre la breve analisi alle diverse realtà di Spagna, Germania e Francia, si comprende come tutte si siano orientate nella direzione dell'amministrazione di risultato. Il *Recovery and Resilience Facility* (RRF), infatti, ha spinto gli Stati membri verso un approccio di questo tipo, anche alla luce del fatto che l'erogazione dei fondi è legata al raggiungimento di *milestone* e *target* specifici, imponendo un rafforzamento dei sistemi di *governance*, monitoraggio e valutazione a livello nazionale¹²³. Gli appalti

¹²³ Capitolo a cura del Dott. Giovanni Michetti

pubblici, in quanto strumento principale per concretizzare gli investimenti PNRR, sono stati al centro di queste trasformazioni.

3.1. Spagna: Appalti PRTR e Amministrazione di Risultato

La Spagna, tra i maggiori beneficiari del RRF con il suo *Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia* (PRTR)¹²⁴, o "España Puede", ha prontamente adeguato le proprie strutture amministrative e procedure per garantire un'attuazione efficiente e orientata ai risultati. L'approccio spagnolo, pur non configurando un "doppio binario" esplicito come quello italiano, ha integrato misure di semplificazione all'interno del proprio quadro normativo esistente, principalmente attraverso il *Real Decreto-ley* 36/2020 del 30 dicembre¹²⁵, volto a modernizzare la Pubblica Amministrazione e ad accelerare l'esecuzione del PRTR.

Le principali misure di semplificazione introdotte includono la riduzione dei termini procedurali, l'ampliamento delle possibilità di ricorso a procedure negoziate e affidamenti diretti, una maggiore flessibilità nella modifica dei contratti in corso d'opera, e l'incentivo alla digitalizzazione delle procedure di appalto. Questa sorta di "corsia preferenziale" normativa all'interno della *Ley* 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP)¹²⁶ ha mirato a favorire la spesa dei fondi del PRTR in modo efficiente e nei tempi previsti, in un'ottica di "amministrazione di risultato".

La concreta applicazione di queste misure ha portato a risultati tangibili in termini di aggiudicazione dei fondi, ma ha anche evidenziato sfide significative nella fase di esecuzione.

3.1.1. Risultati nell'Aggiudicazione e Diversificazione dei Destinatari

L'implementazione del PRTR spagnolo ha dimostrato una notevole capacità di aggiudicazione dei fondi. A fine 2024, la Spagna ha assegnato circa 44,2 miliardi di euro su 79,9 miliardi di euro disponibili, corrispondenti a circa il 58,5% della dotazione totale. Questo dato posiziona la Spagna come il primo paese UE per dotazione di fondi e il quarto in percentuale assoluta di allocazione.

Commissione Europea (2021). *Recovery and Resilience Facility: Guidance for Member States on the Preparation of Recovery and Resilience Plans*.

¹²⁴ Governo di Spagna (2021). *Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia*.

¹²⁵ Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. (RD-Ley 36/2020).

¹²⁶ Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. (LCSP).

Il ritmo delle convocazioni di bandi e garanzie è stato particolarmente dinamico, specialmente nel 2023, con una media di circa 2 miliardi di euro al mese lanciati in bandi, e circa il 90% dei fondi già aggiudicati entro la fine dell'anno. Un elemento distintivo dell'approccio spagnolo è stata la diversificazione dei destinatari dei fondi. Circa il 40% degli importi è stato assegnato a micro e piccole imprese, mentre il 25% è andato a grandi aziende. Il restante include un *mix* equilibrato di università, PMI e istituzioni localizzate in tutta la Penisola, favorendo una diffusione territoriale degli investimenti e contribuendo a una ripresa capillare.

3.1.2. Punti Critici nella Tempistica e Implicazioni per la Capacità Amministrativa

Nonostante l'efficacia nella fase di aggiudicazione, l'attuazione del PRTR in Spagna ha rivelato punti critici significativi nella tempistica di esecuzione e nella capacità di spesa concreta¹²⁷. Un elevato volume di fondi aggiudicati non è ancora stato speso concretamente: solo il 46% dei fondi oggetto di contratti firmati è stato effettivamente eseguito. Questo si traduce in circa 6,5 miliardi di euro di fondi non ancora assegnati e un ulteriore 22% di residui da gestire, evidenziando una difficoltà nel tradurre gli impegni procedurali in risultati tangibili sul campo. Inoltre, si è registrata una lentezza nelle assegnazioni più recenti: nel 2024, solo il 15% delle nuove convocazioni era stato chiuso entro il terzo trimestre, un netto rallentamento rispetto al 28% registrato nello stesso periodo del 2023. Queste criticità hanno diverse implicazioni, a partire dai limiti della capacità amministrativa mostrata dal sistema paese: il divario tra l'elevato volume di aggiudicazioni e la più lenta spesa effettiva evidenzia la difficoltà di tradurre impegni procedurali in risultati tangibili. Inoltre, la scarsa partecipazione a gare di grandi dimensioni o particolarmente complesse, come quelle relative ai PERTE (Progetti Strategici per la Ripresa e la Trasformazione Economica) ad esempio per i veicoli elettrici¹²⁸, ha evidenziato un gap tra gli obiettivi ambiziosi e la capacità concreta di realizzazione da parte del mercato e delle stesse amministrazioni, suggerendo la necessità di semplificare ulteriormente i bandi e di fornire supporto mirato agli operatori. Un discorso simile riguarda le differenze regionali nella capacità di assorbimento e gestione dei fondi PRTR, le quali sottolineano che il successo complessivo del piano dipende anche da

¹²⁷ *Intervención General de la Administración del Estado (IGAE)*. Criteri e linee guida per il controllo dei fondi PNRR. (Documenti interni e pubblicazioni istituzionali)

¹²⁸ La Commissione Europea ha recentemente bloccato circa un miliardo di euro della quinta tranche del PRTR spagnolo a causa del mancato raggiungimento di alcuni obiettivi legati alla tassa sul diesel e alla digitalizzazione delle amministrazioni.

una crescita omogenea delle competenze a livello locale. Questo rafforza l'idea che un approccio virtuoso debba necessariamente includere misure di rafforzamento della cooperazione e della coesione fra l'amministrazione centrale e i contesti regionali.¹²⁹ Da quanto espresso appare chiaro come un modello maggiormente "virtuoso" richiederà il rafforzamento continuo della capacità amministrativa a tutti i livelli, la semplificazione mirata delle procedure più complesse e un'ulteriore spinta alla formazione e alla digitalizzazione, in particolare per le micro e piccole imprese, al fine di garantire che gli investimenti del PRTR si traducano pienamente in sviluppo duratura e resilienza per il Paese.

3.2 Germania: appalti, digitalizzazione e *Wirtschaftlichkeitsprinzip*

La Germania ha elaborato il suo *Deutscher Aufbau- und Resilienzplan* (DARP)¹³⁰ dando priorità ai temi della digitalizzazione, sostenibilità e innovazione. Anche il suo sistema di appalti pubblici, noto per la rigorosità, si è adattato alle esigenze del PNRR. Inserito in un sistema di governo prettamente federalista e improntato al rispetto del principio di efficienza, il sistema degli appalti pubblici tedesco è regolato dal *Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen* (GWB - Legge sulla concorrenza) e dall' *Vergabeverordnung* (VgV - Ordinanza sugli appalti)¹³¹. Da questo punto di vista, l'approccio tedesco risulta notevolmente pragmatico, capace di promuovere in modo efficiente l'integrazione delle nuove esigenze normative (come quelle dell'RRF) all'interno di un sistema preesistente, piuttosto che sulla creazione di strutture legislative completamente nuove e potenzialmente ridondanti. Non si è verificato il fenomeno delle c.d. leggi ombrello, avendo evitato sovrapposizioni normative (ad esempio, in materia di appalti o aiuti di Stato) e preferendo l'adattamento delle leggi settoriali già esistenti. In termini pratici, per un operatore, le regole relative a un determinato ambito (es. concorrenza, appalti) sono rimaste infatti all'interno del corpo normativo di riferimento (GWB, VgV), con le sole necessarie integrazioni richieste ai fini della conformità rispetto ai requisiti

¹²⁹ Dell'importanza di tale obiettivo è pienamente consapevole lo stesso governo spagnolo, in merito alla necessità di "continuare a garantire la partecipazione delle amministrazioni locali" nella convinzione che solo attraverso il dialogo e la cooperazione si possa raggiungere il successo.

¹³⁰ Governo Federale Tedesco (2021). *Deutscher Aufbau- und Resilienzplan*.

¹³¹ Il sistema normativo tedesco, caratterizzato dall'identificazione delle leggi tramite la loro pubblicazione nel *Bundesgesetzblatt* anziché un numero univoco e dalla prassi di integrare le modifiche in versioni consolidate, ha permesso ha favorito un'integrazione organica dei requisiti dell'RRF nel quadro giuridico ed amministrativo esistente, adattando le normative preesistenti attraverso novelle piuttosto che creare nuove leggi ad hoc.

dell'RRF. Un approccio, questo, in grado di evitare la frammentazione normativa e la necessità di consultare molteplici atti per un singolo argomento, rendendo il sistema più coerente e prevedibile per le amministrazioni e i soggetti economici coinvolti. I principi sono rimasti quelli dell'economicità (*Wirtschaftlichkeit*), efficienza, trasparenza e non discriminazione (GWB, Par. 97), in linea con una tipica attenzione alla qualità e alla sostenibilità, privilegiando spesso l'offerta economicamente più vantaggiosa che considera una pluralità di fattori oltre al prezzo. Il *backgorund* amministrativo tedesco, orientato alla precisione e alla pianificazione, ha implementato procedure ben definite, protese all'amministrazione di risultato.

3.2.1 Il PNRR tedesco, *Deutscher Aufbau- und Resilienzplan* (DARP) e la sua influenza sugli appalti

Il DARP, pari a circa 25,6 miliardi di euro, si concentra sulla transizione climatica e la digitalizzazione (Governo Federale Tedesco, 2021). A differenza di altri paesi, come si è detto, la Germania ha evitato modifiche legislative radicali. In particolare, ha optato per una disciplina incentrata sull'applicazione di linee guida e raccomandazioni. Un esempio dell'enfasi riposta sul principio dell'amministrazione di risultato, con riferimento agli investimenti, si evince dalla previsione in specifiche linee guida¹³² di una chiara definizione degli obiettivi e del robusto sistema di monitoraggio mirato alla verifica del raggiungimento di *milestone* e *target*. In linea di massima si può notare come, in materia di appalti, le esigenze legate agli investimenti previsti dal DARP abbiano richiesto non altro che una contestualizzazione all'interno del quadro già offerto dalla normativa previgente, con specifico riferimento alla legge sulla concorrenza e all'ordinanza sugli appalti.¹³³ In concreto, tramite l'ottimizzazione delle procedure esistenti (uso efficiente di strumenti come le procedure negoziate in casi definiti e gli accordi quadro); con il continuo impulso alla completa digitalizzazione degli appalti elettronici¹³⁴; promuovendo l'innovazione, anche attraverso l'ampio ricorso al dialogo competitivo (*Wettbewerblicher Dialog*).

3.2.2. *Best Value for Money* ovvero il principio del *Wirtschaftlichkeitsprinzip*

¹³² Bundesfinanzministerium (2021). *Guidance on the implementation of the German Recovery and Resilience Plan* (O documenti simili da parte di Ministeri pertinenti).

¹³³ Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB); Vergabeverordnung (VgV)

¹³⁴ Cfr. e-Vergabe

La Germania è risultata all'avanguardia nell'applicazione del principio di "*Best Value for Money*" (*Wirtschaftlichkeitsprinzip*)¹³⁵ aspetto appare di cruciale importanza in particolar modo per quegli investimenti PNRR di qualità a lungo termine. In tal senso il driver principale è stato individuato nel coefficiente di innovazione, tramite l'incoraggiamento, la promozione della partecipazione di start-up e PMI, usando gli appalti pubblici come motore di ricerca e sviluppo anche nella PA. A titolo esemplificativo, di seguito, si riportano due esempi dell'applicazione del modello virtuoso citato. In primo luogo, la Digitalizzazione dell'amministrazione pubblica (*Onlinezugangsgesetz - OZG*) nell'ambito del quale il DARF ha pianificato la trasformazione digitale di 115 servizi federali e 100 servizi regionali. Ogni progetto doveva dimostrare un ritorno in termini di riduzione dei costi burocratici, maggiore accessibilità e tempi di servizio dimezzati, in applicazione del principio della "economia di scala" (*Einer-für-Alle/Wirtschaftlichkeit*), che imponeva l'analisi costibenefici, favorendo soluzioni centralizzate ed efficienti. Nel settembre 2024, la Germania ha inoltrato alla Commissione Europea una richiesta di pagamento da 13,5 miliardi di euro, legata al completamento di 42 milestone e l'approvazione da parte della Commissione riflette il raggiungimento dei criteri stabiliti (sito del *Bundesministerium für Gesundheit*). In secondo luogo, la Digitalizzazione dell'ÖGD (Servizio Sanitario Pubblico - "*Gesundheitsämter*") per cui si è prevista l'assegnazione di una significativa parte dei fondi RRF (tramite DARF) ai fini della digitalizzazione degli enti sanitari locali, secondo le norme di trasparenza e *reporting* imposte dal Dispositivo per la Ripresa e la Resilienza (ARF) dell'Unione Europea. Principale obiettivo di tale missione consiste nel rafforzamento digitale e tecnico del servizio sanitario pubblico, inclusa la componente digitale del "Patto per l'ÖGD". Quest'ultimo è strettamente soggetto ai requisiti definiti dal Regolamento ARF dell'UE, teso a garantire un utilizzo responsabile dei fondi europei per l'implementazione efficace delle misure volte a rafforzare il sistema sanitario. Come noto, il DARF è concepito come uno strumento basato sulle prestazioni, con tre tappe fondamentali (milestone) e tempistiche di misurazione fisse concordate con la Commissione Europea. I beneficiari di tali fondi sono tenuti a rispettare rigorosi obblighi di documentazione, rendicontazione e pubblicità su cui il Ministero Federale delle Finanze tedesco (BMF) detiene ampi diritti di revisione per assicurare

¹³⁵ Il *Wirtschaftlichkeitsprinzip* (principio di economicità/efficienza), intrinsecamente legato alla tradizione amministrativa tedesca, sancisce l'obbligo di perseguire un obiettivo dato con il minimo impiego di risorse o di massimizzare il risultato con risorse predefinite, fungendo da pilastro per una gestione pubblica razionale e improntata alla frugalità.

la piena conformità, in coordinamento con la Commissione UE. In linea di massima, la maturità digitale del Servizio Sanitario Pubblico viene valutata annualmente attraverso un modello specifico: obiettivo chiave stabilito è che entro il 2026, il 70% delle autorità sanitarie finanziate debba dimostrare un avanzamento di due livelli di maturità in almeno tre dimensioni. Questo indica un'attenzione particolare sulla misurazione quantitativa dei progressi e sull'efficacia dei progetti di digitalizzazione, in linea con i principi di economicità (*Wirtschaftlichkeitsprinzip*) che prevedono indicatori specifici come il tempo di risposta, l'accessibilità e la riduzione dei costi operativi. L'ammissione ai finanziamenti era infatti riservata solo ai progetti con chiara efficacia quantitativa e soggetti a controlli periodici.

3.3 Francia: semplificazioni e procedure transitorie

Anche la Francia ha lanciato il suo piano di ripresa *France Relance*¹³⁶, integrato nel Plan National de Relance et de Résilience (PNRR), che ha richiesto adattamenti nella gestione degli appalti pubblici per accelerare gli investimenti. Il quadro normativo degli appalti pubblici, diviso tra approccio tradizionale e moderno, è disciplinato dal *Code de la Commande Publique* (CCP), entrato in vigore nel 2019 e istituito con l'obiettivo di raggruppare e armonizzare le diverse normative che regolano gli appalti pubblici e le concessioni in Francia. Il CCP si basa sui principi di libertà di accesso, parità di trattamento e trasparenza, con una forte enfasi sulla performance, la qualità e l'integrazione di criteri di sviluppo sostenibile e innovazione¹³⁷.

Il PNRR francese, con circa 40 miliardi di euro in sovvenzioni europee, è strutturato su transizione ecologica, competitività e coesione. Per una rapida attuazione, il governo ha adottato misure di semplificazione attraverso la *loi d'accélération et de simplification de l'action publique* (legge ASAP) del 2020 e successivi decreti.¹³⁸

Le principali modifiche hanno riguardato innanzitutto l'aumento delle soglie per procedure semplificate, come l'affidamento diretto o negoziate, per contratti di minore importo. Si è poi proceduto ad una generale semplificazione degli adempimenti burocratici riducendo la documentazione mirata all'accelerazione dei tempi di attuazione. Di particolare rilievo la presenza di clausole sociali e ambientali rafforzate, con l'incentivo all'integrazione di criteri di sostenibilità e il concetto di *achats*

¹³⁶ Governo francese (2021). *France Relance: Le plan de relance de l'économie française*.

¹³⁷ CCP, Art. L3-1.

¹³⁸ Loi ASAP, Art. 132-133.

responsables (acquisti responsabili).¹³⁹ In materia ambientale la Legge *Climat et Résilience* (Legge Clima e Resilienza)¹⁴⁰ ha rafforzato notevolmente l'obbligo di integrazione di criteri ambientali e sociali negli appalti pubblici. In particolare: l'articolo 35 ha reso obbligatoria la presa in considerazione di considerazioni ambientali fin dalla fase di definizione del bisogno per tutti i mercati pubblici e i contratti di concessione.¹⁴¹ In seguito, la legge *Climat et Résilience* e la legge sull'Industria Verde¹⁴² ha accelerato l'integrazione dei criteri ambientali: entro il 2025, il 100% dei contratti pubblici dovrà avere una considerazione ambientale e il 30% una considerazione sociale.¹⁴³

L'obiettivo di tali modifiche e novità normative, unitamente alla creazione di strutture e meccanismi di monitoraggio rigorosi per seguire l'avanzamento dei progetti PNRR, consiste nel tradurre rapidamente gli investimenti PNRR in benefici concreti, accelerando le procedure senza compromettere trasparenza e concorrenza.

3.3.2 .Misure di semplificazione transitorie e urgenti: decreti ed ordinanze

A differenza dell'Italia, che ha concentrato le deroghe principalmente in un "doppio binario" per i progetti PNRR, ma diversamente soprattutto rispetto al sistema tedesco, quello francese ha spesso agito attraverso misure di semplificazione transitorie ed urgenti: si nota un ampio ricorso a decreti e ordinanze disciplinate dalla Loi ASAP n. 2020-1525, (artt. 131-133), spesso a carattere temporaneo, per introdurre procedure accelerate o semplificate in situazioni di urgenza o per specifici tipi di appalti legati alla ripresa. Questo ha incluso l'ampliamento dei casi di ricorso a procedure negoziate senza previa pubblicazione (come l'aggiudicazione diretta per importi inferiori a determinate soglie) e la riduzione dei termini per la presentazione delle offerte. Tali misure sono state spesso giustificate dalla necessità di agire rapidamente per far fronte alle esigenze sanitarie o per rilanciare settori economici strategici.¹⁴⁴ Questi provvedimenti, pur temporanei, riflettono un tentativo di

¹³⁹ Gli "acquisti responsabili" in Francia sono definiti come acquisti che integrano le tre dimensioni dello sviluppo sostenibile: ambientale, sociale ed economico. Sono visti come una leva maggiore per la transizione ecologica. Si veda *Achats-durables.gouv.fr* "*Qu'est-ce qu'un achat responsable?*" che spiega le funzioni del portale creato *ad hoc* e che definisce chiaramente gli acquisti responsabili.

¹⁴⁰ Loi n° 2021-1104 du 22 août 2021

¹⁴¹ L'entrata in vigore di queste misure è stata accelerata per alcuni prodotti chiave della decarbonizzazione (es. veicoli elettrici, pompe di calore).

¹⁴² Loi n° 2023-973 du 23 octobre 2023

¹⁴³ Economie.gouv.fr - "*Que sont les achats publics durables?*"

¹⁴⁴ A titolo esemplificativo, l'Ordonnance n. 2020-738 e ai Décrets n. 2021-1111 e 2022-767,

bilanciare rapidità esecutiva e salvaguardia dei principi concorrenziali, con un impianto di monitoraggio rafforzato per garantire il rispetto degli impegni europei.

Pur evitando un sistema di deroghe così esplicito e separato come il "doppio binario" italiano per il PNRR, ha implementato una serie di semplificazioni procedurali e flessibilità operative attraverso atti normativi specifici, spesso di natura transitoria, per rispondere all'imperativo di accelerare gli investimenti del suo Piano di Ripresa.

3.4 Confronto e Considerazioni Conclusive

L'analisi degli approcci di Spagna, Germania e Francia rivela un quadro complesso ma con direttrici comuni, tutte convergenti verso un rafforzamento dell'amministrazione di risultato.

I paesi considerati hanno avvertito la necessità di accelerare le procedure di appalto per rispettare le tempistiche del PNRR e massimizzare l'impatto dei fondi. Analogamente, l'*e-procurement* e la digitalizzazione è stata vista come strumento chiave per migliorare efficienza, trasparenza e ridurre oneri amministrativi. Nonostante le semplificazioni, tutti i paesi citati hanno altresì rafforzato i meccanismi di monitoraggio per garantire l'uso corretto dei fondi e il raggiungimento di *milestone* e *target*, in linea con la logica di risultato europea.

In generale si registra una tendenza crescente a considerare qualità, innovazione, e aspetti ambientali e sociali negli appalti, coerentemente con gli obiettivi di trasformazione sostenibile dei PNRR.

L'approccio alla semplificazione normativa comunque, è in alcuni aspetti differente, a seconda che si guardi al modello spagnolo, che ha adottato decreti-legge con deroghe specifiche; o alla Francia, la quale ha optato per un maggior ricorso alla decretazione d'urgenza, con ordinanze mirate a regolare settori maggiormente circoscritti; o, infine, alla Germania che ha preferito agire su linee guida per l'ottimizzazione delle procedure esistenti, riflettendo una diversa tradizione giuridica, orientata alla flessibilità, al decentramento ed alla sussidiarietà verticale tipica del modello federalista.

hanno introdotto specifici strumenti flessibili per velocizzare gli appalti: innalzamento delle soglie, ricorso esteso alle procedure negoziate, riduzione dei termini per la presentazione delle offerte e obbligo di digitalizzazione anche per le fasce sottosoglia; altresì, Il Décret n° 2022-767 du 2 mai 2022 ha esteso la validità delle procedure semplificate in ambito PNRR fino al 31 dicembre 2024, potenzia l'uso delle piattaforme digitali obbligatorie anche sotto le soglie UE: utilizzo esteso a tutte le fasi dell'appalto, dalla pubblicazione all'aggiudicazione, contribuendo alla riduzione dei tempi e alla maggiore trasparenza.

3.4.1, Considerazioni Finali

Il confronto tra Spagna, Germania e Francia evidenzia un tratto comune: l'adattamento del sistema degli appalti pubblici all'eccezionalità del PNRR, attraverso una tensione condivisa verso la semplificazione, il controllo e la responsabilizzazione degli esiti. La logica del "risultato per fondi" ha costretto le amministrazioni a pensare in termini di *output* e *outcome*. Tuttavia, le modalità con cui questi obiettivi sono stati perseguiti riflettono approcci profondamente differenti: la Spagna ha investito in strutture centralizzate e strumenti digitali per rafforzare il monitoraggio e la trasparenza della spesa; la Germania ha integrato digitalizzazione e principio di economicità (*Wirtschaftlichkeitsprinzip*) all'interno di un contesto amministrativo già consolidato; la Francia ha adottato misure normative transitorie, orientate a velocizzare le procedure in modo selettivo e temporaneo.

Pur rappresentando una sfida condivisa, la gestione delle carenze di capacità amministrativa si configura in modo diverso nei tre Paesi, a seconda del grado di maturità istituzionale e del livello di digitalizzazione preesistente. Proprio la capacità amministrativa, infatti, si conferma la variabile decisiva: incide sulla possibilità di attuare politiche pubbliche complesse e di trasformare l'approccio orientato al risultato da principio astratto a leva operativa. Il quadro europeo offre un duplice insegnamento: da un lato, la flessibilità normativa può favorire l'attuazione dei piani; dall'altro, solo una pubblica amministrazione competente, digitalizzata e responsabile può garantire un uso efficace e trasparente delle risorse straordinarie introdotte. La buona *governance* si conferma, dunque, il vero moltiplicatore degli investimenti del PNRR.

IV.- SENTENZE IN TEMA DI APPALTI E PNRR

SOMMARIO:4.- Premessa.- 4.1 Il contesto normativo e le riforme abilitanti - **4.2** Le pronunce del TAR Lazio e TAR Toscana - **4.3** Consiglio di Stato: il rinvio statico al vecchio codice - **4.4** La circolare MIT del 12 luglio 2023 - **4.5** Il ruolo del principio DNSH - **4.6** Conclusioni: sfide operative e prospettive per le stazioni appaltanti.

4.- Premessa

Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) abbiamo visto che costituisce la risposta strategica dell'Italia alla crisi economica derivante dalla pandemia da Co-

vid-19, in coerenza con il programma europeo *Next Generation EU*.

Uno degli assi portanti del PNRR riguarda gli investimenti pubblici, che si realizzano in larga parte tramite contratti pubblici per lavori, servizi e forniture. Di conseguenza, la disciplina degli appalti è stata oggetto di profonde revisioni legislative e interpretative, con l'obiettivo di garantire tempestività, semplificazione e legalità.

L'obiettivo del presente capitolo è analizzare in chiave ragionata il complesso intreccio tra le disposizioni normative e la giurisprudenza, al fine di comprendere le regole applicabili e i problemi sorti nella fase di attuazione degli interventi finanziati dal PNRR.

Saranno presi in esame i principali orientamenti del TAR, del Consiglio di Stato e le interpretazioni fornite dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti (MIT), con particolare riferimento alla transizione normativa tra il D.lgs. 50/2016 e il D.lgs. 36/2023, nonché al principio DNSH e ai profili di inclusione sociale e sostenibilità.

4.1 Il contesto normativo e le riforme abilitanti

La riforma della disciplina dei contratti pubblici si inserisce tra le "riforme abilitanti" del PNRR, cioè quelle che rendono possibili gli investimenti. Il percorso normativo ha avuto inizio con il D.L. 77/2021, noto anche come "Decreto Semplificazioni-bis", che ha introdotto misure urgenti per accelerare e snellire le procedure di aggiudicazione e stipula dei contratti. Successivamente, la legge delega n. 78/2022 ha conferito al Governo il potere di adottare un nuovo Codice dei contratti pubblici, sfociato nel D.lgs. 36/2023. Il nuovo Codice ha abrogato il precedente (D.lgs. 50/2016), ma ha mantenuto la vigenza delle norme speciali previste per gli interventi PNRR, almeno fino al 30 giugno 2024. Il quadro normativo è quindi stratificato: accanto al nuovo Codice, convivono norme derogatorie di natura temporanea, che si applicano alle opere finanziate con fondi europei straordinari. Questo assetto ha sollevato numerosi dubbi interpretativi, specialmente in ordine alla corretta identificazione della disciplina da applicare nelle singole procedure. Con l'entrata in vigore del D.lgs. 36/2023, dal 1° luglio 2023, il sistema dei contratti pubblici ha subito una profonda trasformazione. Tuttavia, il legislatore ha previsto un regime transitorio e derogatorio per gli appalti legati al PNRR e al Piano Nazionale Complementare (PNC), i quali continuano a essere disciplinati, in alcuni casi, dal D.lgs. 50/2016 e dalle norme speciali contenute nel D.L. 77/2021.

Questo nuovo scenario ha dato origine a un "doppio binario" normativo¹⁴⁵, che

¹⁴⁵ *Capitolo a cura della Dott.ssa Ilaria Isopi*

impone alle stazioni appaltanti di individuare, caso per caso, quale normativa applicare: il nuovo Codice, il vecchio o le disposizioni derogatorie. La coesistenza di regimi giuridici differenti ha generato numerosi contenziosi e richieste di chiarimenti, culminati in circolari interpretative e in pronunce giurisprudenziali spesso discordanti.

4.2 Le pronunce del TAR Lazio e TAR Toscana

Nel contesto della disciplina degli appalti pubblici finanziati con fondi PNRR, le pronunce dei Tribunali Amministrativi Regionali, in particolare TAR Lazio e TAR Toscana, hanno fornito orientamenti fondamentali in materia di normativa applicabile, requisiti di partecipazione, e interpretazione della *lex specialis*.

Di seguito, una lettura ragionata di tre pronunce significative. Sulla sentenza del TAR Lazio, Roma, Sez. II bis, 3 gennaio 2024 n. 134¹⁴⁶, parzialmente riformata in appello come si dirà nel successivo paragrafo, si può osservare quanto segue. La sentenza riguarda una gara per appalto integrato PNRR indetta da un'amministrazione locale nel luglio 2023, dunque successiva all'entrata in vigore del D.lgs. 36/2023. Il bando faceva però riferimento, in alcuni articoli, alle norme del D.lgs. 50/2016, giustificandolo sulla base delle deroghe previste dal D.L. 77/2021. Il ricorrente contestava l'applicazione del "vecchio" Codice sostenendo che dal 1° luglio 2023 la disciplina di riferimento fosse esclusivamente quella del nuovo Codice. Di conseguenza, denunciava l'illegittimità delle disposizioni di gara redatte secondo la normativa precedente. Il TAR ha respinto il ricorso affermando tre principi, il primo dei quali è che il rinvio operato dal D.L. 77/2021 al D.lgs. 50/2016 è da intendersi statico, cioè, riferito a una disciplina fissata in modo cristallizzato; inoltre, l'appalto rientrava tra quelli finanziati con fondi PNRR, e pertanto rientrava nel regime speciale derogatorio. Infine, la *lex specialis* richiama in modo esplicito il vecchio codice, rendendo legittimo il suo utilizzo. La sentenza ha legittimato l'uso delle vecchie disposizioni per le gare PNRR anche dopo il 1° luglio 2023, purché vi sia esplicito rinvio nella documentazione di gara. Ha inoltre ribadito il principio secondo cui l'atto di indizione della procedura fa "cristallizzare" la disciplina applicabile¹⁴⁷. Interessante è anche

Ufficio Studi CODAU, *Il PNRR nel nuovo codice appalti*.

¹⁴⁶ In *giustizia-amministrativa.it*.

¹⁴⁷ La sentenza del TAR in esame è stata confermata in appello da Cons. Stato, sez. V, 9 settembre 2024, n. 7496, in *giustizia-amministrativa.it*, seppure con diversa, più puntuale e condivisibile motivazione. È interessante il passaggio motivazionale che ricorda i principi ermeneutici applicabili in caso di rinvii fissi a precise disposizioni del d.lgs. n. 50/2016. Sul punto il giudice di appello chiarisce che "19.6. Contrariamente a quanto affermato dal TAR

la decisione del TAR Lazio, Sez. III, 15 luglio 2024, n. 14366¹⁴⁸, passata in giudicato. In questo giudizio, un'impresa esclusa da una gara PNRR ha contestato

è certa la perdurante vigenza delle disposizioni speciali in materia di appalti PNRR che contengono rinvii fissi a precise disposizioni del d.lgs. n. 50/2016. 19.7. Come noto, il rinvio a un testo normativo (o ad una singola disposizione) contenuto in un diverso testo (o anche in una diversa parte del testo medesimo) non può essere definito “statico” o “dinamico” di per sé, ma, deve essere esaminato caso per caso. 19.8. Nel rinvio fisso non si fa riferimento a una fonte, ma a una precisa disposizione, vigente in quel dato momento. Ne segue che la fattispecie di cui si tratta resta disciplinata da quella disposizione anche nel caso in cui essa dovesse poi essere sostituita da un'altra successiva. In altre parole, tenuto conto anche delle indicazioni della migliore dottrina, il rinvio a una specifica disposizione o norma determinata, vigente in quel momento, non può che ritenersi statico o recettizio. 19.9. Quel che in questo caso rileva, è che le disposizioni del d.l. 77/2021 (atto rinviante) non fanno pressoché mai riferimento alla fonte in sé, bensì a specifiche disposizioni del d.lgs. n. 50/2016. La struttura linguistica delle disposizioni contenute nel d.l. 77/2021 non fa intravedere alcun rinvio dinamico bensì tutti rinvii statici. 19.10. La Corte costituzionale nella nota sentenza 28 ottobre 2004, n. 315, resa nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 14 della legge 3 maggio 1982, n. 203 (Norme sui contratti agrari), e dell'art. 3 della legge 12 giugno 1962, n. 567 (Norme in materia di affitto di fondi rustici) ha ricordato che in presenza di un rinvio ricettizio il contenuto della disposizione richiamata diviene “parte del contenuto della norma richiamante” e che le “vicende della norma richiamata” restano “prive di effetto ai fini della esistenza ed efficacia della norma richiamante”. 19.11. In definitiva, l'interpretazione fornita dalla Circolare del MIT del 12 luglio 2023 è corretta laddove afferma la specialità, assicurata per mezzo dell'art. 225 comma 8 del d.lgs. n. 36 del 2023, delle disposizioni di cui al d.l. n. 77 del 2021 inclusi i rinvii operati al d.lgs. n. 50 del 2016. 19.6. Contrariamente a quanto affermato dal TAR è certa la perdurante vigenza delle disposizioni speciali in materia di appalti PNRR che contengono rinvii fissi a precise disposizioni del d.lgs. n. 50/2016. 19.7. Come noto, il rinvio a un testo normativo (o ad una singola disposizione) contenuto in un diverso testo (o anche in una diversa parte del testo medesimo) non può essere definito “statico” o “dinamico” di per sé, ma, deve essere esaminato caso per caso. 19.8. Nel rinvio fisso non si fa riferimento a una fonte, ma a una precisa disposizione, vigente in quel dato momento. Ne segue che la fattispecie di cui si tratta resta disciplinata da quella disposizione anche nel caso in cui essa dovesse poi essere sostituita da un'altra successiva. In altre parole, tenuto conto anche delle indicazioni della migliore dottrina, il rinvio a una specifica disposizione o norma determinata, vigente in quel momento, non può che ritenersi statico o recettizio. 19.9. Quel che in questo caso rileva, è che le disposizioni del d.l. 77/2021 (atto rinviante) non fanno pressoché mai riferimento alla fonte in sé, bensì a specifiche disposizioni del d.lgs. n. 50/2016. La struttura linguistica delle disposizioni contenute nel d.l. 77/2021 non fa intravedere alcun rinvio dinamico bensì tutti rinvii statici. 19.10. La Corte costituzionale nella nota sentenza 28 ottobre 2004, n. 315, resa nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 14 della legge 3 maggio 1982, n. 203 (Norme sui contratti agrari), e dell'art. 3 della legge 12 giugno 1962, n. 567 (Norme in materia di affitto di fondi rustici) ha ricordato che in presenza di un rinvio ricettizio il contenuto della disposizione richiamata diviene “parte del contenuto della norma richiamante” e che le “vicende della norma richiamata” restano “prive di effetto ai fini della esistenza ed efficacia del-

la non sostituibilità del progettista indicato in sede di partecipazione. La *lex specialis* richiedeva che il progettista seguisse tutte le fasi del contratto, senza possibilità di sostituzione.

Secondo la ricorrente, tale clausola violava il principio di proporzionalità e *par condicio*, risultando eccessivamente penalizzante e non coerente con l'art. 83 del Codice.

Il TAR ha ritenuto che tale clausola fosse coerente con le finalità PNRR, che impongono una progettazione accurata e tempi certi; pertanto, l'obiettivo di evitare ritardi o disallineamenti progettuali giustificava una restrizione dell'autonomia organizzativa dell'operatore economico.

Infine, non si configurava alcuna discriminazione, in quanto il vincolo era valido per tutti i concorrenti.

La sentenza afferma che, nel contesto PNRR, le esigenze di rapidità e coerenza progettuale giustificano requisiti più rigidi, se ben motivati e inseriti nella *lex specialis*.

Introduce quindi un principio di flessibilità del sindacato giudiziale sulle clausole di gara, in funzione del contesto straordinario del PNRR.

Conclude la breve indagine delle sentenze di primo grado la decisione del TAR Toscana, Sez. II, 23 aprile 2024, n. 493¹⁴⁹.

Il caso esaminato dal TAR Toscana riguardava una procedura di affidamento per lavori PNRR, in cui la stazione appaltante aveva applicato il D.lgs. 50/2016, nonostante l'entrata in vigore del nuovo Codice. L'impresa ricorrente sosteneva che ciò violasse il principio di legalità¹⁵⁰.

La società riteneva che il nuovo Codice fosse da intendersi automaticamente applicabile a tutte le gare post-1° luglio, salvo espressa deroga.

Il giudice ha respinto il ricorso, sostenendo che i rinvii contenuti nel D.L. 77/2021 al vecchio Codice costituiscono rinvii statici, cioè riferiti al D.lgs. 50/2016 nella versione vigente al momento dell'adozione delle deroghe; la stazione appaltante aveva correttamente richiamato le norme derogatorie e rispettato il

la norma richiamante". 19.11. In definitiva, l'interpretazione fornita dalla Circolare del MIT del 12 luglio 2023 è corretta laddove afferma la specialità, assicurata per mezzo dell'art. 225 comma 8 del d.lgs. n. 36 del 2023, delle disposizioni di cui al d.l. n. 77 del 2021 inclusi i rinvii operati al d.lgs. n. 50 del 2016.

¹⁴⁸ In *giustizia-amministrativa.it*.

¹⁴⁹ In *giustizia-amministrativa.it*.

¹⁵⁰ Cfr. G. BOCCAFURNI, F. ERARION, *La stazione appaltante è tenuta alla verifica dei costi della manodopera? il TAR Toscana interpreta l'art. 108, D.lgs. n. 23/2023*, in *Lavoro e previdenza oggi*, 2023.

principio di specialità. Questa sentenza rafforza l'orientamento che legittima l'applicazione del D.lgs. 50/2016 in ambito PNRR anche dopo il 1° luglio 2023, quando la gara è finanziata con fondi PNRR ed è indicato il riferimento alle norme derogatorie nella documentazione di gara¹⁵¹.

Queste tre pronunce, pur diverse tra loro per oggetto, convergono su alcuni principi fondamentali: la centralità della *lex specialis* come parametro di legalità procedurale; la prevalenza della normativa speciale PNRR sul nuovo Codice; la legittimità di clausole stringenti, quando giustificate da esigenze di efficienza e qualità progettuale.

Esse rappresentano un tassello essenziale per la giurisprudenza sull'attuazione del PNRR e sono diventate riferimento anche per le successive decisioni del Consiglio di Stato.

4.3 Consiglio di Stato: è corretto il rinvio “statico” al vecchio codice

La sentenza n. 7496/2024 del Consiglio di Stato si inserisce nel cuore del dibattito giuridico sulla normativa applicabile agli appalti PNRR dopo l'entrata in vigore del nuovo Codice dei contratti pubblici (D.Lgs. 36/2023). Il caso riguardava un appalto integrato finanziato dal PNRR, bandito nel secondo semestre del 2023. La stazione appaltante aveva richiamato nel disciplinare le disposizioni del D.Lgs. 50/2016, facendo riferimento alla cornice derogatoria prevista dal D.L. 77/2021.

Il TAR, in primo grado, aveva accolto il ricorso dell'impresa esclusa, sostenendo che, con l'entrata in vigore del nuovo Codice, ogni riferimento al precedente impianto normativo fosse da considerarsi superato. Tuttavia, il Consiglio di Stato ha riformato la sentenza, affermando con forza che le disposizioni del D.L. 77/2021 operano un rinvio statico al D.lgs. 50/2016. Ciò significa che le norme derogatorie non seguono automaticamente gli aggiornamenti normativi, ma rimangono legate alla versione in vigore al momento della loro introduzione.

Tra i punti chiave della sentenza troviamo il principio della prevalenza della norma speciale sulla norma generale. Il Collegio ha ricordato che, secondo consolidati principi di ermeneutica giuridica, la norma speciale prevale su quella generale, anche se cronologicamente successiva. Quindi il D.L. 77/2021, in quanto *lex specialis* per gli appalti PNRR, mantiene la sua efficacia nel tempo se non espressamente abrogato o superato da una norma di pari rango e specialità.

Il Supemo consesso amministrativo ha chiarito che i rinvii contenuti nel D.L.

¹⁵¹ Sentenza confermata in appello da Cons. Stato, Sez. IV, 20 marzo 2025, n. 2316, in *giustizia-amministrativa.it*.

77/2021 al D.lgs. 50/2016 non sono di tipo “dinamico” (cioè suscettibili di aggiornarsi con modifiche legislative successive), ma “statici”: ancorati a un preciso assetto normativo. Argomentando che: “(omissis) *le disposizioni del d.l. 77/2021(atto rinviante) non fanno pressoché mai riferimento alla fonte in sé, bensì aspecifiche disposizioni del d.lgs. n. 50 2016. La struttura linguistica delle disposizioni contenute nel d.l. 77/2021 non fa intravedere alcun rinvio dinamico bensì tutti rinvii statici*” e citando la nota sentenza della Corte costituzionale 28 ottobre 2004, n. 315¹⁵², resa nel giudizio di legittimità costituzionale dell’art. 14 della legge 3 maggio 1982, n. 203 (Norme sui contratti agrari), e dell’art. 3 della legge 12 giugno 1962, n. 567 (Norme in materia di affitto di fondi rustici), la quale ricorda che in presenza di un rinvio ricettizio il contenuto della disposizione richiamata diviene “*parte del contenuto della norma richiamante*” e che le “*vicende della norma richiamata*” restano “*prive di effetto ai fini della esistenza ed efficacia della norma richiamante*”.

Pertanto, anche dopo il 1° luglio 2023, per gli appalti PNRR resta applicabile il vecchio Codice, nella versione vigente all’epoca dell’emanazione delle norme speciali.

La sentenza sottolinea la necessità di tutelare il legittimo affidamento degli operatori economici, che strutturano le proprie offerte e strategie sulla base del quadro normativo indicato nei bandi. Qualsiasi modifica interpretativa *ex post* potrebbe generare contenzioso, rallentamenti e discontinuità nell’attuazione degli investimenti PNRR.

La pronuncia trova conferma anche nei chiarimenti forniti dal MIT, che aveva già evidenziato la persistenza della disciplina derogatoria per gli appalti PNRR anche dopo l’introduzione del nuovo Codice.

La decisione del Consiglio di Stato ha avuto un impatto significativo stabilendo un precedente vincolante per tutti i giudici amministrativi; inoltre ha rassicurato le stazioni appaltanti sulla legittimità dell’utilizzo del D.lgs. 50/2016 per i progetti PNRR. Infine, ha ridotto l’incertezza giuridica, fondamentale in una fase di spesa sostenuta come quella del PNRR.

Inoltre, la sentenza ha rafforzato l’idea secondo cui il diritto degli appalti non può essere interpretato in modo avulso dal contesto di attuazione e dalla volontà del legislatore europeo e nazionale.

4.4 La circolare MIT del 12 luglio 2023

¹⁵² In *cortecostituzionale.it*.

La circolare è stata emanata dopo l'entrata in vigore del nuovo Codice dei contratti pubblici (1° luglio 2023), in risposta ai numerosi quesiti avanzati da Comuni, enti locali e centrali di committenza circa la disciplina da applicare alle procedure finanziate con fondi PNRR e PNC. In particolare, il documento mira a garantire uniformità interpretativa e continuità nell'attuazione dei progetti, prevenendo il rischio di contenziosi e ritardi.

La circolare chiarisce che, per gli appalti PNRR e PNC, continuano ad applicarsi le disposizioni derogatorie di cui al D.L. 77/2021, anche successivamente al 1° luglio 2023, salvo diversa previsione espressa. Di conseguenza, per molte procedure, rimane vigente il D.lgs. 50/2016 in quanto richiamato dalle disposizioni speciali.

Riprendendo il concetto poi rafforzato dalla giurisprudenza (es. sent. Consiglio di Stato n. 7496/2024), la circolare esplicita che i rinvii al Codice contenuti nelle norme derogatorie sono da intendersi statici, cioè riferiti al D.lgs. 50/2016 e non aggiornabili al nuovo D.Lgs. 36/2023.

Introduce delle semplificazioni procedurali stabilendo che per i Comuni non capoluogo di provincia, è consentito l'affidamento diretto o mediante centrale di committenza, anche in assenza dei requisiti di qualificazione, purché la gara riguardi progetti PNRR. Si ribadisce l'uso preferenziale della procedura negoziata senza bando e dell'affidamento diretto sottosoglia, secondo i limiti previsti dalla normativa derogatoria.

Il regime derogatorio resta applicabile fino al 30 giugno 2024, termine indicato dall'art. 225, co. 8, del D.Lgs. 36/2023, salvo proroghe o ulteriori interventi normativi.

La circolare ha avuto un impatto rilevante per le stazioni appaltanti, che grazie a essa hanno potuto proseguire le procedure in corso senza dover riformulare gli atti di gara; ridurre il rischio di impugnazioni per presunta applicazione di una normativa errata; uniformarsi a un'interpretazione centralizzata, evitando interpretazioni locali difformi.

Per i piccoli Comuni e le amministrazioni meno strutturate, la circolare ha rappresentato un fondamentale strumento di orientamento.

Nonostante l'utilità pratica, la circolare non è esente da critiche che le contestano in primis l'assenza di valore normativo, ma solo interpretativo e il ritardo con cui è giunta, quando molte stazioni appaltanti avevano già avviato gare incerte circa il regime applicabile. La circolare ha lasciato aperti alcuni nodi, come l'applicabilità del principio DNSH nelle procedure semplificate o la valutazione delle offerte anomale in assenza di soglie predeterminate.

La circolare MIT del 12 luglio 2023 è uno dei documenti più influenti nella fase attuativa del PNRR, poiché ha permesso alle amministrazioni di muoversi in un contesto complesso e stratificato.

Ha offerto una bussola operativa, pur non essendo una fonte normativa, e ha gettato le basi per la successiva interpretazione fornita dal Consiglio di Stato e dai TAR.

4.5 Il ruolo del principio DNSH

Il principio del “*Do No Significant Harm*” (DNSH), introdotto a livello europeo dal Regolamento (UE) 2020/852 e recepito nel Regolamento (UE) 2021/241 che disciplina il dispositivo per la ripresa e la resilienza, impone che ogni investimento o riforma finanziato tramite i fondi PNRR non arrechi un danno significativo all’ambiente.

Si tratta di un vincolo ambientale trasversale, che coinvolge tutti i settori di intervento e che condiziona la valutazione dell’ammissibilità dei progetti.

L’art. 17 del Reg. 2020/852 specifica sei obiettivi ambientali per i quali è vietato causare danno significativo:

mitigazione dei cambiamenti climatici; adattamento ai cambiamenti climatici; uso sostenibile e protezione delle acque e delle risorse marine; transizione verso l’economia circolare; prevenzione e riduzione dell’inquinamento; protezione e ripristino della biodiversità e degli ecosistemi.

Nel contesto degli appalti PNRR, ciò si traduce in obblighi di progettazione, esecuzione e rendicontazione coerenti con i principi di sostenibilità ambientale.

Le stazioni appaltanti devono inserire nel bando specifici riferimenti al principio DNSH, utilizzando strumenti come le schede tecniche ambientali predisposte dalla Commissione UE; documenti di valutazione DNSH allegati al progetto e dichiarazioni obbligatorie da parte degli operatori economici.

Il mancato rispetto di tali requisiti comporta la non ammissibilità al finanziamento PNRR. In alcuni casi, può anche determinare l’esclusione dalla gara, in quanto mancante un requisito essenziale.

La sentenza del TAR Puglia n. 263/2024 è stata una delle prime a chiarire il valore cogente del principio DNSH negli appalti pubblici.

Nel caso concreto, un’impresa era stata esclusa da una procedura PNRR per non aver allegato la dichiarazione relativa al rispetto del principio DNSH. Il ricorso si fondava sull’asserita “non essenzialità” del documento.

Il TAR ha invece affermato che la dichiarazione è obbligatoria in quanto richiesta da un regolamento UE direttamente applicabile e che l’assenza della

documentazione configura una mancanza insanabile ai sensi dell'art. 83 del Codice dei contratti pubblici e non è ammessa alcuna integrazione postuma o soccorso istruttorio.

La sentenza ha quindi rafforzato la linea rigorosa in materia ambientale, sottolineando come la dimensione ecologica non possa essere sacrificata neppure in presenza di una documentazione tecnica eccellente¹⁵³.

L'applicazione del DNSH solleva alcuni interrogativi di natura interpretativa: qual è la soglia oltre la quale il danno è ritenuto "significativo"? La normativa non fornisce criteri quantitativi rigidi, rendendo difficile una valutazione uniforme. Anche il valore giuridico della dichiarazione DNSH è dubbio, infatti la giurisprudenza tende a qualificarla come requisito essenziale, ma manca un orientamento univoco.

Il principio DNSH ha trasformato la logica degli appalti pubblici, aggiungendo una dimensione di responsabilità ambientale sostanziale. Non si tratta di un mero adempimento formale, ma di un requisito che incide sulla legittimità dell'intera procedura.

Le stazioni appaltanti devono prestare massima attenzione alla corretta declinazione del principio, anche per evitare futuri contenziosi o recuperi di fondi europei in sede di *audit*.

4.6 Conclusioni: sfide operative e prospettive per le stazioni appaltanti

Nonostante gli sforzi normativi e interpretativi, le stazioni appaltanti si trovano a fronteggiare notevoli difficoltà. Le principali riguardano la scelta del regime normativo applicabile (speciale o ordinario); la mancanza di personale formato in grado di gestire le novità giurisprudenziali e regolamentari; infine l'obbligo di garantire sia celerità sia legalità, spesso in tempi incompatibili con la burocrazia ordinaria.

In molti casi, i Comuni si sono affidati a centrali di committenza o hanno richiesto il supporto di enti aggregatori, come previsto dal sistema di qualificazione. La mancata chiarezza sulle procedure applicabili ha inoltre aumentato il contenzioso, creando proprio quel rallentamento che paradossalmente si voleva evitare.

L'analisi delle sentenze e dei riferimenti normativi relativi agli appalti PNRR mostra con chiarezza l'esigenza di un diritto amministrativo capace di adattarsi a una realtà dinamica, senza rinunciare ai suoi valori fondanti.

La giurisprudenza ha avuto un ruolo cruciale nel definire i confini tra Codice

¹⁵³ Cfr. *ReteAmbiente.it*, *Appalti PNRR, rispetto principio DNSH obbligatorio*, 2024.

“vecchio” e “nuovo”; chiarire la portata delle deroghe PNRR; equilibrare legalità e urgenza. Tuttavia, resta essenziale una razionalizzazione normativa definitiva che chiuda la stagione del “doppio binario” e conceda certezza agli operatori.

Il successo del PNRR non dipende solo dalla capacità di spesa, ma anche dalla solidità giuridica delle sue fondamenta. Una normativa chiara, stabile e coerente è condizione imprescindibile per trasformare le risorse europee in solide basi per uno sviluppo futuro.

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE

Capitolo 1

G. STAN, (Direzione Area Nord Ovest - RGS (MEF, *Codice degli Appalti e spesa PNRR*

FEL (Fondazione ANCI), *Nuovo Codice Appalti e norme derogatorie PNRR, una breve guida per orientarsi*,

I Quaderni, ANCI, *Appalti e regole contabili per il PNRR*;

Formez PA, Linea Amica, *La Governance del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza - La riforma dei contratti pubblici nel PNRR, UE FSE-FESR, PCDM Dip. Della Funzione Pubblica, PON Governance e capacità istituzionale 2014-2020*.

Italia Domani, *Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR)* , in *italiadomani.gov.it*.

Capitolo 2

PNRR: la guida del MEF di Italia Domani - Agenzia per la coesione territoriale, in *agenziacoesione.gov.it* ;

Piano Nazionale Ripresa e Resilienza - PNRR (2021-2026) - Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza energetica - MASE, in *piano-nazionale-ripresa-e-resilienza-pnrr-2021-2026*.

European Commission, Italy's recovery and resilience plan, in *commission.europa.eu*.

Confindustria, *Lo stato di avanzamento del PNRR, misura per misura*, in *confindustria.it/pubblicazioni*.

Missioni e risorse - PNRR - Documentazione parlamentare, in *temi.camera.it*;

Ministero dell'Università e della Ricerca - MUR, PNRR - Misure e Componenti , in *mur.gov.it/it/pnrr*. Italia Domani, *Andamento dell'attuazione del piano* , in *italiadomani.gov.it/it/strumenti*.- Il Ministro per i rapporti con il Parlamento, in *camera.it7temiap/2025/04/01/OCD177-8006.pdf*

OReP - Osservatorio Recovery Plan, Stato di Attuazione del PNRR : Italia a confronto con altri Paesi membri, in *osservatoriorecovery.it*.

PNRR Observatory, *The European House* - Ambrosetti, in *ambrosetti.eu*.

-ME F, *Attuazione Misure del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza*, in *mef.gov.it/attuazione-misure-pnrr*

-PNRR, la Cabina di Regia adotta la sesta Relazione sullo stato di attuazione del Piano, in *mimit.gov.it*.

Capitolo 3

Commissione Europea (2021). *Recovery and Resilience Facility: Guidance for Member States on the Preparation of Recovery and Resilience Plans*

Governo di Spagna (2021). *Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia*. Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. (LCSP); Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. (RD-Ley 36/2020) Intervención General de la Administración del Estado (IGAE). *Criteri e linee guida per il controllo dei fondi PNRR*. (Documenti interni e pubblicazioni istituzionali);

European Court of Auditors (2022). *Special report on the design of the RRF*. (O rapporti successivi sulla gestione dei fondi)

Governo Federale Tedesco (2021). *Deutscher Aufbau- und Resilienzplan*. Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB); Vergabeverordnung (VgV) Bundesfinanzministerium (2021). *Guidance on the implementation of the German Recovery and Resilience Plan*. (O documenti simili da parte di Ministeri pertinenti)

Governo francese (2021). *France Relance: Le plan de relance de l'économie française*. (E documenti successivi relativi al PNRR); Code de la Commande Publique (CCP); Loi n° 2020-1525 du 7 décembre 2020 d'accélération et de simplification de l'action publique (Loi ASAP) Achats-durables.gouv.fr "Qu'est-ce qu'un achat responsable ?" Economie.gouv.fr - "Que sont les achats publics durables?"

Capitolo 4

Oltre a dottrina e Giurisprudenza, citata nelle note:

MIT - Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Circolare n. 298 del 12 luglio 2023;

ANAC - Autorità Nazionale Anticorruzione, FAQ e Linee guida attuative del Codice dei Contratti Pubblici;

G. BOCCAFURNI, E. ERARIO: *La stazione appaltante è tenuta alla verifica dei costi della manodopera? il TAR Toscana interpreta l'art. 108, D.lgs. n. 23/2023.*”, in *Lavoro e previdenza oggi*.

Ufficio Studi CODAU, *Il PNRR nel nuovo codice appalti*;

PRESUPPOSTI (PER) E LIMITI AL(LA) CORREZIONE DI ERRORI MATERIALI NEL BANDO DI GARA

Pasquale Ripabelli

Abstract (IT) L'elaborato è diretto a fornire un approfondimento sulla nuova introduzione, nel codice degli appalti approvato nel 2023, dei principi informatori dettati dagli articoli 1, 2 e 3. In tale contesto, pertanto, si valuteranno i presupposti ed i limiti per la correzione degli errori materiali nel bando di gara, ogni qual volta gli stessi possano considerarsi "innocui" e quindi inidonei ad incidere sostanzialmente sulla scelta dell'operatore economico più meritevole. Allo stesso tempo si tenterà di dare una risposta, più o meno esaustiva, sulla capacità dei citati principi di innovare in maniera sostanziale la materia dei contratti di pubblici riportando nel contesto delle illegittimità valutabili in sede giudiziale, questioni che sono sempre state limitate al merito e quindi relegate nel contesto della insindacabilità.

Abstract (EN) This paper aims to provide an in-depth analysis of the new introduction, in the Procurement Code approved in 2023, of the guiding principles set forth in Articles 1, 2, and 3. In this context, therefore, the conditions and limits for correcting material errors in the tender notice will be assessed whenever they can be considered "harmless"; and therefore unable to substantially impact on the selection of the most deserving economic operator. At the same time, an attempt will be made to provide an exhaustive answer to the issue of the principles' capacity to substantially innovate the field of public contracts by bringing issues that have always been limited to the merits and therefore relegated to the realm of unchallengeability within the context of judicial review.

SOMMARIO: **1.** - Premessa. **2.**- Il fatto e i principii affermati dalla decisione del Consiglio di Stato, Sez. IV, 9 maggio 2025, n. 4019; **3.**- Il principio del risultato ex art 1 del D.lgs. n. 36/2023; **4.**- Il principio della fiducia ex art. 2 comma 2; **5.**-Il principio dell'accesso al mercato ex art. 3; **6.**- Il Criterio interpretativo e applicativo ex art. 4; **7.**- Una combinazione esplosiva? **8.**- La portata dei principi - dalla incontestabilità nel merito a motivo di legittimità. **9.**- Conclusioni.

1.-. Premessa

Il presente contributo è diretto a fornire un approfondimento, sebbene limitato e sintetico, sulla nuova introduzione, nel codice degli appalti approvato nel 2023, dei principi informatori dettati dagli articoli 1, 2 e 3. In tale contesto, pertanto, prendendo le mosse da una recente sentenza del Consiglio di Stato¹, si valuteranno i

¹ Cons. Stato Sez. IV, 9 maggio 2025 n. 4019, in *giustizia-amministrativa.it*. Per un primo commento alla sentenza cfr. L. CASTALDO, *Sui chiarimenti della lex specialis resi dalla Stazione appaltante in sede di gara*, in *Appalti&Contratti*, 14 Maggio 2025S, Secondo l'A la

presupposti ed i limiti per la correzione degli errori materiali nel bando di gara, ogni qual volta gli stessi possano considerarsi “innocui” e quindi inidonei ad incidere sostanzialmente sulla scelta dell’operatore economico più meritevole.

2.- Il fatto e il principio affermato da Consiglio di Stato Sez. IV, 9 maggio 2025, n. 4019.

La sentenza del Consiglio di Stato in questione affronta un caso peculiare nell’ambito del quale il bando di gara, anzi il disciplinare, richiedeva ai partecipanti la produzione di una certificazione errata in luogo di quella effettivamente necessaria a qualificare l’offerta.

Tale errore, meramente formale ed inidoneo ad incidere in maniera sostanziale sulla partecipazione alla gara, era, tra l’altro, noto a tutti gli operatori economici intervenuti con la conseguenza che gli stessi, compresi lo stesso ricorrente di primo grado, avevano autonomamente depositato, a corredo dell’offerta, la certificazione giusta.

I Giudici di Palazzo Spada, quindi, con un ragionamento assolutamente lineare, in riforma della sentenza di primo grado² hanno ritenuto che i chiarimenti forniti dalla stazione appaltante e volti ad indicare - sebbene in modifica formale del bando di gara - la certificazione corretta da produrre, non possano considerarsi posti in violazione del principio secondo cui gli stessi devono essere privi di qualsivoglia contenuto provvedimentale, non potendo costituire integrazione o rettifica della *lex specialis* di gara. Il ragionamento delineato dal Collegio, benché in maniera particolarmente succinta, contiene in sé il richiamo e l’applicazione in sede giudiziale, dei principi informatori del nuovo Codice dei contratti pubblici. È dato oggettivo quello secondo cui l’art. 4 del D.lgs. n. 36/2023 impone che le disposizioni del medesimo codice vadano interpretate alla luce ed in ottemperanza ai principi posti negli articoli 1, 2 e 3 dello stesso Codice dei contratti. La valutazione dei principi stessi è sostanziale e spiega l’iter decisionale e logico giuridico riportato in sentenza consentendoci di delineare una conclusione sull’interrogativo che si è posti all’inizio dell’elaborato.

Tema centrale è il quesito di quali siano i limiti ed i presupposti per la correzione di un errore formale del bando di gara. I giudici di appello hanno stabilito che “Non

sentenza del Consiglio di Stato in questione costituisce un esempio emblematico di come il nuovo impianto normativo introdotto dal d.lgs. n. 36/2023 richieda agli interpreti un approccio meno formalistico, in linea con i principi del risultato, del buon andamento e della fiducia nell’azione amministrativa.

² Così il T.A.R. Basilicata, 10 settembre 2024, n. 438, in *giustizia-amministrativa.it*.

può precludersi, alla stazione appaltante, la possibilità di correggere un palese errore formale del bando di gara, ogni qual volta lo stesso non arrechi alcun pregiudizio o disagio ai partecipanti alla gara. A sostegno di tale affermazione devono richiamarsi, oltre al principio del risultato e, quindi, del buon andamento, anche quello della fiducia diretto a valorizzare l'autonomia decisionale dei funzionari pubblici. Ne deriva, quale ineliminabile corollario, che detto onere di correzione meramente formale, costituisce applicazione dei principi di buona fede e di tutela dell'affidamento, con la conseguenza che l'intervento dovrà invece escludersi ogni qual volta il richiesto chiarimento possa determinare una modifica sostanziale e non consentita degli atti di gara”³. Orbene, considerato che detta valutazione viene effettuata “a gara avviata” ovvero successivamente alla scadenza del termine per la presentazione delle offerte, quelle che seguono sono le considerazioni che si offrono in lettura in ordine all’ambito di applicazione dei principi sopra richiamati.

Questo profilo, chiaramente, costituisce la base per una valutazione più ampia dei principi citati che ci consente di definirne, probabilmente con un giudizio parziale e non esaustivo, l’impatto che gli stessi hanno avuto sul contesto applicativo di riferimento una volta formalizzati nel Codice che li ha recepiti. Ne deriva, quale ineliminabile corollario, che l’esame dei limiti per la correzione dell’errore formale della *lex specialis* può divenire l’ingresso per una valutazione più ampia che ci consenta di giudicare la necessità di una previsione codicistica o, quantomeno, l’impatto che detta formalizzazione ha avuto nel concreto. Si partirà, quindi, su una rapida disamina dei principi per poi indicare, alcune conclusioni in ordine alla capacità sostanziale degli stessi di modificare o meno il “sistema gare”.

3.- Il principio del risultato ex art 1 del D.lgs. n. 36/2023

Il principio del risultato è sancito dall’art. 1 del Codice e con lo stesso il legislatore ha individuato, nell’affidamento del contratto, il fine dell’attività di evidenza pubblica.

Ne consegue una visione diversa della concorrenza e del principio di massima partecipazione alle gare, che si atteggiano, oggi, a strumenti indispensabili e sostanziali per il raggiungimento del risultato a cui l’amministrazione deve giungere, ma di natura strumentale e subordinata.

In altri termini, la codificazione del principio di risultato, ha fatto sì che l’obiettivo dell’amministrazione non sia (solo) quello di tendere alla concorrenza tra

³ Questo quanto afferma in motivazione la Sezione IV nella sentenza in esame.

gli operatori economici, ma, come affermato dal comma 2 dell'articolo all'esame, di rendere quest'ultima *“funzionale a conseguire il miglior risultato possibile nell'affidare ed eseguire i contratti”*.

Orbene, accertato che la concorrenza deve, oggi, considerarsi un mezzo e che il principio del risultato impedisce una lettura formalistica degli atti di gara, assolutamente condivisibile si dimostra la tesi portata in sentenza secondo cui non potrebbe ammettersi una ripetizione dell'intera procedura di evidenza pubblica ogni qual volta, un mero errore formale, tra l'altro privo di conseguenze sui partecipanti (“innocuo”), possa essere espunto anche mediante un semplice chiarimento della stazione appaltante. Quanto affermato nella sentenza in commento e sostenuto fermamente con il presente elaborato, altro non è se non il frutto di quanto anticipato nella Relazione Illustrativa 7 dicembre 2022 al nuovo codice dei contratti pubblici, dove si legge che *“L'idea che l'Amministrazione in materia di appalti debba perseguire solo la concorrenza rischia di contrastare con il più generale principio di buon andamento, di cui il ‘principio del risultato’ rappresenta una derivazione ‘evoluta’, sulle orme di studi di autorevolissima dottrina, che ormai da decenni auspica e teorizza ‘l'amministrazione del risultato’. Il risultato si inquadra nel contesto della legalità e della concorrenza: ma tramite la sua codificazione si vuole ribadire che legalità e concorrenza da sole non bastano, perché l'obiettivo rimane la realizzazione delle opere pubbliche e la soddisfazione dell'interesse della collettività. Questa ‘propensione’ verso il risultato è caratteristica di ogni azione amministrativa, perché ogni potere amministrativo presuppone un interesse pubblico da realizzare”*.Orbene, ritenuti acquisti gli elementi caratterizzanti il principio del risultato, in termini temporali di tempestività nell'affidamento dell'appalto e nell'esecuzione del contratto, nonché di efficienza ed economicità dell'iter procedimentale, il richiamo al principio di legalità si lega anche con l'onere, proprio degli operatori economici, di denunciare con tempestività eventuali mancanze della *lex specialis*, tali da determinarne la necessità, in termini decadenziali, di una impugnazione immediata⁴.

Ed è in tale contesto che anche la giurisprudenza successiva del Consiglio di Stato ha voluto precisare, in omaggio al contenuto della Relazione citata, che *il risultato non deve essere letto in chiave antagonista rispetto al principio di legalità*,

⁴ Sul punto Cons. Satto, Ad.Plen., 26 aprile 2018, n. 4, in *giustizia-amministrativa.it*, che, tra l'altro, ha chiarito che l'onere di impugnazione immediata del bando di gara sussiste solo per le clausole escludenti (quelle che impediscono materialmente la partecipazione). Per le altre clausole, il ricorso va proposto unitamente al provvedimento finale e solo da chi ha partecipato alla procedura.

*atteso che “il risultato concorre ad integrare il paradigma normativo del provvedimento. Il principio del risultato, letto in combinato disposto con quello della buona fede di cui all'art. 5, si traduce per l'operatore economico nella individuazione della soglia di sforzo esigibile per comprendere l'interesse cui la commessa è preordinata e in una maggiore responsabilizzazione nel segnalare tempestivamente alla S.A. l'impossibilità o la difficoltà di comprendere tale finalità e di corrispondervi con un'offerta consapevole e conforme alla lex di gara senza far proseguire la procedura e farla giungere al termine per poi contestarla sulla base di vizi integralmente afferenti alla lex di gara e come tali incidenti sulla stessa possibilità di formulare un'offerta consapevole.”*⁵.

Quanto detto, inoltre, trova maggiore sostegno nei casi in cui - quale è quello disciplinato dalla sentenza da ultimo riportata - la tutela della concorrenza è elemento fondante per la preordinata tutela dell'ambiente, nel cui contesto l'eventuale mancanza sostanziale del riferimento ai c.d. CAM, non può risolversi in una mera modifica del Bando o del Disciplinare atteso che, i principi euro unitari di prevenzione e precauzione devono considerarsi meritevoli di un'attenzione più marcata che includa l'onere di immediata impugnazione e non un intervento riparatore della S.A., nel caso non ammissibile e certamente contrario al principio di legalità, determinandosi anche in un eccesso di discrezionalità tale da porsi in conflitto anche con il principio della fiducia di cui *infra*.

4.- Il principio della fiducia ex art. 2 comma 2

In stretto collegamento, viene, poi, richiamato il c.d. principio della fiducia che, come anticipato, ha codificato la necessità di valorizzare *“l’iniziativa e l’autonomia decisionale dei funzionari pubblici, con particolare riferimento alle valutazioni e alle scelte per l’acquisizione e l’esecuzione delle prestazioni secondo il principio del risultato”* (art. 2 comma 2”).

Si tratta quindi di un principio diretto a sostenere l'esigenza di giungere all'affidamento del contratto, in termini di risultato, determinando una prevalenza degli aspetti sostanziali su quelli meramente formalistici, evitando, ad ogni buon conto, opzioni che possano porsi in contrasto con il pubblico interesse.

Orbene, nel caso di specie, la valorizzazione delle scelte compiute dalla stazione appaltante che ha espressamente corretto un errore formale attraverso i chiarimenti richiesti, induce a ritenere quegli stessi chiarimenti elemento indispensabile per giungere al risultato finale e strumento attuativo del principio della fiducia, che è

⁵ Cons. Stato, Sez. V, 25 luglio 2025, n. 6651, in *giustizia-amministrativa.it*.

volto a valorizzare l'autonomia decisionale dei funzionari pubblici, ampliando i poteri valutativi e la discrezionalità dell'amministrazione.

Lo scopo, quindi, è quello di raggiungere il miglior risultato possibile evitando di alimentare quello che veniva definito come “paura della firma” (cioè, uno degli aspetti della “burocrazia difensiva” secondo autorevole opinione⁶).

Resta inteso che tale fiducia non può condurre a scelte discrezionali in grado di cedere all'arbitrio e, quindi, di fiaccare l'interesse pubblico sotteso alla procedura. Invero, quanto già indicato al punto che precede, in ordine alla necessità di un coordinamento effettivo tra legalità, risultato, fiducia e massima partecipazione, determina, poi, il contesto nel quale la nuova codificazione deve contenere i principi al vaglio.

In poche e più semplici parole, la previsione codicistica di principi già immanenti all'interno del sistema dei contratti pubblici, non può determinare un ampliamento smodato delle prerogative della stazione appaltante, né può conferire alla fiducia da riporre nel funzionario pubblico, una fede privilegiata oggettiva ed inattaccabile. D'altronde, la giurisprudenza più recente ⁷ ha precisato che *“il nuovo principio guida della fiducia, introdotto dall'art. 2 del d.lgs. n. 36 del 2023, porta a valorizzare l'autonomia decisionale dei funzionari pubblici e afferma una regola chiara: ogni stazione appaltante ha la responsabilità delle gare e deve svolgerle non solo rispettando la legalità formale, ma tenendo sempre presente che ogni gara è funzionale a realizzare un'opera pubblica (o ad acquisire servizi e forniture) nel modo più rispondente agli interessi della collettività. Trattasi quindi di un principio che amplia i poteri valutativi e la discrezionalità della p.a., in chiave di funzionalizzazione verso il miglior risultato possibile. (conferma T.A.R. Lazio, sez. II, n. 1312/2025)”*.

L'assunto è chiarissimo e, come vedremo, non limitato al solo vaglio del principio della fiducia. Invero, nella sentenza citata, dopo avere confermato che la fiducia, di cui sono certamente meritevoli i funzionari pubblici, non potrà mai scontarsi con il limite del rispetto della legalità formale e sostanziale, si “ridimensiona”, proprio da tale ultimo punto di vista (opera o servizio pubblico a cui

⁶ V. TENORE, *La “paura della firma” e “la fatica dell'amministrare” tra mito e realtà: categorie reali o mera giustificazione per l'impunità normativa degli amministratori pubblici? dalla “corte dei conti” alla “corte degli sconti”, in corteconti.it, 1/2025*. L'A. si sforza di dimostrare che la “paura della firma”, la “burocrazia difensiva”, la “fatica dell'amministrare” sono categorie sopravvalutate, psicologiche, emotive, umorali, evanescenti e soprattutto prive di qualsiasi riscontro probatorio o di evidenza scientifica sulla ascrizione delle stesse ad iniziative persecutorie della Magistratura penale o contabile. I sondaggi e gli studi ad oggi effettuati tra i dirigenti confermano tale approdo.

⁷ Cfr. Cons. Stato, Sez. V, 7 novembre 2025, n. 8661, in *giustizia-amministrativa.it*.

giungere), il principio del risultato che torna ad essere prevalente e quindi fine non più mezzo.

L'impostazione è avallata anche dalla lettura dei successivi punti della nuova decisione assunta a Roma, dove si precisa che *“il principio del risultato e quello della fiducia sono avvinti inestricabilmente: la gara è funzionale a portare a compimento l'intervento pubblico nel modo più rispondente agli interessi della collettività nel pieno rispetto delle regole che governano il ciclo di vita dell'intervento medesimo”*. Non potrà negarsi, pertanto, come il brevissimo passaggio riportato evidenzia la necessità di rifuggire da interpretazioni formalistiche per tornare ad una riaffermazione dell'interesse pubblico quale conseguenza di un'applicazione attenta della legalità insita nelle procedure di gara, le quali hanno pur sempre il fine di giungere ad un risultato ma che sia giusto ed inoppugnabile o, se si vuole, sostanzialmente giusto per la collettività che dovrà beneficiarne.

Ne deriva - prosegue la sentenza - che *“la declinazione del principio del risultato quale << criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale e per l'individuazione della regola del caso concreto >> si traduce nel dovere degli enti commitenti di ispirare le loro scelte discrezionali più al raggiungimento del risultato sostanziale che a una lettura meramente formale della norma da applicare ed è destinata ad avere un maggiore impatto sui comportamenti concreti delle amministrazioni, soprattutto con riguardo all'interpretazione e all'applicazione delle regole di gara, dovendo entrambe le fasi essere ispirate al risultato finale perseguito dalla programmata operazione negoziale, di cui assume un profilo dirimente la sua destinazione teleologica”*.

5.- Il principio dell'accesso al mercato ex art. 3

Un brevissimo richiamo, meramente letterale, merita anche l'art. 3 del nuovo Codice degli appalti, il quale afferma che *“1. Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti favoriscono, secondo le modalità indicate dal codice, l'accesso al mercato degli operatori economici nel rispetto dei principi di concorrenza, di imparzialità, di non discriminazione, di pubblicità e trasparenza, di proporzionalità”*. La previsione si atteggia a corollario dei preordinati principi di risultato e fiducia ed integra, nella sua formulazione, la necessità di garantire il *favor participationis* che negli anni ha caratterizzato l'accesso alle gare ad evidenza pubblica. Ne deriva che, come meglio si specificherà nel prosieguo, risultato e fiducia costituiscono la base della partecipazione e, conseguentemente, del corretto espletamento della gara. La partecipazione degli operatori economici, pertanto, ha certamente l'obiettivo del risultato da raggiungersi nel pieno rispetto, eramente del

principio della fiducia, ma anche di quello di legalità di giusta discrezionalità.

6.- Il Criterio interpretativo e applicativo ex art. 4

Il successivo articolo 4, con una declinazione letterale certamente poco ortodossa (ad opinione di chi scrive), afferma che *“Le disposizioni del codice si interpretano e si applicano in base ai principi di cui agli articoli 1, 2 e 3”*. La declinazione letterale potrebbe indurre a ritenere che, al di là di ogni ulteriore principio, ivi compreso quello di legalità, le norme del codice devono avere un’interpretazione che sia delineata ai sensi e per gli effetti degli artt. 1, 2 e 3 e nulla più. Chiaramente l’assunto sarebbe irrealizzabile e certamente in parte anche incostituzionale, tanto ciò vero che l’aspetto testuale dell’articolo all’esame, va temperato attraverso la lettura della Relazione al Codice, la quale chiarisce che i primi tre principi *“devono essere utilizzati per sciogliere le questioni interpretative che le singole disposizioni del Codice possono sollevare. Nel dubbio, quindi, la soluzione ermeneutica da privilegiare è quella che sia funzionale a realizzare il risultato amministrativo che sia coerente con la fiducia sull’amministrazione, sui suoi funzionari e sugli operatori economici”*.

Il rapporto, quindi, viene reso in termini di coerenza e non certo di prevalenza sul principio di legalità che, resta corollario necessario e limite sostanziale ad ogni altro principio che, nella sua applicazione non lo “abroga” ma lo integra.

7.- Una combinazione esplosiva?

Da quanto sin qui indicato deriva che, quello di risultato e quello della fiducia, devono essere intesi quali strumenti concreti di bilanciamento degli altri principi, ivi compresi quelli di buona fede e di correttezza nelle procedure di gara, che al pari dei principi di concorrenza e trasparenza, assumono un aspetto funzionale rispetto all’affidamento del contratto per la cui conclusione è necessario garantire la massima partecipazione degli O.E. Appare, però, evidente che ciascuno dei principi elencati deve misurarsi con quello della legalità il quale, pertanto, è l’elemento che consente di discriminare tra modifiche sostanziali e non.

Per tale ragione i giudici concludono affermando la doverosità dell’intervento della stazione appaltante nelle ipotesi in cui, in assenza di una precisazione necessaria ma comunque ininfluenza sulla capacità di partecipazione alla procedura, lo stesso bando di gara sia inattuabile.

Non è un caso, invero, che una prima disamina dei principi sin qui descritti, sia

stata effettuata con la sopra richiamata sentenza⁸ la quale ha precisato che << Il "principio del risultato" e il "principio della fiducia", anche quando non applicabili *ratione temporis* alla vicenda processuale in esame, costituiscono criteri immanenti nel sistema, svolgendo una funzione regolatoria, pertanto devono guidare l'interprete nella lettura e nell'applicazione della disciplina di gara, rendendosi funzionali a conseguire il miglior risultato possibile nell'affidare ed eseguire i contratti, all'esito di un realizzato contesto partecipativo ispirato all'attuazione della massima concorrenzialità, altrimenti precluso dall'interpretazione formalistica ed escludente delle disposizioni della *lex specialis*>>.

Tutto quanto sin qui evidenziato trova, inoltre, conferma anche nell'art. 100 del codice degli appalti, nella parte in cui, in maniera esplicita, il legislatore, riconoscendo ancora una volta la prevalenza della sostanza sulla forma, afferma che *"Le stazioni appaltanti richiedono requisiti di partecipazione proporzionati e attinenti all'oggetto dell'appalto"*.

Se si esamina questo brevissimo passaggio normativo nel contesto fattuale di riferimento (dove la certificazione erroneamente richiesta era, oltre che non attinente, anche abrogata in data precedente alla pubblicazione del bando) ed alla luce del principio del risultato, ci si rende conto che la scelta della stazione appaltante di intervenire con una diversa indicazione, risulta essere conferente con la fiducia che al suo operato deve riconoscersi e certamente conforme con l'interesse pubblico all'espletamento della gara ed al conseguente affidamento del contratto.

Ma tale considerazione non ha una valenza univoca ed oggettivamente accettabile. Invero, riportandosi al caso di specie che ha ispirato la presente trattazione, deve rilevarsi che la possibilità di una modifica successiva nelle c.d. domande di partecipazione - a gara già avviata - costituisce non una affermazione della prevalenza del risultato sulla legalità, ma una applicazione stessa del principio di legalità quale corollario al raggiungimento dell'interesse pubblico e quindi del risultato e della massima partecipazione.

In altri termini, come meglio si specificherà in sede di conclusioni, il principio della legalità, nonostante la nuova codificazione, resta la base di ogni procedura di evidenza pubblica atteso che la realizzazione dell'interesse pubblico non può che passare attraverso l'applicazione delle leggi di settore alle quali la S.A. deve assolutamente conformarsi nella relativa applicazione, con buona pace anche del principio di fiducia che, come detto, non può atteggiarsi ad arbitrio dei funzionari né determinare, un più moderato, eccesso di discrezionalità.

⁸ Cons. Stato, Sez. V, 1° ottobre 2024, n. 7875, in *giustizia-amministrativa.it*.

8.- La portata dei principi - dalla incontestabilità nel merito a motivo di legittimità

L'introduzione formale dei principi al vaglio e, segnatamente, quello del risultato, ha determinato un forte dibattito dottrinale ma soprattutto giurisprudenziale, tanto più in ordine alla portata processuale di tale previsione codicistica. Sempre il Consiglio di Stato, infatti, chiamato a giudicare sulla concreta applicazione del risultato, lo ha collocato in posizione di coordinamento (sebbene evidentemente subordinato) a quello della legalità confermando l'orientamento secondo cui i due principi devono integrarsi l'uno con l'altro, non essendo ipotizzabile un risultato che esuli dalla correttezza dell'operato della S.A. e quindi dal rispetto della legalità.

Ciò nondimeno, in un precedente arresto⁹ si è stabilito che *“l'utilizzo da parte della legge di gara del parametro del risultato esplicita e conferma il carattere immanente al sistema della c.d. amministrazione di risultato (che la dottrina ha ricondotto al principio di buon andamento dell'attività amministrativa, già prima dell'espressa affermazione contenuta nell'art. 1 del D.lgs. n. 36 del 2023 con specifico riferimento alla disciplina dei contratti pubblici). Il profilo causale del singolo provvedimento va così analizzato alla luce del collegamento che lo avvince alla complessa vicenda amministrativa, nell'ottica del risultato della stessa. L'importanza del risultato nella disciplina dell'attività dell'amministrazione non va riguardata ponendo tale valore in chiave antagonista rispetto al principio di legalità, rispetto al quale potrebbe realizzare una potenziale frizione. Al contrario, come pure è stato efficacemente sostenuto successivamente all'entrata in vigore del richiamato D.lgs. n. 36 del 2023, il risultato concorre ad integrare il paradigma normativo del provvedimento e dunque ad ampliare il perimetro del sindacato giurisdizionale piuttosto che diminuirlo, facendo transitare nell'area della legittimità, e quindi della giustiziabilità, opzioni e scelte che sinora si pensava attenessero al merito e fossero come tali insindacabili”*.

Anche questo assunto, riguardante in maniera diretta il solo principio del risultato, ma diretto ad avallare una dichiarazione di carattere più generale, non può considerarsi pienamente condivisibile se non da un punto di vista prettamente letterale e di primo impatto.

Pur non essendo questa la sede in cui dibattere della parabola evolutiva del sindacato di legittimità attribuito al giudice amministrativo, deve ricordarsi che, per

⁹ Cfr. Cons Stato, Sez. III, 26 marzo 2024, n. 2866, in *giustizia-amministrativa.it*.

quanto l'esame allo stesso delegato può essere penetrante e senza limiti, è altrettanto vero che detta valutazione non potrà sostituirsi, nemmeno a seguito della codificazione per cui si discute, alle scelte discrezionali dell'amministrazione, se non in ipotesi particolari di manifesta irragionevolezza, illogicità od abnormità dei criteri (ovvero di loro non intellegibilità e trasparenza) e delle valutazioni, nonché per travisamento di fatto od errore procedurale commesso nella formulazione di queste¹⁰.

Ne deriva, quale ovvio corollario ed a parere di chi scrive, che sarebbe certamente un errore attribuire ad una disciplina specifica - quale è quella dettata per i contratti pubblici dal d.lgs. n. 36/2023 - la capacità di incidere in maniera generalizzata sul sistema processuale amministrativo, ampliando, addirittura, la capacità "di intervento" del giudice. Tanto ciò vero che l'evoluzione del sindacato di legittimità - oggi caratterizzato da profili finalistico-funzionali - è insita nella produzione giurisprudenziale stessa e non può essere ingessata all'interno di previsioni normative, tanto meno se limitate ad uno specifico ambito sostanziale.

In sintesi, la codificazione dei principi al vaglio non amplia il potere di valutazione del giudice amministrativo e, in maniera ancora più certa, non gli consente un potere sostitutivo più incisivo di quello sopra specificato. La previsione, quindi, ha portata e finalità sostanziali e non processuali rendendo maggiormente omogeneo il contesto di riferimento (la gara) ed il vaglio delle domande di partecipazione. Diversamente argomentando, si potrebbe giungere a conflitti assolutamente inestricabili, ivi compresi quelli che potrebbero sorgere nell'ipotesi in cui si volesse riconoscere capacità assorbente ai primi 4 articoli del codice, anche nei confronti della disciplina che prevede le ipotesi tassative di esclusione.

9.- Conclusioni

Quanto riportato nel paragrafo precedente costituisce la base delle conclusioni a cui ci si appresta a giungere e rispetto alle quali, ad ogni buon conto, si ritiene di fornire l'iter logico giuridico (si spera) che le sottendono.

Si è detto che i principi di cui agli artt. 1, 2 e 3 del D.lgs. 36/2023 costituiscono la base su cui instaurare l'interpretazione delle norme codicistiche, le quali vanno lette in coerenza al principio del risultato e della fiducia, ma che richiamano costantemente quello della legittimità. Quello che ci si chiede, pertanto, è se detta formalizzazione di principi già immanenti nel sistema dei contratti pubblici, sia stato

¹⁰ Cfr. *ex plurimis* Cons. Stato, Sez. VI, 14 ottobre 2025, n. 8030, in *giustizia-amministrativa.it*.

effettivamente necessario apportando modifiche sostanziali utili ad una più chiara ed efficiente gestione del settore e del relativo interesse pubblico.

A nostro avviso, detta formalizzazione non importa nulla di nuovo nel sistema codicistico, ma, comporta il rischio di un ingessamento delle procedure di gara, amplificando l'ambito del contenzioso che sarà sempre più spesso diretto ad un vaglio circa la corretta applicazione dei principi così come codificati. Dividendosi, gli interlocutori, tra sostenitori di un allargamento della capacità di intervento del giudice amministrativo e sostenitori dell'immanenza di detti principi in un sistema sostanziale pertanto immutato.

Il riferimento torna alla sentenza¹¹ sopra citata e alle altre pronunce che, pur in assenza di una previsione formalizzata, hanno applicato il principio del risultato a fattispecie anteriori alla codificazione¹².

Dai principi enunciati, anche nelle pronunce citate, si può affermare che il principio del risultato deriva e si interseca, dal principio del buono andamento sancito dall'art. 97 della Costituzione e dai principi di efficacia ed economicità dettati dalla legge sul procedimento amministrativo. Lo stesso quindi, già racchiuso nel sistema, deve essere inteso come criterio prioritario e "regola" per l'esercizio del potere discrezionale il quale, lungi dall'atteggiarsi quale inaccettabile arbitrio, deve essere volto al conseguimento dell'interesse pubblico e, quindi, del risultato legittimamente inteso.

Analogamente, il principio della fiducia, anche questo fortemente allacciato alla necessità di ottenere un procedimento efficace e costituzionalmente orientato, è comunque rivolto ad ottenere il miglior risultato possibile.

Ovvero un risultato, connaturato al buon andamento e, quindi, certamente vincolato al principio di legalità che non potrà, in alcun modo, essere derogato.

Orbene, la nuova previsione codicistica ha valore prettamente assiologico ma non importa nulla di nuovo e di diverso rispetto ad un sistema sostanziale già costituzionalmente orientato e già caratterizzato dai limiti della legalità, sia da un punto di vista sostanziale che da un punto di vista più strettamente processuale.

A chiaro ridimensionamento del principio del risultato, peraltro, si può citare quella giurisprudenz¹³ che ha affermato la recessività dello stesso rispetto alle esigenze concorrenziali sottese al vincolo di aggiudicazione.

Ciò ha fatto *"al dichiarato ed esplicito fine di agevolare l'accesso delle piccole e*

¹¹ Cons. Stato, Sez. V, n. 7875/2024, *cit.*

¹² Cons. Stato, Sez. V, 27 febbraio 2024 n. 1924 e Sez. III, 26 marzo 2024 n. 2866, in *giustizia-amministrativa.it*.

¹³ Cons. Stato, Sez. III, 5 maggio 2024, n. 2149, in *giustizia amministrativa.it*.

medie imprese agli appalti pubblici”, con conseguente onere per “*le amministrazioni aggiudicatrici a suddividere in lotti i grandi appalti fermo restando il rispetto delle specifiche normative di settore nonché dei principi di proporzionalità e di ragionevolezza senza che si possa dar luogo a violazioni sostanziali dei principi di libera concorrenza, di par condicio, di non discriminazione e di trasparenza*”. Il principio cardine, pertanto, resta quello della legalità e della conseguente ricerca dell’interesse pubblico (*recte*: del soddisfacimento) rispetto alla cui realizzazione anche il principio del risultato continua ad essere recessivo, anche dopo la sua codificazione.

Allo stesso modo dovrà ritenersi non prioritario il principio della fiducia il quale, diversamente, concederebbe una fede privilegiata all’agire dei funzionari pubblici che, invece, sono vincolati alla legittimità del loro operato, il quale non potrà mai travalicare il limite della logicità e della chiara ed univoca applicazione.

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE

Il presente elaborato è frutto di aggiornamento un commento già pubblicato sul Quotidiano Giuridico di WKI, del 28 luglio 2025 “*La stazione appaltante può correggere un errore formale del bando di gara*”.

G. BRIGANTI, *I principi del risultato e della fiducia: criteri immanenti nel sistema di contratti pubblici*, in *Gior. dir. amm.* n. 2, marzo 2025, pag. 253;

S. VACCARI, *Principio del risultato e legalità amministrativa*, in *Gior. dir. amm.* n. 5, settembre 2024, pag. 669;

G. ROVELLI, *Introduzione al nuovo codice dei contratti pubblici. I principi nel nuovo codice degli appalti pubblici e la loro funzione regolatoria*, in *giustiziamministrativa.it*, 2023;

F. SAITTA, *I principi generali nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in *Giustizia insieme*, 2023;

L. IANNOTTA, *Merito, discrezionalità e risultato nelle decisioni amministrative (l’arte di amministrare)*, in *Dir. proc. amm.*, 1, 2005;

F. FRACCHIA, *Il principio di risultato*, in R. Ursi (a cura di), *Studi sui principi del Codice dei contratti pubblici*, Napoli, 2024;

E. GUARNIERI, *Il principio di risultato nei contratti pubblici: alcune possibili applicazioni, tra continuità e innovazioni*, in *Dir. amm.*, 4, 2023.

V. TENORE, *la “paura della firma” e “la fatica dell’amministrare” tra mito e realtà: categorie reali o mera giustificazione per l’impunità normativa degli amministratori pubblici? dalla “corte dei conti” alla “corte degli sconti*, in *corteconti.it*, 1/2025.

INFORMAZIONI SUI CURATORI

DIEGO DE CAROLIS: docente di ruolo presso il Dipartimento di Giurisprudenza e il Corso di laurea in Diritto dell'ambiente e dell'energia dell'Università degli Studi di Teramo. Docente di Diritto degli Appalti Pubblici nella SSDA, è titolare affidatario degli insegnamenti di Diritto Urbanistico, Diritto Amministrativo 2; Diritto urbanistico e governo sostenibile del territorio; Gestione sostenibile del demanio marittimo; avvocato amministrativista e Cassazionista, si occupa in particolare di urbanistica ed edilizia, appalti pubblici, ambiente e concessioni demaniali. Marittime.

MARCO PIERONI: Presidente della Sezione giurisdizionale per il Piemonte e Docente presso la SSDA, Scuola di Specializzazione in diritto amministrativo, dell'Università degli Studi di Teramo diretta dal prof. Giuseppe Marazzita.

MARCO TERREI: funzionario Comunale dal 1990 al 2023 ora libero professionista e consulente, esperto in materia di appalti pubblici, anche come formatore, autore di pubblicazioni sul Codice dei Contratti pubblici, collabora con il prof. Diego De Carolis, nell'ambito della attività dell'insegnamento di Diritto degli appalti pubblici presso la SSDA Scuola di Specializzazione in diritto amministrativo, dell'Università degli Studi di Teramo diretta dal prof. Giuseppe Marazzita. Attualmente è consulente esperto senior nella programmazione, affidamento, rendicontazione dei progetti afferenti al PNRR e PNC.

PER ALTRE OPERE PUBBLICATE NELLA COLLANA - DIRITTO

<https://www.ambientediritto.net>



GRUPPO EDITORIALE AMBIENTEDIRITTO

Prefisso Editore ISBN 978-88-3360

<https://www.ambientediritto.net>

<https://www.ambientediritto.it>

<https://www.quotidianolegale.it>

Per aggiornamenti scansiona il QR o vai sui siti:



*<https://www.ambientediritto.it>
<https://www.ambientediritto.net>
<https://www.quotidianolegale.it>*

AMBIENTEDIRITTO.IT

ISSN 1974-9562 - Testata registrata presso il Tribunale di Patti (Reg. n. 197 del 19/07/2006)

Rivista Scientifica Giuridica inserita nell'Area 12 della - Classe A - ANVUR

DIRETTORE RESPONSABILE - Editor in chief:

Fulvio Conti Guglia - Iscritto presso l'Albo dell'Ordine dei Giornalisti - Sicilia E.S. dal 23/06/2006, (i.d. n.1483) - ex art. 28, Legge n. 69/1963 e ss. mm..

DIRETTORI SCIENTIFICI - Scientific Directors:

Giuseppe Albenzio Vice Avvocato Generale dello Stato - *Raffaele Chiarelli* Professore Straordinario di Istituzioni di Diritto Pubblico (IUS/09) Università degli Studi Guglielmo Marconi - *Claudio Rossano* Professore Emerito di Istituzioni di Diritto Pubblico (IUS/09) Università degli Studi di Roma La Sapienza.

COMITATO DIRETTIVO - Scientific Steering Committee:

Paolo Bianchi Professore Ordinario di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università degli Studi di Camerino - *Simone Budelli* Professore Associato di Istituzioni di Diritto Pubblico (IUS/09) Università degli Studi di Perugia - *Agatino Cariola* Professore Ordinario di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università degli Studi di Catania - *Guglielmo Cevolun* Professore Aggregato di Istituzioni di Diritto Pubblico (IUS/09) Università degli Studi di Udine - *Salvatore Cimini* Professore Ordinario di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Teramo - *Gian Paolo Dolso* Professore Ordinario di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università degli Studi di Trieste - *Angelo Lalli* Professore Associato di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi La Sapienza - *Alfredo Morrone* Docente a contratto di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi Chieti - *Pescara* - *Saverio Regasto* Professore Ordinario di Diritto Pubblico Comparato (ius/21) Università degli Studi di Brescia.

COMITATO INTERNAZIONALE SCIENTIFICO - International Scientific Committee:

Richard Albert Full Professor in Constitutional Law at University of Texas at Austin - *Stefano Agosta* Professore Associato di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università degli Studi di Messina - *Domenico Amirante* Professore Ordinario di Diritto Pubblico Comparato (IUS/21) Università degli Studi della Campania Luigi Vanvitelli - *Adriana Apostoli* Professoressa Ordinaria di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università degli studi di Brescia - *Gaetano Armao* Professore Associato di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Palermo - *Francesco Armenante* Professore aggregato in Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Salerno - *Massimiliano Atelli* Magistrato della Corte dei Conti, Pres. Commissione VIA-VAS, nonché abilitato professore associato nel sett. IUS/10 - *Francisco Balaguer Callejón* Professore Ordinario di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università degli Studi di Granada - *Michele Belletti* Professore Ordinario di Istituzioni di Diritto Pubblico (IUS/09) Università degli Studi di Bologna - *Stefano Bellomo* Professore Ordinario di Diritto del Lavoro (IUS/07) Università La Sapienza di Roma - *Mario Bertolissi* Professore Ordinario di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università degli Studi di Padova - *Giacomo Biasutti* Professore Associato di Diritto

amministrativo presso l'Università degli Studi di Trieste - Raffaele Bifulco Professore Ordinario di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università di Roma Luiss "Guido Carli" - Francesca Biondi Professoressa Ordinaria di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università degli Studi di Milano - Annamaria Bonomo Professoressa Associata di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli studi di Bari - Elena Buoso Professoressa Associata di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Padova - Paola Caputi Jambrenghi Professoressa Ordinaria di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Bari "Aldo Moro" - Sabino Cassese Giudice emerito della Corte Costituzionale, Professore emerito della Scuola Normale Superiore di Pisa - Emilio Salvatore Castorina Professore Ordinario Diritto Costituzionale (IUS/08) Università degli Studi di Catania - Maria Cristina Cataudella Professoressa Ordinaria di Diritto del Lavoro (IUS/07) Università degli Studi di Roma Tor Vergata - Marcello Cecchetti Professore Ordinario di Istituzioni di Diritto Pubblico (IUS/09) Università degli Studi di Sassari - Cristiano Celone Professore Associato di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Palermo - Alfonso Celotto Professore Ordinario di Diritto Costituzionale (IUS/08), Università degli Studi "Roma Tre" - Ginevra Cerrina Feroni Professore Ordinario di Diritto Pubblico Comparato (IUS/21) Università degli Studi di Bologna - Mario Pilade Chiti Professore Ordinario di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Firenze - Alberto Clini Professore Associato di Diritto Amministrativo (IUS/10) e pubblico (IUS/09) Università degli Studi di Urbino Carlo Bo - Antonio Colavecchio Professore Ordinario di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Foggia - Calogero Commandatore Magistrato presso TAR Sicilia Palermo - Carlo Colapietro Professore Ordinario di Diritto Pubblico (IUS/9) Università degli Studi Roma tre - Claudio Contessa Presidente della seconda Sezione del Consiglio di Stato - Gabriella De Giorgi Cezzi Professoressa Ordinaria di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli studi del Salento - Emanuele Di Salvo Presidente della quarta sezione penale della Corte di cassazione - Marina D'Orsogna Professore Ordinario di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Teramo - Vera Fanti Professoressa Ordinaria di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Foggia - Renato Federici Professore Associato di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Roma La Sapienza - Leonardo Ferrara Professore Ordinario di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Firenze - Giancarlo Antonio Ferro Professore associato di Diritto costituzionale (IUS/08) Università degli Studi di Catania - Fabrizio Fracchia Professore Ordinario di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Milano "Luigi Bocconi" - Diana Urania Galetta Professoressa Ordinaria di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Milano - Giuseppe Garzia Professore Aggregato di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università di Bologna - Paolo Giangaspero Professore Ordinario di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università degli Studi di Trieste - Loredana Giani Professoressa Ordinaria di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università Europea di Roma - Andrea Giordano Magistrato Corte dei Conti - Walter Giulietti Professore Ordinario di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi dell'Aquila - Matteo Gnes Professore Ordinario di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Urbino Carlo Bo - Andrea Gratteri Professore Associato di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università degli Studi di Pavia - Antonio Guidara Professore Ordinario di Diritto Tributario (IUS/12) Università degli Studi di Catania - Nicola Gullo Professore Ordinario di Diritto Amministrativo (IUS 10) Università degli Studi di Palermo - Giovanna Iacovone Professoressa associata di Diritto amministrativo (IUS/10) Università degli Studi della Basilicata - Annarita Iacopino Professoressa associata di Diritto Amministrativo e Pubblico (GSD 12/GIUR-06 - SSD GIUR-06/A) Università degli Studi di Trieste - Maria Assunta Icolari Professoressa Associato (IUS/12) Università degli Studi G. Marconi di Roma - Lorenzo Ieva Magistrato T.A.R. Puglia - Bari - Dottore di ricerca in diritto pubblico dell'economia - Antonio Las Casas Professore associato di Diritto Privato Comparato (IUS/02) Università degli Studi di Catania - Carmela Leone Professoressa associata di Diritto Amministrativo (IUS 10) Università degli Studi dell'Insubria - Dimitris Liakopoulos Full Professor of European Union Law in Fletcher School of Law and Diplomacy - Tufts University - Sebastiano Licciardello Professore Ordinario di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Catania - Vincenzo Lippolis Professore Ordinario di Diritto Pubblico Comparato (IUS/21) Università degli Studi Internazionali di Roma - Fabrizio Lorenzotti Professore Associato di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Camerino - Antonino Longo Professore Associato di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli

Studi di Catania - Francesco Longobucco Professore Associato di Diritto Privato (IUS/01) Università Roma Tre - Giuseppe Losappio Professore Associato di Diritto Penale (IUS/17) Università degli Studi di Bari "Aldo Moro" - Paolo Maddalena Vice Presidente Emerito della Corte Costituzionale - Francesco Manganaro Professore Ordinario di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università Mediterranea di Reggio Calabria, Presidente dell'Associazione Italiana dei Professori di Diritto Amministrativo (AIP-DA) - Antonella Massaro Professore Associato Diritto penale (IUS/17) Università degli Studi Roma Tre - Ugo Mattei Professore Ordinario di Diritto privato (IUS/01) Università degli Studi di Torino - Michele Mauro Professore Associato di Diritto tributario (IUS/12) presso l'Università degli Studi "Magna Graecia" di Catanzaro - Ludovico Mazzarolli Professore Ordinario di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università degli Studi di Udine - Agostino Meale Professore Ordinario di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Bari - Marisa Meli Professore Ordinario di Diritto Privato (IUS/01) Università degli Studi di Catania - Roberto Miccù Professore ordinario di Istituzioni di Diritto Pubblico (IUS/09) Università degli Studi La Sapienza - Roma - Cesare Mirabelli Professore Ordinario di Diritto Ecclesiastico (IUS/11) Università degli Studi Roma Tor Vergata, Presidente Emerito della Corte costituzionale - Antonio Mitrotti Abilitato alle funzioni di prof. univ. di 2° Fascia nel Sett. Conc. 12/C1 - Segretario Comunale - Remo Morzenti Pellegrini Professore ordinario di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Bergamo, già Rettore della medesima Università, Vicepresidente della Scuola Nazionale dell'Amministrazione - Gracia Luchena Mozo Professore Ordinario Universidad de Castilla-la Mancha - Stefano Nespor Professore a contratto di Diritto Amministrativo (IUS/10) Politecnico di Milano - Dante Flávio Oliveira Passos Professor Adjunto de Administração, Universidade Estadual de Paraíba - Marco Olivi Professore Associato di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università Ca' Foscari di Venezia - Gabriel Domènech Pascual Profesor Titular de Derecho Administrativo (IUS/10) Universitat de Valencia - Paolo Passaglia Professore Ordinario di Diritto Pubblico Comparato (IUS/21) Università di Pisa - Andrea Pertici Professore Ordinario di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università di Pisa - Aristide Police Professore Ordinario di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università di Roma Tor Vergata - Antonio Preteroti Professore Ordinario di Diritto del Lavoro (IUS/07) Università degli Studi di Perugia - Daniele Porena Professore Ordinario di Istituzioni di Diritto Pubblico (IUS/09) Università degli Studi di Perugia - Nicoletta Rangone Professoressa Ordinaria di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università di Roma LUMSA - Carlo Rapicavoli (Direttore Generale presso Provincia di Treviso - Direttore ANCI Veneto e UPI Veneto) - Cecilia Ricci Professoressa Associata di Storia Romana (L-ANT/03) Università degli Studi del Molise - Maurizio Riverditi Professore Associato di Diritto Penale (IUS/17) Università degli Studi di Torino - Raffaele Guido Rodio Professore Ordinario di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università degli studi di Bari - Roberto Romboli Professore Ordinario di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università degli Studi di Pisa - Tulio Raul Rosembuj Professore Ordinario di Diritto Tributario IUS/12 (Universidad de Barcelona) e Prof. a contratto in LUISS - Gianluca Ruggiero Professore Associato di Diritto penale (IUS/17) Università del Piemonte Orientale - Antonio Saitta Professore Ordinario di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università degli Studi di Messina - Ugo Salanitro Professore Ordinario di Diritto Privato (IUS/01) Università degli Studi di Catania - Alessio Scarcella Consigliere della Suprema Corte di Cassazione - Giuliano Scarselli Professore Ordinario di Diritto Processuale Civile (IUS/15) Università degli studi di Siena - Andrea Scella Professore Ordinario di Diritto Processuale Penale (IUS/16) Università degli Studi di Udine - Elisa Scotti Professoressa Associata di Diritto Amministrativo - Docente di Diritto dell'Ambiente - (IUS/10) Università degli Studi di Macerata - Andrea Sereni (Professore Ordinario di Diritto penale (IUS/17) presso l'Università di Perugia) - Andrea Simoncini Professore Ordinario di Diritto Costituzionale (IUS/08) Università degli Studi di Firenze - Sara Spuntarelli Professoressa Ordinaria di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Camerino - Paolo Stella Richter Professore Ordinario di Diritto Amministrativo (IUS 10) e Diritto urbanistico Università degli Studi di Roma "La Sapienza" e Univ. Luiss Guido Carli - Ernesto Sticchi Damiani Professore Emerito di Diritto Amministrativo Università del Salento - Antonio Leo Tarasco Professore Ordinario Abilitato di Diritto amministrativo (IUS/10) Dirigente MiBAC (Ministero Beni e Attività Culturali) - Ida Tascone Magistrato TAR Lazio - Vito Tenore Pres. Sez. Giurisd. della Corte dei Conti Lombardia; Prof. Diritto del Lavoro Pubblico presso SNA (già SSPA), Doc. titolare di Diritto Amministrativo - Fabrizio Tiganò

Professore Ordinario di Diritto amministrativo (IUS/10) Università degli Studi di Messina - Dario Elia Tosi Professore Associato di Diritto Pubblico Comparato (IUS/21) Università degli Studi della Valle d'Aosta - Duccio Traina Professore Associato di Istituzioni di Diritto Pubblico (IUS/09) Università degli Studi di Firenze - Silvio Troilo Professore Ordinario di Istituzioni di Diritto Pubblico (IUS/09) Università degli Studi di Bergamo - Francesco Fabrizio Tuccari Professore Ordinario di Diritto Amministrativo (IUS/10) Università degli Studi del Salento - Giacomo Vivoli (Professore a contratto in Diritto dell'Ambiente, Università degli Studi di Firenze).

COMITATO DI REDAZIONE - Editorial Board:

Luigi Carbone (Assegnista di ricerca in Istituzioni di Diritto Pubblico - Università degli Studi di Trieste - Coordinatore Dottrina) - Lucrezia Corradetti (Dottoranda di Ricerca in Diritto Amministrativo (IUS/10) dell'Università degli Studi di Bologna) - Paolo Cotza (Ricercatore in Diritto Amministrativo presso l'Università degli Studi di Cagliari) - Augusto Di Cagno (Ricercatore di Diritto Amministrativo IUS/10 Università degli Studi di Bari) - Daniela Di Paola (Funzionario MIUR - Coordinatrice Giurisprudenza) - Claudia Fava (Ricercatrice confermata e Professore aggregato di Diritto Tributario (IUS/12) - Università degli Studi della Calabria) - Giuseppe Farcomeni (Dottorando di ricerca in Diritto tributario (IUS/12) presso l'Università degli Studi di Messina) - Gabriele Ferlito (Dottore di ricerca in diritto Tributario (IUS/12) - Università degli Studi di Catania) - Aniello Formisano (Dottore di ricerca in diritto Pubblico presso l'Università degli Studi di Napoli "Parthenope") - Ilaria Genuessi (Ricercatore in Diritto Amministrativo (IUS/10) presso l'Università degli Studi di Bergamo) - Martina Marano (Dottoranda di ricerca in Diritto privato (IUS/01) e Borsista presso l'Università degli Studi di Catania) - Andrea Giocondi (Avvocato, Dottorando di ricerca presso l'Università "Lumsa" di Roma) - Matteo Milanese (Dottorando di ricerca in Diritto costituzionale (IUS/08) e pubblico (IUS/09) - Università Cattolica del Sacro Cuore - Milano) - Laura Pergolizzi (Ricercatrice di Diritto amministrativo nel Dipartimento di Scienze Politiche e Giuridiche dell'Università degli Studi di Messina) - Alessia Riommi (Dottoranda di ricerca in Diritto del lavoro (IUS/07) nell'Università degli Studi di Perugia) - Leo Stilo (Cultore della materia in Diritto Amministrativo, già Direttore della Rivista Il Nuovo Diritto) - Gianluca Trenta (Dottore di ricerca in Diritto Comparato nell'Università degli Studi Guglielmo Marconi) - Giovanni Zaccaria (Dottore in giurisprudenza - Specializzato nelle professioni legali - SSPL) - Alessandro Zuccarello (Dottore di ricerca in diritto Tributario (IUS/12) - Università degli Studi di Catania).

COMITATO INTERNAZIONALE DEI VALUTATORI - International Committee of Referees:

Giuseppe Ugo Abate (Università degli Studi di Palermo) - Roberta Agnoletto (Avv. del Foro di Venezia e Coord. Didattica Master in Diritto dell'Ambiente e del Territorio - Università Ca' Foscari di Venezia) - Xavier Arbos Marin (Universidad de Barcelona) - Marco Brocca (Università degli Studi del Salento) - Maria Agostina Cabiddu (Politecnico di Milano) - Marco Calabrò (Università degli Studi della Campania Luigi Vanvitelli) - Hilde Caroli Casavola (Università degli Studi del Molise) - Achille Antonio Carrabba (Università degli Studi di Bari Aldo Moro) - Matteo Carrer (Università degli Studi di Bergamo) - Gian Franco Cartei (Università degli Studi di Firenze) - Giovanni Catalisano (Università degli Studi di Enna Kore) - Marta Silvia Cenini (Università degli Studi dell'Insubria) - Omar Chessa (Università degli Studi di Sassari) - Stefano Ciampi (Università degli Studi di Trieste) - Daniele Sebastiano Coduti (Università degli Studi di Foggia) - Luigi Colella (Università della Campania Luigi Vanvitelli) - Valeria Corriero (Università degli Studi di Bari "Aldo Moro") - Fabio Corvaja (Università degli Studi di Padova) - Juan Carlos Covilla Martínez (Universidad Externado de Colombia) - Gianni Cortigiani (Avvocato Distrettuale dello Stato di Firenze) - Manlio D'Agostino Panebianco (CeSIntES dell'Università degli Studi di Roma Tor Vergata) - Simona D'Antonio (Università degli Studi di Teramo) - Lorenzo De Gregoriis (Università degli Studi di Teramo) - Angelo Delogu (Università degli Studi di Urbino Carlo Bo) - Andrea De Lia (Avv. penalista e Docente a contratto di Diritto penale) - Augusto Di Cagno (Università degli Studi di Bari "Aldo Moro") - Viviana Di Capua

(Università di Napoli Federico II) - Maria Rosaria Di Mattia (Università degli Studi della Campania Luigi Vanvitelli) - Ruggero Dipace (Università degli Studi del Molise) - Enzo Di Salvatore (Università degli Studi di Teramo) - Caterina Drigo (Università di Bologna) - Pietro Faraguna (Università degli Studi di Trieste) - Daniela Ferrara (Università degli studi di Palermo) - Maria Dolores Ferrara (Università degli Studi di Trieste) - Luigi Ferrara (Università di Napoli Federico II) - Claudio Galtieri (Doc. Univ. di Modena-R.Emilia, già Proc. Gen. Corte dei Conti) - Biagio Giliberti (Universitas Mercatorum) - Valentina Gioni (Università degli Studi di Pisa) - Dimitri Giroto (Università degli Studi di Udine) - David Grifoni Avvocato del Foro di Firenze - Emanuele Guarna Assanti (Università degli Studi Guglielmo Marconi) - Francesca Guerriero (Avv. penalista del Foro di Roma) - Antonio Guidara (Università degli Studi di Catania) - Anna Rita Iacopino (Università degli Studi dell'Aquila) - Paolo Iafrate (Università degli studi di Roma "Tor Vergata") - Armando Lamberti (Università degli Studi di Salerno) - Agatino Giuseppe Lanzaforme (Referendario TAR LAZIO) - Nicoletta Laurenti Collino (Dottoranda in Diritto Pubblico, interateneo Trieste-Udine) - Vito Sandro Leccese (Università degli Studi di Bari) - Anna Lorenzetti (Università degli Studi di Bergamo) - Cesare Mainardis (Università degli Studi di Ferrara) - Marco Mancini (Università Ca' Foscari di Venezia) - Giovanna Marchianò (Università degli Studi di Bologna) - Karla Georgina Martinez Herrera (Università degli Studi di Brescia) - Donatantonio Mastrangelo (Università degli Studi di Bari) - Giovanna Mastrodonato (Università di Bari) - Mezzacapo Domenico (Università La Sapienza di Roma) - Giulia Milo (Università degli Studi di Trieste) - Giuseppe Misserini (Università degli Studi di Bari) - Viviana Molaschi (Università degli Studi di Bergamo) - Davide Monego (Università degli Studi di Trieste) - Susana Moreno Caliz (Universitat de Barcelona) - Asensio Navarro Ortega (Universidad de Granada) - Alberto Oddenino (Università degli Studi di Torino) - Sandra Regina Oliveira Passos Bragança Ferro (Centro Universitario Estácio da Amazônia) - Vittorio Pampanin (Università degli Studi di Pavia) - Vera Parisio (Università degli Studi di Brescia - Esperta in materia ambientale) - Maria Antonella Pasculli (Università degli Studi di Bari "Aldo Moro") - Paolo Patrito (Università degli Studi di Torino) - Mauro Pennasilico (Università degli Studi di Bari Aldo Moro) - Vincenzo Pepe (Università degli Studi della Campania Luigi Vanvitelli) - Francesco Perchinunno (Università degli Studi di Bari) - Alberto Pierobon (Consulente per Enti in materia ambientale) - Olivia Pini (Università degli Studi di Modena) - Rolando Pini (Università degli Studi di Bologna) - Patrizia Pinna (Avvocato dello Stato presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Firenze) - Nicola Pisani (Professore Ordinario di Diritto Penale (IUS/17) Università degli Studi di Teramo) - Carmine Petteruti (Università degli Studi della Campania Luigi Vanvitelli) - Oreste Pollicino (Università Bocconi) - Flavio Ponte (Università degli studi della Calabria) - Corrado Procaccini (Avvocato del Foro di Benevento) - Vito Plantamura (Università degli Studi di Bari) - Edoardo Carlo Raffiotta (Università degli Studi di Bologna) - Nino Olivetti Rason (Università degli studi di Padova) - Pierpaolo Rivello (Università degli Studi di Torino) - Mariano Robles (Università degli Studi degli Studi di Bari) - Paolo Rossi (Università degli Studi di Perugia) - Davide Rossi (Università degli Studi di Trieste) - Gianpaolo Maria Ruotolo (Università di Foggia) - Francesco Emanuele Salamone (Università degli Studi della Tuscia) - Giandomenico Salcuni (Università degli Studi di Foggia) - Leonardo Salvemini (Università degli Studi di Milano La Statale - Politecnico di Milano - "La Sapienza" di Roma) - Antonio Saporito (Università degli Studi Niccolò Cusano) - Ciro Sbailò (Università degli Studi internazionali di Roma) - Maria Stefania Scardigno (Università degli Studi di Bari) - Franco Sciarretta (Unitelma Sapienza Roma) - Andrea Sticchi Damiani (Cultore di diritto amministrativo Avv. Foro di Lecce) - Anna Tacente (Università degli Studi di Bari) - Alma Lucia Tarantino (Università degli Studi di Bari) - Marco Terrei (Consulente senior in diritto amministrativo spec. in appalti, società partecipate e partenariato pubblico/privato) - Grazia Maria Vagliasindi (Università degli Studi di Catania) - Tommaso Ventre (LUISS Guido Carli) - Marcello Vernola (Universita di' Cassino e del Lazio Meridionale) - Donato Vese (Università degli Studi di Torino) - Francesca Zagaria (Università di Napoli Parthenope).

Sezione specializzata - DIRITTO DEL LAVORO - Specialized section Labor law

ALI (Ambiente, Lavoro, Impresa - Environment, work, business)

Organigramma - Organization chart

Direzione Scientifica: Bellomo Stefano, Ordinario di diritto del lavoro Sapienza Università di Roma - Cataudella Maria Cristina, Ordinario di diritto del lavoro Università degli Studi di Roma Tor Vergata - Preteroti Antonio, Ordinario di diritto del lavoro Università degli Studi di Perugia.

Comitato Scientifico: Balletti Emilio, Ordinario di Diritto del lavoro Università della Campania L. Vanvitelli - Bellavista Alessandro, Ordinario di Diritto del lavoro Università degli Studi di Palermo - Campanella Piera, Ordinario di diritto del lavoro Università degli Studi di Urbino Carlo Bo - D'Alessandro Giovanni, Ordinario di istituzioni di diritto pubblico Università Niccolò Cusano - Ferluga Loredana, Ordinario di diritto del lavoro Università degli Studi di Messina - Lambertucci Pietro, Ordinario di diritto del lavoro Università degli Studi dell'Aquila - Maio Valerio, Ordinario di diritto del lavoro UnitelmaSapienza - Pascucci Paolo, Ordinario di diritto del lavoro Università degli Studi di Urbino Carlo Bo - Passalacqua Pasquale, Ordinario di Diritto del lavoro Università degli Studi di Roma Tor Vergata Direttore Ufficio del lavoro della Sede Apostolica - Pellacani Giuseppe, Ordinario di Diritto del lavoro Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia - Pérez de los Cobos Orihuel Francisco, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Universidad Complutense de Madrid Presidente Emérito del Tribunal Constitucional - Sánchez Trigueros Carmen, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Universidad de Murcia - Sánchez-Urán Azaña Yolanda, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Directora del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Universidad Complutense de Madrid - Sempere Navarro Antonio Vicente, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Presidente del Tribunal Supremo - Valente Lucia, Ordinario di diritto del lavoro Sapienza Università di Roma - Venditti Lucia, Ordinario di diritto del lavoro Università degli Studi di Napoli Federico II - Zilio Grandi Gaetano, Ordinario di diritto del lavoro Prorettore Università Ca' Foscari.

Redazione - Coordinatori: Cairolì Stefano, Associato di diritto del lavoro Università degli Studi di Perugia - Luigi Carbone, Assegnista di ricerca in Istituzioni di Diritto Pubblico - Università degli Studi di Trieste - Ferraro Fabrizio, Associato di diritto del lavoro Università Uniecampus - Componenti: Calderara Dario, Ricercatore di diritto del lavoro Sapienza Università di Roma - Rocchi Luisa, Assegnista di diritto del lavoro Sapienza Università di Roma - Giampà Gianluca, Assegnista di ricerca in diritto del lavoro Sapienza Università di Roma - De Giuli Flaminia, Assegnista di ricerca in diritto del lavoro Sapienza Università di Roma - Lamberti Fabiola, Ricercatrice di diritto del lavoro Università degli Studi Roma Tre - Mostarda Ambra, Assegnista di ricerca in Diritto del lavoro Università Ca' Foscari.

Comitato di Referaggio: I referaggi sono svolti dai referees della Rivista ai sensi delle disposizioni ANVUR.

I quaderni di AmbienteDiritto.it - The Notebooks of the AmbienteDiritto.it

COLLANA DI DIRITTO PUBBLICO - Public law editorial series - Coll. Int. ISSN: 9770197495620

ACQUISTA SU: Gruppo Editoriale AmbienteDiritto

Direzione Prof. Paolo Maddalena

Comitato Scientifico composto dai Prof.ri: Belletti Michele, Bianchi Paolo, Budelli Simone, Cassese Sabino, Cerrina Feroni Ginevra, Chiarelli Raffaele, Regasto Saverio.

COLLANA DI DIRITTO DEL LAVORO - Labour law editorial series - Coll. Int. ISSN: 9770197495621

Comitato di Direzione composto dai Prof.ri: Bellomo Stefano, Mezzacapo Domenico, Preteroti Antonio, Sánchez-Urán Azaña María Yolanda

Comitato Scientifico composto dai Prof.ri: Alvino Ilario, Cairoli Stefano, Ciucciiovino Silvia, Ferraro Fabrizio, Maresca Arturo, Ponte Flavio Vincenzo, Sánchez Trigueros Carmen, Valente Lucia

COLLANA DI DIRITTO PENALE - Criminal law editorial series - Coll. Int. ISSN: 9770197495622
ACQUISTA SU: Gruppo Editoriale AmbienteDiritto

Comitato di Direzione composto da: Luigi Foffani (Professore Ordinario di Diritto penale presso l'Università di Modena e Reggio Emilia) - Adelmo Manna (Professore Emerito di Diritto penale presso l'Università di Foggia) - Bartolomeo Romano (Professore Ordinario di Diritto penale presso l'Università di Palermo)

Comitato Scientifico composto da: Elio Romano Belfiore (Professore Ordinario di Diritto penale presso l'Università di Foggia) - Andrea Castaldo (Professore Ordinario di Diritto penale presso l'Università di Salerno) - Gian Paolo Demuro (Professore Ordinario di Diritto Penale presso l'Università di Sassari) - Giuseppe Losappio (Professore Ordinario di Diritto penale presso l'Università di Bari) - Annamaria Peccioli (Professoressa Ordinaria di Diritto penale presso l'Università degli Studi di Genova) - Nicola Pisani (Professore Ordinario di Diritto penale presso l'Università Mercatorum) - Vito Plantamura (Professore Ordinario di Diritto Penale presso l'Università di Bari) - Giandomenico Salcuni (Professore Ordinario di Diritto penale presso l'Università di Foggia) - Andrea Sereni (Professore Ordinario di Diritto penale presso l'Università di Perugia) - Filippo Bellagamba (Professore Associato di Diritto penale presso l'Università di Siena) - Maurizio Riverditi (Professore Associato di Diritto penale presso l'Università di Torino) - Gianluca Ruggiero (Professore Associato di Diritto penale presso l'Università del Piemonte Orientale) - Maria Grazia Vagliasindi (Professoressa Associata di Diritto penale presso l'Università di Catania)

COLLANA DI DIRITTO AMBIENTALE - Series of environmental law - Coll. Int. ISSN: 9770197495623

Comitato di Direzione composto dai Prof.ri del C.D. della Rivista

Comitato Scientifico composto dai Prof.ri del CTS specializzati in materia ambientale

I volumi delle collane sono sottoposti a doppio referaggio cieco da parte di valutatori esterni esperti delle materie trattate.

GRUPPO DI RICERCA PENALISTICO DI AMBIENTEDIRITTO.IT - Criminal research group of AMBIENTEDIRITTO.IT

CONSULTA il: Gruppo Editoriale www.AmbienteDiritto.net