strumenti anticorruzione *e appalti pubblici*

*di Vito Domenico Sciancalepore**

Nel 2016 circa il 69% dei 176 Paesi analizzati nell'Indice di Percezione della Corruzione nel settore pubblico e politico(CPI), ha ottenuto un punteggio inferiore a 50, su una scala da 0 (molto corrotto) a 100 (per nulla corrotto), sottolineando, ancora una volta, come la corruzione nel settore pubblico e nella politica sia ancora percepita come uno dei mali peggiori che infesta il mondo.

La percezione della corruzione è, dunque, aumentata e si è fatta ormai strada la convinzione che essa incida sulla competitività delle imprese, privandole della possibilità di affermarsi correttamente sul mercato. La corruzione mina la libertà d'iniziativa economica e, a lungo termine, pone in discussione la presenza sul mercato di una pluralità di imprenditori, in quanto ne altera la naturale competizione per conquistare il pubblico dei consumatori e conseguire il maggiore successo economico.
Questa rinnovata attenzione nei confronti del rapporto tra corruzione e contratti pubblici cela una pluralità ragioni. Tra queste, a mio giudizio, preminente è la consapevolezza che il campo dei contratti pubblici è ormai divenuto, come rimarcato da autorevole dottrina, "crocevia di contrapposti interessi, pubblici e privati". Non è un caso che le ultime direttive europee in tema di contratti pubblici affermino che "gli appalti pubblici svolgono un ruolo fondamentale nella strategia Europa 2020, illustrata nella comunicazione della Commissione del 3 marzo 2010 dal titolo "Europa 2020 – Una strategia per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva" ("Strategia Europa 2020 per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva"), in quanto costituiscono uno degli strumenti basati sul mercato necessari alla realizzazione di una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva garantendo contemporaneamente l'uso più efficiente possibile dei finanziamenti pubblici".
In tale prospettiva, il legislatore europeo impone agli Stati membri la flessibilità, che non è soltanto una parola o un valore, ma viene declinata in una serie di istituti codificati nel nuovo diritto degli appalti e delle concessioni. Mi riferisco, ovviamente, alla procedura competitiva con negoziazione al partenariato per l'innovazione, alle consultazioni preliminari di mercato.
Il *favor* manifestato nei confronti di tali istituti e procedure, particolarmente flessibili, in un momento storico in cui vi è, come s'è detto, un'elevata percezione delle ingerenze illecite sui meccanismi di scelta del contraente da parte della P.A, se da un da un lato può ingenerare dubbi e sollevare critiche, sotto altro profilo rende ormai improcrastinabile la corretta individuazione di strumenti per prevenire e combattere la corruzione nell'ambito della contrattualistica pubblica, senza frustrare la flessibilità e discrezionalità delle stazioni appaltanti nel perseguimento degli interessi pubblici alla cui cura sono preposte.
In una siffatta prospettiva, le scelte operate dal Codice risultano particolarmente innovative. Mi sembra di poter affermare che la riforma dei contratti pubblici si fondi sull'idea che non è possibile combattere e prevenire l'influenza illecita nelle gare esclusivamente attraverso l'irrigidimento delle procedure.
L'azione di prevenzione condivide gli stessi strumenti preconizzati alla realizzazione dell'efficienza nell'attività contrattuale: a titolo meramente esemplificativo, si ricordano le regole in tema di programmazione e pianificazione (art. 21 ss. del Codice), di qualificazione delle stazioni appaltanti (art. 38 del Codice), di aggregazioni e centralizzazione delle committenze (art. 37), di motivi di esclusione (art. 80) ecc.
Tralasciando in questa sede la disamina delle cennate disposizioni del nuovo codice dei contratti pubblici (d.l-gs. n. 50 del 2016), avuto riguardo alla centralizzazione della committenza, corre l'obbligo di sottolineare come l'applicazione di questo modello organizzativo possa far raggiungere importati risultati in chiave di prevenzione della corruzione.
Oltre al conseguimento di uno degli obiettivi ormai tradizionalmente evocati nelle politiche di spending review, che si traduce nella drastica riduzione del numero dei soggetti abilitati allo svolgimento della funzione di "stazione appaltante", il ricorso alle centrali di committenza dovrebbe consentire di

DOC. 5550 CenTer terotec

correggere alcuni comportamenti "discutibili" che hanno tradizionalmente caratterizzato il mercato delle commesse pubbliche: eliminare quella tendenza abbastanza diffusa a favorire imprese locali vicine alla stazione appaltante.

Sicchè ricorrere alla centrale di committenza significa, oggi, non soltanto introdurre uno snellimento dell'intera procedura, ma prevenire e contrastare, anche in funzione pro concorrenziale, l'eccessivo "favor" troppo spesso correlato alla "prossimità dell'impresa alla stazione appaltante".

Parimenti la revisione delle norme in materia di motivi di esclusione che, come noto, attengono alla qualificazione soggettiva e alla moralità del concorrente, amplifica le guarentigie previste dal sistema previgente, estendo il novero dei cd. soggetti qualificati (includendo anche quelli muniti di poteri non solo di rappresentanza ma anche di controllo, direzione e vigilanza) e introducendo anche istituti volti ad individuare e selezionare gli operatori più integri e affidabili, quali ad esempio il rating di legalità, il rating di impresa e le white list. Ma la vera novità riguarda il ruolo nella prevenzione della corruzione attribuito agli operatori economici chiamati ad essere "sentinelle della legalità", pronte a segnalare ipotesi di corruzione di cui dovessero venire a conoscenza. In tal senso, depongono peraltro le politiche in materia di prevenzione e contrasto alla corruzione, varate a partire dal 2012 con l'entrata in vigore della legge n. 190 e dei decreti attuativi (cfr. in particoalre, d.lgs.n. 33/2013) ed, oggi confermate e amplificate dal dlgs n. 97 del 2016 mediante l'introduzione a livello ordinamentale dell'istituto dell' "accesso civico generalizzato", che pone le basi per l'esercizio da parte della cittadino di quel controllo civico diffuso sull'agere publicum, fondamentale per promuovere la cultura della legalità e a prevenire fenomeni corruttivi.

Il nuovo sistema degli appalti pubblici e delle concessioni, dunque, insegue un obiettivo importante con strumenti inediti, tentando di coniugare le esigenze di prevenzione della corruzione e di contrasto alle ingerenze illecite con una flessibilità prima estranea al settore della contrattualistica pubblica, di cui tutti gli operatori – istituzionali e privati – dovranno responsabilmente farsi carico.

Personalmente concordo con il convincimento espresso dal Presidente **Raffaele Cantone**, secondo cui per sconfiggere la corruzione bisogna esportare il metodo usato per la lotta alle mafie. Sicchè buoni risultati nelle azioni di contrasto potranno essere raggiunti solo quando si comprenderà a pieno che la corruzione è un danno per il Paese, non solo un meccanismo eticamente deprecabile, ma anche un meccanismo che fa male, i cui "costi occulti" ricadono ingiustamente e indistintamente su chiunque.

*[Consulente presso ANAC]