



15 MAGGIO 2024

Gli approvvigionamenti pubblici tra
qualificazione e aggregazione delle
stazioni appaltanti

di Massimo Nunziata

Professore associato di Diritto amministrativo
Università degli Studi di Roma Tor Vergata



Gli approvvigionamenti pubblici tra qualificazione e aggregazione delle stazioni appaltanti*

di Massimo Nunziata

Professore associato di Diritto amministrativo
Università degli Studi di Roma Tor Vergata

Abstract [It]: L'avvio del procedimento di qualificazione delle Stazioni appaltanti induce a svolgere alcune riflessioni sul sistema con cui il nuovo codice dei contratti mira alla razionalizzazione degli approvvigionamenti pubblici. Il d.lgs. n. 36/2023 delinea un nuovo modello di committenza in cui gli strumenti di aggregazione e centralizzazione non rispondono più solo a finalità economiche ma anche all'esigenza di garantire l'idoneità delle stazioni appaltanti ad assolvere al processo di approvvigionamento.

Title: Public Procurement between Qualification and Aggregation of Contracting Stations

Abstract [En]: The start of the qualification procedure for the public administrations leads us to make some observations on the system with which the new contract code aims to rationalize public supplies. The d.lgs. n. 36/2023 outlines a new commissioning model in which aggregation and centralization tools no longer respond only to economic purposes but also to the need to guarantee the suitability of public administrations to carry out the procurement process.

Parole chiave: Stazioni appaltanti, qualificazione, aggregazione, centralizzazione, committenza

Keywords: Public administrations, qualification, aggregation, centralisation, commissioning

Sommario: **1.** L'avvio del regime di qualificazione. **2.** Limiti e prospettiva dell'autonomia negoziale delle pubbliche amministrazioni. **3.** Dalla riduzione quantitativa alla razionalizzazione qualitativa. **4.** Aggregazione e centralizzazione della committenza nel nuovo codice dei contratti pubblici. **5.** Il sistema di qualificazione tra affidamento ed esecuzione. **6.** La scelta delle stazioni appaltanti e centrali di committenza qualificate. **7.** I rapporti con le stazioni appaltanti e le centrali di committenza qualificate. **8.** Osservazioni sull'ambito di applicazione del nuovo sistema. **9.** Verso un nuovo modello di committenza.

1. L'avvio del regime di qualificazione

Dai dati riportati dall'ANAC, 3.138 stazioni appaltanti hanno ottenuto la qualificazione nei primi tre mesi dall'entrata in vigore del nuovo Codice dei contratti pubblici adottato con d.lgs. n. 36/2023. In particolare, rispetto alle 6.395 domande pervenute, 2.612 stazioni appaltanti hanno ottenuto la qualificazione ordinaria, 526 sono state qualificate con riserva e 397 sono risultate non soggette a qualificazione; per 445 domande, invece, la richiesta è stata respinta¹.

* Articolo sottoposto a referaggio.

¹ Il report elaborato dall'ANAC, aggiornato al 29 settembre 2023, è reperibile nel sito istituzionale dell'autorità al link: <https://www.anticorruzione.it/-/oltre-3.000-stazioni-appaltanti-qualificate.-busia-il-sistema-si-sta-consolidando-e-crescer%C3%A0->



Come noto, è da tempo che la gestione del sistema di approvvigionamento non viene più intesa quale compito indifferenziato riconosciuto a qualsiasi amministrazione pubblica ma come una funzione specializzata che richiede il possesso di specifici requisiti². È altrettanto noto, però, che il complesso normativo introdotto già con il d.lgs. n. 50/2016 non è mai entrato effettivamente in esercizio.

Pertanto, il concreto avvio del procedimento di qualificazione induce ora a svolgere alcune riflessioni sul nuovo sistema di aggregazione e qualificazione delle stazioni appaltanti che, come noto, rappresenta uno dei cardini fondamentali del nuovo mercato dei contratti pubblici.

2. Limiti e prospettiva dell'autonomia negoziale delle pubbliche amministrazioni

Le regole del nuovo codice dei contratti pubblici in materia di aggregazione della domanda e di qualificazione delle stazioni appaltanti schiudono nuovi scenari alla riflessione giuridica sulla limitazione dell'autonomia negoziale delle pubbliche amministrazioni³ che, tradizionalmente vincolate nel *quomodo*, vedono oggi la propria libertà contrattuale fortemente limitata anche nell'*an* in un sistema che riconosce solo alle stazioni appaltanti qualificate la possibilità di ricorrere autonomamente al mercato.

Infatti, confermando in larga parte il sistema previgente rimasto inattuato, il nuovo codice dei contratti pubblici riconosce alla generalità delle pubbliche amministrazioni il potere di ricorrere al mercato solo per acquisire commesse di limitato importo economico mentre, per le altre, occorre un'apposita specializzazione tecnica. In particolare, le stazioni appaltanti possono indire autonomamente procedure a evidenza pubblica solo per lavori fino a 500.000 euro e per servizi e forniture entro i limiti previsti per gli affidamenti diretti (attualmente stabiliti in 140.000 euro); in alternativa, a prescindere dall'importo del contratto, ciascuna stazione appaltante può attingere agli strumenti di acquisto messi a disposizione dalle centrali di committenza qualificate e dai soggetti aggregatori. Per acquisire dal mercato commesse di importo più rilevante, le pubbliche amministrazioni devono essere qualificate e iscritte nell'apposito elenco istituito presso l'ANAC che, altrimenti, non rilascerà il codice identificativo della gara precludendo quindi all'ente l'avvio della procedura di affidamento.

Dunque, il codice conferma il processo verso la progressiva aggregazione e centralizzazione della domanda proveniente dalla committenza pubblica cercando di mettere a regime una tendenza finora confinata a una "legislazione per episodi"⁴ ispirata da finalità non sempre convergenti.

² L. Torchia, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: regole, procedimento, processo*, in *Giorn. dir. amm.*, 5/2016, 608.

³ P. Chirulli, *Autonomia pubblica e diritto privato nell'amministrazione. Dalla qualità del soggetto alla rilevanza della funzione*, Padova, 2004; S. Vinti, *Limiti funzionali all'autonomia negoziale della pubblica amministrazione nell'appalto le opere pubbliche*, Padova 2008; A. Moliterni, *Amministrazione consensuale e diritto privato*, Napoli, 2016, 180 ss.

⁴ M. Immordino, A. Zito, *Aggregazione e centralizzazione della domanda pubblica di beni: stato dell'arte e proposte di migliorie al sistema vigente*, in *Nuove autonomie*, 2/2018, 223 ss., spec., 225.

Per quanto riguarda la qualificazione delle stazioni appaltanti, il codice istituisce un sistema articolato per fasce di importo, fasi e ambiti di attività non così distante da quello cui sono soggetti gli operatori economici nel campo dei lavori pubblici.

Le prospettive sono di sicuro interesse ma non prive di aspetti problematici. L'obiettivo del saggio è indagarne alcuni, fra cui: i tratti caratterizzanti del rinnovato modello di aggregazione anche in relazione al meccanismo di qualificazione; l'ambito di applicazione del nuovo sistema; i rapporti tra le stazioni appaltanti non qualificate e quelle qualificate; l'effettiva idoneità dei criteri previsti per la qualificazione ad attestare l'*expertise* richiesta per gestire il complesso processo di approvvigionamento.

3. Dalla riduzione quantitativa alla razionalizzazione qualitativa

Il nuovo processo di qualificazione e centralizzazione della domanda si inserisce nel dibattito, ormai abbastanza risalente, in merito all'esigenza di ridurre le oltre 30.000 stazioni appaltanti presenti in Italia⁵ tentando di scardinare l'automatico riconoscimento in capo a ciascuna pubblica amministrazione della possibilità di negoziare.

Gli strumenti pensati nel tempo per raggiungere questa finalità sono stati molteplici, secondo una traiettoria ispirata per lo più a finalità di contenimento della spesa pubblica⁶.

Le prime tracce del percorso verso la centralizzazione possono essere ravvisate nel potenziamento del modello Consip, originariamente istituita per gestire i sistemi informatici dell'allora Ministero del Tesoro e poi divenuta vera protagonista nell'affidamento di convenzioni e accordi quadro soprattutto nei settori dei servizi e delle forniture e, da ultimo, anche nel campo dei lavori⁷. Nella medesima prospettiva va annoverata l'istituzione dei soggetti aggregatori su base per lo più regionale cui è stato affidato il compito di stipulare, per gli ambiti territoriali di competenza, convenzioni cui possono aderire le pubbliche amministrazioni per le forniture di beni e servizi.

⁵ ANAC, *Relazione annuale 2014*.

⁶ Sotto il profilo prettamente economico, il Commissario per la revisione della spesa Cottarelli aveva stimato i possibili risparmi derivanti dalla centralizzazione degli acquisti in oltre sette miliardi di euro (C. Cottarelli, *La lista della spesa*, Milano, 2015, 43). Sui vari modelli di aggregazione nei contratti pubblici, fra gli altri, M. Immordino, A. Zito, *Aggregazione e centralizzazione della domanda pubblica di beni*, cit.; G.M. Racca, S. Ponzio, *La scelta del contraente come funzione pubblica: i modelli organizzativi per l'aggregazione dei contratti pubblici*, in *Dir. amm.*, 1/2019, 40 ss.; G. Mataluni, F. Fidone, *L'aggregazione dei soggetti aggiudicatori di contratti pubblici fra ragioni di integrità, specializzazione e riduzione della spesa*, in *Foro amm.*, 11/2014, 2995 ss.

⁷ Secondo G.M. Racca, *La Corte di Giustizia e le scelte nazionali per una efficiente e trasparente aggregazione dei contratti pubblici: una sfida per l'evoluzione digitale della "funzione appalti" nazionale, regionale e locale*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2/2021, 185 ss., § 1, «la costituzione e la disciplina della centrale di acquisto nazionale, Consip S.p.A., è comparsa ed è stata nel tempo modificata, nelle leggi finanziarie, di stabilità, di bilancio, senza il disegno di una funzione strategica di coordinamento con articolazioni regionali, locali o settoriali che assicurassero l'efficienza e la riqualificazione della "funzione appalti"». Fra gli altri, possono vedersi, L. Fiorentino, *La legge di bilancio per il 2018 - Il modello Consip e i soggetti aggregatori*, in *Giorn. dir. amm.*, 2/2018, 183 ss.; Id., «Modello Consip»: il quadro normativo vigente, in *Giorn. dir. amm.*, 2/2005, 121 ss.; F.M. Nicosia, «Modello Consip» tra stato e mercato (lineamenti e prospettive evolutive), in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 4/2002, 711 ss.

L'attività di approvvigionamento delle amministrazioni è stata ulteriormente limitata, oltre che da questi strumenti pensati in espressa chiave di centralizzazione della committenza, anche per effetto di interventi normativi più generali quali, ad esempio, le forme di aggregazione degli enti a livello locale nell'ambito del processo avviato con la l. 7.4.2014, n. 56⁸.

Se ne trae un quadro in cui la domanda pubblica è stata incisa da misure di aggregazione molto differenti tra loro sia quanto agli ambiti di applicazione sia quanto alle modalità di adesione da parte delle amministrazioni, talvolta configurata in termini di doverosità, altre volte rimessa alla libera autodeterminazione delle pubbliche amministrazioni che, invece di indire procedure autonome, possono ritenere più opportuno ricorrere agli strumenti di acquisto messi a disposizione dalle centrali di committenza⁹.

Come usualmente riconosciuto, ciascuno per varie ragioni, nessuno di tali strumenti ha consentito di raggiungere l'auspicata razionalizzazione della domanda pubblica e ciò ha sollecitato un'ulteriore riflessione per il ripensamento dei modelli di aggregazione¹⁰.

Un importante mutamento di prospettiva verso la razionalizzazione della domanda pubblica si è avuto con le direttive europee sui contratti pubblici del 2014 che affrontano il tema secondo due diverse traiettorie: da un lato, l'aggregazione e la riduzione delle stazioni appaltanti e, dall'altro, il potenziamento delle centrali di committenza. Quanto al primo aspetto, il considerando n. 59 della direttiva n. 24/2014 dà atto che della forte tendenza all'aggregazione della domanda da parte dei committenti pubblici, al fine di ottenere economie di scala e una maggior professionalità nella gestione degli appalti. Quanto al secondo aspetto, il considerando n. 69 conferma che nella maggior parte degli Stati membri è sempre più diffuso il ricorso alle centrali di committenza che, da un lato, dovrebbero agire come grossisti comprando, immagazzinando e rivendendo e, d'altro lato, dovrebbero agire come intermediari, aggiudicando commesse ad uso delle amministrazioni.

In altri termini, le ragioni sottese al ripensamento degli strumenti di approvvigionamento sono sia tecnico-giuridiche che di tipo economico.

Sotto un primo profilo, la crescente complessità delle procedure e dei criteri di aggiudicazione – si pensi al dialogo competitivo, al partenariato per l'innovazione e alla selezione fondata sull'offerta economicamente più vantaggiosa – richiede stazioni appaltanti sempre più competenti e specializzate in

⁸ G. Vesperini, *La legge "Delrio": il riordino del governo locale – Il disegno del nuovo governo locale: le città metropolitane e le province*, in *Giorn. dir. amm.*, 8-9/2014, 786 ss.; C. Tubertini, *La legge "Delrio": il riordino del governo locale – le norme in materia di unioni e fusioni*, in *Giorn. dir. amm.*, 8-9/2014, 794 ss.; M. Nunziata, *Contenimento della spesa e tutela delle autonomie nella gestione aggregata di funzioni comunali*, in *Riv. Corte conti*, 2/2019, 247 ss.

⁹ Dal contesto appena delineato, fondato su specifici modelli di aggregazione, vanno poi tenute distinte le iniziative autonome di più stazioni appaltanti per avviare congiuntamente programmi di acquisto.

¹⁰ G.M. Racca, *La Corte di Giustizia e le scelte nazionali per una efficiente e trasparente aggregazione dei contratti pubblici*, cit., § 1.

grado di governare gli strumenti e i processi di affidamento con livelli di efficienza che possono essere assicurati solo da amministrazioni di adeguate dimensioni e dotate di un corpo di dipendenti appositamente formato e aggiornato¹¹.

Da un secondo punto di vista, l'accorpamento dei fabbisogni di diverse amministrazioni consente di sfruttare economie di scala non altrimenti realizzabili in un contesto di parcellizzazione dei programmi di acquisizione e, richiedendo l'espletamento di un numero inferiore di gare, assicura minori costi di gestione sotto il profilo amministrativo¹².

A fronte delle nuove prospettive tracciate in sede europea, l'obiettivo di razionalizzare il numero delle stazioni appaltanti ha ispirato anche il legislatore interno che, già con il codice dei contratti pubblici del 2016, aveva strutturato un sistema di aggregazione e centralizzazione orientato non solo a soddisfare esigenze di *spending review* ma anche a rendere il circuito degli approvvigionamenti pubblici più efficiente da un punto di vista qualitativo. Veniva così delineato un processo di razionalizzazione delle stazioni appaltanti fondato non più solo su parametri quantitativi, dimensionali o geografici ma anche e soprattutto sulla capacità tecnica delle amministrazioni attestata all'esito di un procedimento di qualificazione simile a quello chiesto agli operatori economici nei lavori pubblici. Come è stato da più parti notato, ciò rappresentava senz'altro uno dei profili caratterizzanti della nuova disciplina¹³.

Peraltro, tenendo conto dei noti rischi anticoncorrenziali che possono provenire da un'aspirazione della centralizzazione della domanda¹⁴, già nel 2016 erano stati introdotti (e oggi confermati) alcuni correttivi volti ad arginare tali rischi, come ad esempio il tendenziale obbligo di suddivisione dell'appalto in lotti¹⁵.

¹¹ Consiglio di Stato nel parere 1.4.2016, n. 855 reso sullo schema di codice di cui al d.lgs. n. 50/2016. Del resto, è quanto meno dubbio che gli stessi uffici di una pubblica amministrazione (vieppiù se di dimensioni modeste) siano in grado di gestire tutte le gare per l'acquisizione di ogni genere di beni e servizi funzionali a soddisfare il proprio fabbisogno, dalla fornitura di materiale di cancelleria, al servizio di igiene urbana, alla gestione del proprio patrimonio stradale, alla realizzazione di importanti infrastrutture.

¹² M. Immordino, A. Zito, *Aggregazione e centralizzazione della domanda pubblica di beni*, cit., 223.

¹³ Così B.G. Mattarella, *Burocrazia e riforma. L'innovazione nella pubblica amministrazione*, Bologna, 2017, 220.

¹⁴ G. Napolitano, *La logica del diritto amministrativo*, Bologna, 2014, 262. Inoltre, come ricorda B.G. Mattarella, *La centralizzazione delle committenze*, in *Giorn. dir. amm.*, 5/2016, 613 ss., l'aggregazione pone anche dei problemi "che possono tradursi in svantaggi se non se ne tiene conto e non si introducono correttivi" e, tra questi rischi, il maggiore è "è quello dell'alterazione dei mercati, soprattutto a danno delle piccole imprese" (614).

¹⁵ L. Fiorentino, *Le centrali di committenza e la qualificazione delle stazioni appaltanti*, in *Giorn. dir. amm.*, 4/2016, 443 ss. e spec. 451. Peraltro, rispetto alle originarie formulazioni, il principio della suddivisione in lotti ha assunto progressivamente una portata cogente essendo ormai acquisito in giurisprudenza che «è senz'altro principio di carattere generale la preferenza per la suddivisione in lotti, in quanto regola diretta a favorire la partecipazione alle gare delle piccole e medie imprese e funzionale alla tutela della concorrenza (Cons. Stato, V, 7 febbraio 2020 n. 973); della quale vi è violazione anche in caso di previsione di lotti di importo spropositato (Cons. Stato, V, 6 marzo 2017, n. 1038) e riferiti ad ambiti territorialmente incongrui (così Cons. Stato, sez. V, 27 novembre 2020, n. 7455; ma di identico tenore: sez. III, 21 gennaio 2021, n. 4762; III, 12 febbraio 2020, n. 1076; V, 11 gennaio 2018, n. 123)» (Cons. Stato, sez. V, 15.2.2023, n. 1607).

Come noto, il sistema delineato dal d.lgs. n. 50/2016 non è mai divenuto operativo a causa dell'evidente novità e complessità del regime di qualificazione – per il quale fra l'altro neanche è stata adottata la normativa secondaria che avrebbe dovuto delinearne i requisiti – oltre che per le significative resistenze provenienti dalle stesse pubbliche amministrazioni che avrebbero perso significativi spazi di competenze¹⁶.

Solo l'approvazione del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza ha dato nuovo impulso al processo di qualificazione delle stazioni appaltanti¹⁷, dapprima con la conclusione di un protocollo di intesa tra la Presidenza del Consiglio dei Ministri e l'Anac – quest'ultima incaricata di redigere apposite linee guida per la progressiva attuazione del sistema¹⁸ – poi con la previsione di apposito criterio direttivo nella legge delega n. 78/2022 e, da ultimo, con le disposizioni degli artt. 62 e 63 del codice.

4. Aggregazione e centralizzazione della committenza nel nuovo codice dei contratti pubblici

I perni del nuovo sistema sono ovviamente le stazioni appaltanti e le centrali di committenza qualificate cui, secondo le rispettive competenze, le altre pubbliche amministrazioni possono (e talvolta devono) rivolgersi per ciascuna delle fasi dell'operazione negoziale, quali la progettazione, la gestione della gara e l'esecuzione del contratto.

L'art. 62 disciplina in modo rigoroso poteri e prerogative delle stazioni appaltanti qualificate, di quelle non qualificate e delle centrali di committenza sia in relazione alle attività che possono compiere nel proprio interesse che nei rapporti con le altre amministrazioni.

Le stazioni appaltanti qualificate, per soddisfare i propri fabbisogni, possono bandire gare ed eseguire contratti in relazione al livello di qualificazione posseduta, avvalersi esse stesse di una centrale di committenza qualificata o ricorrere agli strumenti telematici di negoziazione e agli altri strumenti di acquisto messi a disposizione dalle centrali di committenza. Nei rapporti con gli altri enti, esse possono spendere la propria qualificazione per avviare un appalto congiunto con le stazioni appaltanti non qualificate o svolgere attività di committenza ausiliaria, offrendo supporto alle attività di committenza, mettendo a disposizione le infrastrutture tecniche, prestando consulenza sulla gara o sulla progettazione, preparando e gestendo la procedura in nome e per conto della stazione appaltante interessata.

¹⁶ E. D'Alterio, *Riforme e nodi della contrattualistica pubblica*, in *Dir. amm.*, 3/2022, 667 ss., § 4.

¹⁷ La *milestone* M1C1-71 ha previsto, tra l'altro, proprio il completamento dell'esercizio di qualificazione delle stazioni appaltanti.

¹⁸ In effetti, con delibera n. 441 del 28.9.2022, l'ANAC ha adottato le Linee guida recanti attuazione – anche a fasi progressive – del sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti e delle centrali di committenza da porre alla base del nuovo sistema di qualificazione che sarà reso operativo al momento della entrata in vigore della riforma della disciplina dei contratti pubblici. Le previsioni delle linee guida sono sostanzialmente confluite nell'allegato II.4 al codice che reca la disciplina di dettaglio in materia di qualificazione.



Le stazioni appaltanti prive della qualificazione, non potendo rivolgersi autonomamente al mercato, soddisfano i propri bisogni con varie modalità: possono ricorrere a una centrale di committenza qualificata, rivolgersi a centrali di committenza e stazioni appaltanti qualificate per le attività di committenza ausiliaria o effettuare ordini su strumenti di acquisto messi a disposizione dalle centrali di committenza qualificate e dai soggetti aggregatori. Inoltre, anche se prive della qualificazione, la legge prevede una certa tolleranza sia per gli affidamenti che per l'esecuzione atteso che, ricorrendo agli strumenti telematici di negoziazione messi a disposizione dalle centrali di committenza qualificate, esse possono affidare ed eseguire contratti per servizi e forniture di importo inferiore alla soglia europea e per lavori di manutenzione ordinaria d'importo inferiore a 1 milione di euro¹⁹. Con riferimento all'esecuzione, ove non qualificate, esse possono rivolgersi a stazioni appaltanti o centrali di committenza qualificate o a soggetti aggregatori e, in questi casi, possono nominare un proprio supporto al RUP dell'ente titolare della procedura per evidenti ragioni di coordinamento.

Le centrali di committenza, secondo la qualificazione posseduta, progettano, aggiudicano e stipulano contratti o accordi quadro per conto delle stazioni appaltanti, sia qualificate che non qualificate, o affidano convenzioni cui esse possono aderire; inoltre, istituiscono e gestiscono sistemi dinamici di acquisizione e mercati elettronici di negoziazione, eseguono i contratti per conto delle stazioni appaltanti non qualificate e rendono prestazioni di committenza ausiliaria.

5. Il sistema di qualificazione tra affidamento ed esecuzione

Il sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti, come accennato, è articolato per fasce di importo, fasi e ambiti di attività. Quanto al primo profilo, l'art. 63 prevede una qualificazione base (servizi e forniture fino a 750.000 euro e lavori fino a 1 milione), intermedia (servizi e forniture fino a 5 milioni e lavori fino alla soglia europea) e avanzata (senza limiti di importo). Quanto alle fasi, la qualificazione può riguardare la progettazione tecnico-amministrativa dell'intervento, l'affidamento della procedura e l'esecuzione del contratto. Quanto agli ambiti di attività, la qualificazione è distinta per commesse di lavori, servizi e forniture. A prescindere dal settore o dalla fascia di qualificazione, l'iscrizione nell'elenco delle stazioni appaltanti e centrali di committenza qualificate ha durata molto breve, essendo pari a due anni decorsi i quali si provvede alla revisione.

Alcune stazioni appaltanti sono qualificate di diritto: si tratta del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti ivi inclusi i Provveditorati interregionali, l'Agenzia del Demanio, i soggetti aggregatori e alcune società quali Consip s.p.a., Invitalia s.p.a., Difesa servizi s.p.a., Sport e Salute s.p.a. e questo elenco può

¹⁹ Più in generale, sull'utilizzo della digitalizzazione come strumento che può rendere più efficiente il modello dell'aggregazione, G.M. Racca, *La digitalizzazione dei contratti pubblici: adeguatezza delle pubbliche amministrazioni e qualificazione delle imprese*, in R. Cavallo Perin, D.U. Galetta (a cura di), *Il diritto dell'amministrazione pubblica digitale*, Torino, 2020, 321 ss.

essere ampliato con d.p.c.m. Solo in fase di prima applicazione – di cui però né il codice né l'allegato II.4 specificano la durata – è prevista una qualificazione con riserva di primo livello per le stazioni appaltanti delle unioni dei comuni, provincie, città metropolitane, comuni capoluoghi di provincia e delle regioni. Nelle intenzioni del legislatore, il sistema di qualificazione è direttamente legato al principio del risultato²⁰ avendo la finalità di attestare la capacità delle stazioni appaltanti e centrali di committenza di far fronte al processo approvvigionamento secondo criteri di qualità, efficienza e professionalizzazione e nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza²¹.

I requisiti per ottenere la qualificazione nelle fasi pubblicistiche della progettazione e dell'affidamento sono gli stessi per le stazioni appaltanti e le centrali di committenza (per le quali, però, la qualificazione minima è almeno di secondo livello²²) e attengono all'organizzazione della funzione e dei processi di spesa, all'esperienza e competenza delle risorse umane e all'esperienza maturata nel campo della contrattualistica pubblica. Gli specifici requisiti sono individuati dall'allegato II.4 e, al di là dell'aspetto amministrativo dell'iscrizione all'anagrafe unica delle stazioni appaltanti, si tratta di elementi – quali l'esistenza di un ufficio stabilmente dedicato alla attività di progettazione e di affidamento, la presenza di personale specializzato e la disponibilità di piattaforme di approvvigionamento digitale²³ – che certamente intercettano i profili più problematici che caratterizzano il momento della gara²⁴.

Altrettanto non può dirsi con riferimento alla fase di esecuzione. Se certamente è condivisibile la premessa da cui muove il legislatore per cui la qualificazione riguarda anche «la capacità di verifica sull'esecuzione contrattuale, ivi incluso il collaudo e la messa in opera»²⁵, la disciplina appare in gran parte insoddisfacente a soddisfare l'obiettivo enunciato. Nella fase di prima applicazione (qui circoscritta fino al 31.12.2024), le stazioni appaltanti e le centrali di committenza qualificate per la progettazione e l'affidamento si considerano automaticamente qualificate anche per l'esecuzione e addirittura per livelli superiori a quelli di qualifica; inoltre, sempre in prima applicazione, persino le stazioni appaltanti non qualificate sono abilitate a eseguire i contratti se iscritte all'anagrafe unica e in possesso di una figura tecnica idonea ad assumere la funzione di RUP. A regime (cioè a partire dal 2025) la qualificazione per l'esecuzione sarà

²⁰ Su cui può vedersi, per una lettura critica, D. Capotorto, *Il principio del risultato e l'indissolubilità del matrimonio*, in *federalismi.it*, 14/2023.

²¹ Art. 1, comma 2, allegato II.4.

²² Art. 7, comma 1, all. II.4.

²³ Anche se, per quest'ultimo, l'art. 225, comma 3, del codice prevede un rinvio al 1.1.2024.

²⁴ Sull'impovertimento dei corpi tecnici delle amministrazioni, possono vedersi S. Cassese, *Che cosa resta dell'amministrazione pubblica?*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1/2019, 1 ss. e L. Saltari, *Che resta delle strutture tecniche nell'amministrazione pubblica italiana?*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1/2019, 249 ss. oltre che le conclusioni della Corte dei conti, Sezioni centrali di controllo, *Referto in materia di informatica pubblica*, settembre-ottobre 2019, 115, che ha ritenuto “indifferibile un programma di rafforzamento, professionalizzazione e specializzazione delle risorse umane interne alle Pubbliche amministrazioni che operano nel settore degli appalti, in particolare per le figure tecniche”. Sui profili della digitalizzazione, da ultimo, P. Clarizia, *La digitalizzazione dei contratti pubblici: lo stato dell'arte*, in *Giorn. dir. amm.*, 2/2022, 273 ss.

²⁵ Art. 63, comma 5, lett. c).

valutata sulla base di alcuni elementi – quali la gestione di pregressi contratti o la dotazione di strutture e risorse umane con specifica competenza²⁶ – senza però che la legge preveda termini e modalità di questa valutazione né se e quali requisiti minimi occorranco ai fini della qualificazione.

Il sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti fa eco a quello previsto per le imprese esecutrici di opere pubbliche anche sotto il profilo sanzionatorio atteso che, ove le stazioni appaltanti ricorrano ad artifici per comprovare il possesso dei requisiti con finalità elusiva, l'ANAC può irrogare una sanzione pecuniaria di importo compreso tra 500 euro e 1 milione di euro e, nei casi più gravi, disporre la sospensione della qualificazione precedentemente ottenuta²⁷.

Se per questa o altre ragioni la qualificazione viene meno o è sospesa, l'art. 63, comma 12, prevede che le procedure in corso siano comunque portate a compimento e, benché la disposizione si riferisca testualmente alle “procedure”, si ritiene che ancor più rilevanti esigenze di continuità impongano la prosecuzione del rapporto contrattuale ove la qualificazione venga meno nella fase esecutiva.

Se in questi casi la legge argina le prospettive contenziose assicurando una copertura agli atti adottati dalla stazione appaltante, è agevole immaginare ulteriori ipotesi in cui invece il sistema della qualificazione può alimentare le occasioni di litigiosità: si pensi alle contestazioni avverso i provvedimenti adottati dall'ANAC all'esito del procedimento di qualificazione, i quali potranno essere impugnati sia dalle stazioni appaltanti in caso di qualificazione negata o rilasciata in forma minore rispetto a quella auspicata che dagli operatori economici quali atti presupposto rispetto a quelli relativi alla gara²⁸.

6. La scelta delle stazioni appaltanti e centrali di committenza qualificate

Un aspetto di notevole importanza riguarda la scelta delle stazioni appaltanti o delle centrali di committenza qualificate²⁹ anche e soprattutto sotto il profilo territoriale che, notoriamente, rappresenta un parametro rilevante anche per la determinazione dei corrispettivi contrattuali.

Fino ad ora, in un contesto in cui gli strumenti di aggregazione erano strutturati per lo più a livello locale, quello geografico rappresentava il criterio prioritario di individuazione della centrale di committenza.

²⁶ L'elenco dei criteri di valutazione è riportato nell'art. 8, commi 2 e 4, all. II.4.

²⁷ Per una delle prime applicazioni del potere sanzionatorio, può vedersi la delibera ANAC n. 195 del 23.4.2024.

²⁸ Per alcune riflessioni sul regime degli atti adottati dalle stazioni appaltanti in violazione delle regole sulla qualificazione o aggregazione delle committenze, può vedersi G. Cumin, *Nuove perplessità sulla capacità di agire delle PP.AA. in ambito negoziale?*, in *Urb. e app.*, 11/2016, 1191 ss. e G.M. Racca, *La Corte di Giustizia e le scelte nazionali per una efficiente e trasparente aggregazione dei contratti pubblici*, cit., quest'ultima con riferimento al noto caso Asmel deciso con sentenza del Cons. Stato, sez. V, 22.11.2020, n. 6975, che ha annullato gli atti di una gara indetta in carenza dei requisiti per essere ascritta al modello della centrale di committenza.

²⁹ Come riconosce B.G. Mattarella, *La centralizzazione delle committenze*, cit., 620, «quello dell'incontro tra domanda e offerta di servizi di committenza è un problema alquanto complesso, soprattutto per via della sovrapposizione tra diverse discipline, che può generare asimmetrie e “conflitti di competenza” tra i diversi tipi di attori».

In effetti, la prossimità territoriale continua a rappresentare un criterio preferenziale anche nel nuovo sistema quando le stazioni appaltanti effettuano ordini a valere sugli strumenti messi a disposizione dalle centrali di committenza o dai soggetti aggregatori: in questi casi, infatti, la stazione appaltante può superare l'ambito regionale e agire senza limiti territoriali solo motivando in merito all'indisponibilità della categoria merceologica o alla convenienza economica³⁰.

Negli altri casi, invece, la scelta delle stazioni appaltanti e centrali di committenza qualificate (che, per determinate commesse, possono essere ubicate anche in altro Stato membro) è rimessa a una più ampia discrezionalità dell'amministrazione interessata atteso che, da un lato, l'art. 62, comma 6, lett. a), si limita a prevedere che le stazioni appaltanti non qualificate acquisiscono commesse pubbliche ricorrendo a "una" centrale di committenza e, d'altro lato, il comma 9, secondo periodo, prevede che fermi restando gli obblighi connessi ai rapporti con i soggetti aggregatori, le stazioni appaltanti qualificate e le centrali di committenza attivano convenzioni cui possono aderire le restanti amministrazioni indipendentemente dal criterio geografico. Ebbene, se si considera che l'ambito territoriale di competenza dei soggetti aggregatori coincide con la regione di riferimento esclusivamente per le categorie merceologiche e le soglie individuate con apposito d.p.c.m., si può concludere che, per la generalità delle prestazioni, le pubbliche amministrazioni siano libere di individuare la centrale di committenza cui rivolgersi a prescindere dal contesto locale.

Il che, da un lato, determinerà un clima di positiva concorrenzialità tra le centrali di committenza³¹ e, d'altro lato, l'espressa (quanto forse ultronea) precisazione per cui la scelta deve avvenire nel rispetto del principio del buon andamento e dandone adeguata motivazione³² lascia intravedere margini di sindacabilità della scelta in sede erariale.

7. I rapporti con le stazioni appaltanti e le centrali di committenza qualificate

Inquadri compiti e funzioni dei vari enti coinvolti, ci si può ora soffermare sui rapporti tra le pubbliche amministrazioni titolari del fabbisogno e gli enti qualificati.

L'attivazione delle prestazioni di committenza è improntata a una significativa speditezza e semplificazione procedimentale: infatti, la stazione appaltante interessata si rivolge a una stazione appaltante o centrale di committenza qualificata presente nell'elenco tenuto dall'ANAC e, ove non riceva

³⁰ Art. 62, comma 5, lett. f), e comma 6, lett. d). Del resto, anche l'art. 9, comma 2, d.l. n. 66/2014 in materia di soggetti aggregatori dispone che «l'ambito territoriale di competenza dei soggetti di cui al presente comma coincide con la regione di riferimento esclusivamente per le categorie merceologiche e le soglie individuate con il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri di cui al comma 3».

³¹ Già commentando le previsioni del d.lgs. n. 50/2016, B.G. Mattarella, *La centralizzazione delle committenze*, cit., 620, aveva rilevato che «in linea di massima, la regola è quella della concorrenza tra le centrali di committenza». Tesi confermata anche da M. Immordino, A. Zito, *Aggregazione e centralizzazione della domanda*, cit., secondo cui il codice del 2016 «sembra, infatti, statuire il principio della libertà di scelta da parte delle pubbliche amministrazioni della centrale di committenza cui rivolgersi» (pag. 231).

³² Art. 62, comma 15.

una risposta negativa entro dieci giorni, la domanda si considera accolta secondo lo schema del silenzio assenso; invece, nel caso in cui pervenga un rifiuto espresso, la domanda è rivolta all'ANAC che provvede all'assegnazione d'ufficio.

La legge non disciplina nel dettaglio l'intervento dell'ANAC, limitandosi a prevedere che l'assegnazione avvenga «*sulla base delle fasce di qualificazione*»³³ che, come noto, sono compendiate nell'apposito elenco istituito presso l'Autorità. Disposizioni di maggiore dettaglio sono state adottate con successivo regolamento ANAC³⁴, prevedendo che l'assegnazione d'ufficio sia disposta entro cinque giorni (salve sospensioni o esigenze istruttorie) sulla base di molteplici criteri tra cui il settore e livello di qualificazione, l'ambito amministrativo di appartenenza e la collocazione territoriale con preferenza per le stazioni appaltanti e centrali di committenza più prossime all'ente richiedente e per quelle che abbiano manifestato la disponibilità a svolgere attività di committenza, assicurando comunque una rotazione tra le varie stazioni appaltanti e centrali di committenza selezionate nel corso dell'anno. Fra l'altro, se a fronte dell'interpello avviato dall'ANAC pervengono disponibilità da parte di più stazioni appaltanti o centrali di committenza qualificate, l'Autorità procede all'assegnazione in base di principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione delle caratteristiche tecniche e funzionali dei vari enti. Viceversa, in caso di manifestata indisponibilità, l'ANAC può individuare enti ulteriori rispetto a quelli interpellati in prima battuta o procedere comunque con una designazione in via autoritativa. In questo caso, ove accerti l'infondatezza delle motivazioni opposte alla disponibilità, l'ANAC può avviare un procedimento sanzionatorio nei confronti dell'ente.

Il codice non contempla l'eventualità di un'inerzia dell'ANAC nel procedimento di assegnazione, dovendosi quindi riconoscere in capo alla stazione appaltante non qualificata la possibilità residuale di insorgere dinanzi al giudice amministrativo avverso il silenzio dell'Autorità anche se, stante la molteplicità dei criteri preordinati all'assegnazione d'ufficio, sembra doversi escludere il potere del giudice di pronunciarsi anche sulla fondatezza dell'istanza.

Individuata la stazione appaltante o la centrale di committenza qualificata, i vari aspetti della cooperazione sono regolati con gli strumenti ordinari di diritto pubblico, quali le convenzioni di cui all'art. 30, d.lgs. n. 267/2000 o gli accordi di cui all'art. 15, l. n. 241/1990, o altre modalità eventualmente richieste dalla natura giuridica della centrale di committenza³⁵. Anche in questo caso, la legge non predetermina il

³³ Art. 62, comma 10, quarto periodo.

³⁴ Il "Regolamento per l'assegnazione d'ufficio di una stazione appaltante o centrale di committenza qualificata" è stato adottato con Delibera ANAC n. 266 del 20.6.2023.

³⁵ Sul tema, R. Cavallo Perin, G.M. Racca, *La cooperazione amministrativa europea nei contratti e servizi pubblici*, in *Dir. amm.*, 6/2016, 1457 ss., § 4.

contenuto dei rapporti tra i vari enti rimettendo agli accordi tra le parti l'assetto di interessi sotto il profilo economico, delle tempistiche e del personale³⁶.

Il regime delle responsabilità segue la ripartizione delle attività effettivamente svolte dai vari enti coinvolti nel circuito della committenza. Le stazioni appaltanti non qualificate rispondono per le attività ad esse imputabili, quali l'aggiudicazione di un appalto nell'ambito di un sistema dinamico di acquisizione o gli adempimenti connessi all'attuazione degli accordi quadro. Le stazioni appaltanti e le centrali di committenza qualificate sono direttamente responsabili anche per le attività (di committenza o di committenza ausiliaria) svolte per conto altrui e ciò dovrà condurre a rimeditare definitivamente l'approccio di quella parte della giurisprudenza che qualificava la centrale di committenza alla stregua di un modulo organizzativo privo di una propria individualità e inadatto a rappresentare un centro formale di imputazione³⁷.

8. Osservazioni sull'ambito di applicazione del nuovo sistema

Alcune ulteriori osservazioni vanno dedicate all'ambito di applicazione del nuovo complesso normativo. Dal punto di vista soggettivo le nuove regole non riguardano tutte le stazioni appaltanti, essendone espressamente escluse le imprese pubbliche e i soggetti privati titolari di diritti speciali o esclusivi quando operano nei settori speciali³⁸. Quanto agli enti aggiudicatori che non sono amministrazioni aggiudicatrici e ai soggetti privati tenuti all'osservanza dell'evidenza pubblica – categorie già in passato ritenute di incerta collocazione³⁹ – non brilla per chiarezza la soluzione normativa di cui all'art. 2, comma 2, dell'allegato II.4 che esclude tali soggetti dall'ambito di applicazione (non del codice ma) delle disposizioni di dettaglio sulla qualificazione previste dall'allegato medesimo.

Ciò potrebbe astrattamente indurre a ritenere tali figure sottoposte all'onere di qualificazione sulla base di requisiti diversi da quelli dettati dall'allegato II.4. Tuttavia, se si considera che l'art. 62, comma 2, rinvia per la definizione delle regole attuative del sistema di qualificazione proprio all'allegato II.4, sembra ragionevole concludere che, allo stato, anche queste due categorie di stazioni appaltanti siano sottratte dall'onere di qualificazione a meno di non volerle ritenere abilitate a ricorrere al mercato nei limiti delle soglie minime di cui all'art. 62, comma 1, come tutte le stazioni appaltanti ma, a differenza di queste

³⁶ Visto che, come detto, nell'ambito della cooperazione, le varie amministrazioni coinvolte possono nominare un responsabile del procedimento per le attività di propria competenza e per curare i raccordi con l'ente appaltante.

³⁷ Fra le molte, Cons. Stato, sez. III, 13.3.2014, n. 635; Id., sez. V, 18.4.2007, n. 1800; TAR Lombardia – Milano, sez. III, 19.5.2015, n. 1190. Per un approfondimento della questione, fra gli altri, C. Lamberti, *La qualificazione delle stazioni appaltanti*, in *Urb. e app.*, 12/2016, 1297; A. Botto, S. Castrovinci Zenna, *Centrali di committenza*, in *Trattato sui contratti pubblici*, a cura di M.A. Sandulli e R. De Nictolis, Milano, 2019, vol. II, 381 ss. e 412 ss.; F. Mataluni, *Disciplina e qualificazione delle stazioni appaltanti*, in *Commentario al codice dei contratti pubblici*, a cura di M. Clarich, II ed., 2019, Torino, 360 ss. e 373 ss.

³⁸ Art. 62, comma 17.

³⁹ M. Macchia, *La qualificazione delle amministrazioni appaltanti*, in *Giorn. dir. amm.*, 1/2017, 52.

ultime, nemmeno qualificabili per gli importi superiori. Conclusione, questa, che determinerebbe un trattamento peggiore di tali categorie rispetto alle altre stazioni appaltanti che, però, non sembra trovare ancoraggio nell'impianto generale del codice che, anzi, riconosce loro significativi spazi di negoziazione anche dopo il noto intervento della Corte costituzionale⁴⁰. Rispetto a questa soluzione interpretativa – proposta a legislazione vigente – non si può naturalmente escludere che la fattispecie sia disciplinata in modo diverso con il d.p.c.m. che dovrà sostituire l'allegato II.4 in attuazione dell'art. 62, comma 3, secondo periodo, e che potrebbe prevedere appositi criteri per la qualificazione di queste categorie di stazioni appaltanti.

Sempre sotto il profilo soggettivo, ci si potrebbe domandare se – inquadrate le prestazioni di committenza in un contesto di concorrenzialità – anche i soggetti privati possano ottenere la qualificazione come stazione appaltante. Il tema coinvolge più in generale la questione relativa all'eventuale idoneità di soggetti diversi dalle amministrazioni aggiudicatrici a svolgere la funzione di centrale di committenza che, come noto, è stata risolta in senso negativo dalla Corte di Giustizia affermando che le centrali di committenza devono essere soggetti pubblici che possono svolgere l'attività di committenza in base ad affidamenti diretti da parte delle amministrazioni che è loro tendenzialmente riservata. In altri termini, viene valorizzata la natura di "amministrazione aggiudicatrice" della centrale di committenza precisando che ad un soggetto privo della qualità di amministrazione aggiudicatrice non può essere riconosciuta, da parte di una normativa nazionale, la qualità di centrale di committenza⁴¹. In tale direzione si è espressa recentemente anche l'ANAC, escludendo la possibilità di riconoscere la qualificazione come stazione appaltante a soggetti privati, anche nel caso in cui rappresentino organismi di diritto pubblico⁴².

Da un punto di vista oggettivo, il nuovo sistema non si applica agli affidamenti disposti dai comuni non capoluogo di provincia con fondi PNRR⁴³. L'esclusione è ispirata a evidenti finalità di compromesso per non rischiare di esporre la tempestività di tali interventi alle tempistiche degli adempimenti connessi alla

⁴⁰ Ci si riferisce, naturalmente, alla sentenza del 23.11.2021, n. 218 che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 177, comma 1, d.lgs. n. 50/2016 in materia di esternalizzazione da parte dei concessionari.

⁴¹ CGUE, sentenza 5.6.2020, C-3/19, in cui si è affermato, tra l'altro, che "non si può ritenere che le centrali di committenza offrano servizi su un mercato aperto alla concorrenza delle imprese private (§ 63) e che "una centrale di committenza agisce in qualità di amministrazione aggiudicatrice al fine di provvedere ai bisogni di quest'ultima, e non in quanto operatore economico, nel proprio interesse commerciale" (§ 64).

⁴² In tal senso può vedersi la già citata delibera n. 195/2024, in cui l'ANAC ha ribadito che "la funzione di centralizzazione delle committenze è un'attività rivolta all'ente e rappresenta una funzione istituzionale pubblica che risulta strategica al perseguimento di obiettivi fondamentali per le pubbliche amministrazioni" precisando ancora che "la definizione di organismo di diritto pubblico si è resa indispensabile esclusivamente per consentire l'applicazione di norme europee che disciplinano le procedure di affidamento di beni, servizi e lavori anche a quei soggetti che solo per specifiche attività possono essere equiparati alle amministrazioni pubbliche. In altre parole, la predetta nozione è finalizzata a regolare l'applicazione di norme pubblicistiche al rapporto "esterno" tra la società e i privati, in funzione di tutela e promozione della concorrenza. Al contrario, tale qualificazione non è rilevante e non è applicabile ai fini della valutazione generale di tutte le restanti attività e delle prerogative di spettanza esclusiva delle amministrazioni pubbliche".

⁴³ Al riguardo, l'art. 225, comma 8, d.lgs. n. 36/2023 continua a far salvo il regime speciale e derogatorio di cui al d.l. n. 77/2021 e segnatamente, per quel che qui rileva, l'art. 52, comma 1, lett. a), numero 1.2.

qualificazione. Lo stesso Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, nel rendere primi chiarimenti e indicazioni interpretative sul regime giuridico applicabile alle gare PNRR, ha invitato le stazioni appaltanti ad attivarsi tempestivamente per conseguire i requisiti di qualificazione rendendosi parte diligente per l'attuazione del nuovo sistema⁴⁴.

9. Verso un nuovo modello di committenza

Il nuovo codice dei contratti delinea un nuovo modello di committenza in cui gli strumenti di aggregazione e centralizzazione non rispondono più soltanto a finalità di tipo economico ma, soprattutto, all'esigenza di migliorare il circuito delle commesse pubbliche sotto il profilo dell'idoneità delle stazioni appaltanti ad assolvere al complessivo processo di approvvigionamento.

La scelta delle stazioni appaltanti e delle centrali di committenza qualificate non avviene più sulla base del solo profilo territoriale ma, prima di tutto, in base alla riconosciuta capacità dell'ente incaricato di gestire la gara e l'esecuzione del contratto.

Se ne trae un sistema articolato che combina i vari elementi dei modelli di aggregazione delineati dalla dottrina⁴⁵. Per un verso, la permanenza dei soggetti aggregatori (peraltro qualificati di diritto) lascia vivi alcuni caratteri del modello pluralistico multilivello in cui l'ambito istituzionale della centrale di committenza corrisponde a quello degli enti che possono attingere ai relativi strumenti di acquisto. Per altro verso, la possibilità delle amministrazioni di scegliere l'ente cui demandare le funzioni di committenza a prescindere dal criterio territoriale ma nel rispetto delle regole di qualificazione radica profili sia del modello concorrenziale che di quello specialistico fondato sulla competenza funzionale.

Da quest'ultimo punto di vista le intenzioni del legislatore sono senz'altro meritorie poiché solo un ente appaltante preparato può efficacemente attendere a compiti amministrativi complessi come l'affidamento e l'esecuzione di contratti pubblici. Se però si esaminano nel concreto i parametri richiesti alle stazioni appaltanti ottenere la qualificazione, le aspettative potrebbero essere parzialmente tradite. Infatti, come sopra accennato, se i criteri di qualificazione per svolgere le attività pubblicistiche della progettazione e dell'affidamento si riferiscono a elementi sicuramente centrali per il buon esito della procedura, a diverse conclusioni deve giungersi per la fase dell'esecuzione contrattuale. In questo senso, la disciplina della qualificazione richiesta ai fini esecutivi in termini meno rigorosi rispetto a quella richiesta per la fase della gara difficilmente può dirsi compatibile con il principio del risultato cui dovrebbe tendere l'operazione

⁴⁴ Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, circolare del 12.7.2023.

⁴⁵ Il riferimento è all'elaborazione proposta da M. Immordino, A. Zito, *Aggregazione e centralizzazione della domanda pubblica di beni*, cit., 226 ss. cui si farà riferimento subito appresso nel testo.

negoziale soprattutto se si considera che, come ormai unanimemente riconosciuto, spesso le inefficienze dei rapporti contrattuali vanno ricercate proprio nella fase esecutiva⁴⁶.

Non minori profili di perplessità suscita la conferma della qualificazione di diritto in capo a talune stazioni appaltanti per la loro centralità istituzionale e a prescindere da qualunque verifica o controllo delle relative capacità⁴⁷. Il riconoscimento *ex lege* in capo alle stazioni appaltanti di grandi dimensioni del potere di dialogare con il mercato, se forse poteva considerarsi coerente con un sistema di aggregazione della domanda fondato sulla ricerca delle economie di scala⁴⁸, si rivela oggi assai poco giustificabile in un momento in cui la razionalizzazione della domanda è ispirata a ben diverse esigenze qualitative.

Ulteriori criticità potrebbero rilevarsi in ordine al procedimento per l'iscrizione nell'elenco delle stazioni appaltanti qualificate, fondato sulle mere autodichiarazioni fornite dalle stazioni appaltanti che vengono rese oggetto di verifica da parte dell'ANAC solo in un momento successivo all'iscrizione. Al riguardo, se da un lato potrebbe essere condivisibile l'approccio dell'ANAC secondo cui tale sistema consente di contemperare l'esigenza di una verifica sul possesso dei requisiti con la continuità della funzione di committenza, d'altro lato va rilevato che l'eventuale esito negativo delle verifiche può così giungere anche dopo il concreto avvio delle attività di affidamento o contrattuali svolte dalla stazione appaltante⁴⁹.

Non è agevole esprimere una valutazione in merito a strumenti normativi inediti, soprattutto se si pensa agli insuccessi del codice del 2016 in questo settore. Tuttavia, l'impressione è che le potenzialità offerte dalla nuova disciplina superino ampiamente le ombre cui si è fatto cenno. Soprattutto il concreto avvio del sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti potrebbe finalmente consentire di raggiungere quella razionalizzazione della domanda fondata non più su parametri meramente territoriali o quantitativi ma sulla specializzazione e professionalità del committente pubblico.

Solo in questo modo, del resto, le amministrazioni potranno soddisfare quel livello di *accountability* necessario per porsi quale interlocutore serio e consapevole delle controparti contrattuali e, in tal modo, assicurare una maggiore efficienza degli approvvigionamento pubblici prevenendo quelle pericolose

⁴⁶ R. Cavallo Perin, G.M. Racca, *La concorrenza nell'esecuzione dei contratti pubblici*, in *Dir. amm.*, 2/2010, 325 ss.

⁴⁷ Già rispetto alle analoghe previsioni del codice del 2016, L. Fiorentino, *Le centrali di committenza e la qualificazione delle stazioni appaltanti*, cit., 447, aveva osservato che «sarebbe auspicabile che tali soggetti, soprattutto il Ministero, svolgessero, comunque, un assessment complessivo della propria organizzazione, sia dal punto di vista strutturale, sia dal punto di vista delle professionalità disponibili».

⁴⁸ Secondo C. Lamberti, *La qualificazione delle stazioni appaltanti*, cit., 1302, «se poi appare del tutto plausibile l'inserimento di Consip nell'ambito delle stazioni appaltanti "di diritto" per il suo scopo di realizzare economie di scala mettendo in gara gli acquisti per tutte le amministrazioni e di rendere più facilmente controllabili le spese delle stesse, più complesso è giustificare l'inserimento nell'elenco di Invitalia, parrebbe avvenuta su indicazione delle Commissioni Parlamentari».

⁴⁹ Ciò è quanto avvenuto, ad esempio, nel caso affrontato e deciso dall'ANAC nella già citata delibera n. 195/2024, in cui l'Autorità ha ritenuto che «il Legislatore, infatti, tenuto conto delle oltre 36.000 stazioni appaltanti registrate in AUSA e dei circa 12.500 soggetti astrattamente qualificabili, in sede di prima applicazione, al fine di non interrompere le attività delle stazioni appaltanti/centrali di committenza (che diversamente, prima di operare, avrebbero dovuto attendere il completamento della specifica istruttoria dell'Autorità), ha ritenuto necessario prevedere un meccanismo di iscrizione automatico e di successivo controllo delle domande presentate».



distorsioni del mercato che, come noto, in passato sono state contrastate con strumenti eccentrici rispetto agli schemi dell'evidenza pubblica finendo per congestionare e appesantire l'ordinario sviluppo delle commesse pubbliche.