

Fondazione Bruno Visentini

CONTRATTI PUBBLICI, ALLA PROVA LE MISURE DI TUTELA DAL CRIMINE

di **Fabio Taormina**

Lo sforzo di rinvenire un “punto di svolta” in un corpus normativo risente dell’angolo visuale dell’analisi e della molteplicità di fonti (europee e nazionali) che lo compongono: il rischio di arbitrarietà è reale. Pur con tali limiti, però, può affermarsi che nella contrattualistica pubblica italiana, che per lungo tempo ha avuto quale fonte la legge e il regolamento di contabilità di Stato, degli anni 1923 e 1924 (non potendosi per ragioni di continenza risalire indietro alle regie Patenti del 29.5.1817 ed alla legge 23.3.1853 del Regno di Sardegna) v’è un momento che segna il passaggio da un sistema incentrato sulla difesa dell’Amministrazione da frodi ad un sistema che tutela la concorrenza di per sé considerata. Esso, può farsi coincidere con le direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE, informate all’apertura del mercato e alla tutela della concorrenza e culmina nella sentenza Stadz Graz (Cgue C-314) che innesta nel sistema italiano (che trova nell’articolo 2043 del Cc la sua *grundnorm*: Sezioni Unite nn. 500 e 501 del 1999) una «responsabilità senza colpa» per violazione di regole poste (non a tutela della Pa ma) a tutela del mercato. Mutuando il motto degli Asburgo: «Fiat aemulatio mercatoria et pereat mundus».

All’interesse dell’amministrazione ad una committenza efficiente, entro la legalità e con garanzie di imparzialità al fine di tutela dell’erario, si affianca (o sovrappone?) la tutela del mercato come tale. L’evoluzione non si arresta qui: le direttive del 2014 consolidano un trend già presente (direttiva Consiglio 89/665/CEE) volto a perseguire una dimensione “politica” (in senso economico, ambientale e sociale) degli appalti pubblici.

Al contempo, però, esse (articolo 57 della direttiva 24/2014) percepiscono che un mercato (ove le Amministrazioni sono i più importanti committenti) non attento alla moralità degli attori

produce una concorrenza deviata: la contrattualistica pubblica resta quindi centrale in ottica di contrasto in realtà a diffusa presenza criminale; più che mai nel contesto Pnrr (la cui eccezionalità è stata tanto autorevolmente sottolineata da rendere superfluo immorarvi).

Si è quindi cercato di rispondere alle sollecitazioni di cui alla lettera n) della legge delega nei termini che si espongono. Premesso che la gemmazione della disciplina delle cause di esclusione (articoli 94-98) in luogo dell'unico articolo del codice 2016 si è resa necessaria a fini di chiarezza (la materia aveva dato luogo ad imponente contenzioso) ivi si rinviene:

a) l'estensione degli istituti premiali (self cleaning, articolo 96; controllo giudiziario ex articolo 34-bis codice antimafia dell'impresa interdetta, articolo 94 comma 2);

b) la tassativa casistica dell'illecito professionale grave;

—*Continua a pagina 38*

Osservatorio Fondazione Bruno Visentini

a cura di Giancarlo Montedoro

© RIPRODUZIONE RISERVATA