

L'applicazione delle nuove direttive appalti e concessioni: luci e ombre.

Resoconto

.....

I lavori sono stati presieduti dal pres. Pasquale de Lise, che innanzitutto ha rivolto un vivo ringraziamento ai vertici dell'Avvocatura Generale dello Stato - l'Avvocato Generale Massimo Massella Ducci e il Vice-Avvocato Generale Carlo Sica - per la gentile ospitalità e ha poi espresso il suo compiacimento all'avv. Umberto Fantigrossi, presidente dell'Unione nazionale degli avvocati amministrativisti, e agli avv. Mario Sanino, Angelo Clarizia e Patrizio Leozappa, rispettivamente presidente, vice-presidente e segretario della Camera amministrativa romana per la loro opera diretta a valorizzare la figura e l'attività dell'avvocato amministrativista e a promuovere l'efficienza del processo amministrativo e la buona amministrazione.

In questa opera meritoria ben si inquadra il convegno odierno, che affronta uno dei temi più importanti dell'attuale panorama normativo per i suoi risvolti politici, giuridici, economici e sociali, che saranno trattati da relatori di altissimo livello.

Nell'introdurre il tema del recepimento delle nuove direttive, evidenziandone i vantaggi e le criticità, il pres. de Lise ne ha posto in luce la necessità, considerato che, pur essendo le direttive *self-executing*, esse lasciano agli Stati membri margini di scelta piuttosto ampi.

In secondo luogo, sono state delineate le criticità ("le ombre") del recepimento in corso, che sono riconducibili a due aspetti: le dimensioni del codice e il

contenzioso. In effetti, analizzando il progetto di codice, va osservato che esso non è di dimensioni inferiori rispetto al codice del 2006: il numero degli articoli è leggermente minore poiché spesso sono accorpati più istituti, anche eterogenei, in un solo articolo. Inoltre, il contenzioso non verrà deflazionato, ma anzi sarà “appesantito”, poiché è espressamente prevista la impugnabilità immediata, a pena di preclusione, dei provvedimenti di ammissione alla gara degli altri concorrenti (art. 204 del progetto, che contrasta con i consolidati principi relativi all’attualità dell’interesse a ricorrere).

Inoltre, gli effetti di deflazione del contenzioso - che potrebbero derivare dalla previsione delle c.d. A.D.R. (il cui numero è accresciuto in quanto ne sono previste ben sei) - difficilmente si verificheranno poiché trattasi di una disciplina non abbastanza perspicua, che distoglierà (anziché favorire) dal far ricorso a questi rimedi alternativi, obliterando la funzione, propria di essi, di accelerazione delle procedure e di riduzione del contenzioso.

Il nuovo codice si inserisce in un momento di crisi legislativa, amministrativa e politica.

Con riguardo alla legislazione si assiste a una sorta di “bulimia”, con molte norme e pochi principi e con l’uso di tecniche di rinvio ad altre norme e di sostituzione di articoli o di commi, in contrasto con i più elementari principi della *better regulation*.

Spesso le leggi sono lacunose e rinviano ad atti successivi, regolamentari o non, che poi non vengono emanati o lo sono con grave ritardo. Per non parlare delle

leggi *omnibus*, disordinate e disomogenee nei contenuti, o delle leggi-provvedimento, che intervengono su specifici atti o rapporti giuridici (al riguardo si è parlato di “legalità usurpata dal legislatore”). In tale contesto è essenziale il ruolo del giudice che, in sede di interpretazione, deve colmare lacune e chiarire ambiguità.

A livello amministrativo dovrebbe essere rimodernata la cultura dell'amministrazione, dovendosi tendere alla prevalenza della legalità sostanziale su quella formale.

Sul piano politico si avverte una sorta di insofferenza per il controllo da parte dei giudici, che si risolve in una insofferenza per la cultura della legalità, mentre tale controllo è essenziale, in un sistema democratico, per l'efficienza delle istituzioni.

In relazione alle “ombre” correlate al recepimento delle direttive va, infine, sottolineato l'aspetto dei tempi, poiché dalla loro pubblicazione nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea (avvenuta nel marzo del 2014) all'inserimento nel nostro ordinamento (che dovrà avvenire entro il 18 aprile 2016), saranno trascorsi oltre due anni, lasciando pochissimo tempo alla Commissione incaricata di redigere il progetto di codice, in attuazione della delega che contiene oltre 70 criteri e principi direttivi.

In conclusione, in attesa del codice che sta per essere emanato, ritengo che il problema della qualità delle regole, che siano ispirate a criteri di utilità sostanziale, e quello della loro stabilità, che soddisfi l'esigenza della certezza del diritto, siano, innanzitutto, problemi di capacità e di volontà politica.

Comunque, la riforma “sistemica” della disciplina del settore comporterà un

rilevante intervento sul piano giuridico-amministrativo e su quello economico-sociale.

A me sembra, peraltro, eccessiva l'affermazione, pure ricorrente, che l'attuazione della delega possa costituire l'unico rimedio efficace contro il dilagare della corruzione o l'occasione per rilanciare il settore. Essa avrà anche questi obiettivi, come quello di porre un freno al fenomeno, tipicamente italiano, delle opere incompiute; tuttavia, non si può ritenere che la criminalizzazione del sistema amministrativo e di quello economico possa costituire la soluzione dei problemi.

E', invece, indispensabile una solida cultura della legalità, che non si ottiene a colpi di sanzioni, ma si costruisce agendo sulla formazione dei cittadini, degli addetti alla pubblica amministrazione e delle leve imprenditoriali. Alla base di tutto vi sono le scelte individuali, e questa cultura è qualcosa di intrinseco ai singoli soggetti, che purtroppo oggi è molto decaduta, per cui tutti debbono fare ogni sforzo per ripristinarla.

Restano centrali il ruolo della politica, quello dell'amministrazione, quello dei giudici e quello delle imprese, il che comporta, oltre alla necessità di fare buone leggi, buona amministrazione, buone sentenze, buoni *budget*, l'esigenza, per tutti, di prestare la massima attenzione al bene sociale, di sentire profondamente l'etica della responsabilità, di essere gestori di valori.