Quotidiano del Sole 24 Ore
Edilizia e Territorio

Offerta più vantaggiosa/3. Molto utilizzata in Europa, ma mai con progetto esecutivo

17 ottobre 2017 - Claudio Rangone

Uk, Francia, Germania: per valutare la qualità c'è sempre l'appalto integrato o le varianti migliorative - Poco spazio al soprasoglia

Per meglio comprendere quale approccio abbiano i più importanti paesi europei, e segnatamente, Francia, Germania e Regno Unito, in materia di aggiudicazione mediante offerta economicamente piuù vantaggiosa (OEPV) (Art. 67 - Criteri di aggiudicazione - della direttiva Ue 2014/24) , occorre inquadrare il metodo dell'aggiudicazione all'offerta che presenta il miglior rapporto qualità/prezzo nel contesto normativo e delle prassi applicative dei paesi citati.
In sintesi estrema, si può dire che **tre risultano le tendenze di fondo**, sostanzialmente analoghe pur nella profonda differenza dei sistemi ordinamentali dei paesi citati, essendo la Francia il modello per eccellenza di sistema amministrativo mentre, all'opposto, il Regno unito ha un ordinamento basato sulla common law e la Germania uno di tipo civilistico:

1) ***netta diversificazione tra legislazione sopra e sottosoglia***, con quest'ultima che vede una forte semplificazione (in chiave di "nazionalizzazione", se non addirittura di ritorno al localismo), accompagnata da una piena libertà procedurale (generalizzando la possibilità di ricorso alla procedura negoziata preceduta da pubblicità) e da tutele ridotte, tutte giocate sulla facoltà di reclamo all'ente appaltante, e, se non accolto, di impugnativa in sede civile per il risarcimento del danno;

2) crescente tendenza, da un lato, alla centralizzazione degli appalti con utilizzo massiccio dell'accordo quadro mediante gare elettroniche (e previa indagini di mercato), e, dall'altro, al ricorso alla suddivisione in lotti "a monte" degli interventi: l'effetto combinato e convergente di tali impostazioni ha lo scopo di **ampliare il numero degli appalti sottosoglia**, riducendo quello degli appalti Ue dove vige l'obbligo di rispetto integrale delle direttive;

3) prevalenza del ***ricorso alle gare ristrette per gli appalti soprasoglia***, mediante una forte selezione del numero e delle capacità delle imprese su ***base qualitativa***.

Queste tre tendenze tra loro combinate portano a **una realtà di appalti soprasoglia a scala dell'Unione importante quanto a percentuale di importo di spesa sul totale, ma assai ridotto quanto a numero di procedure di affidamento**. Questa realtà, ormai consolidata negli ultimi 2 decenni, risulta ben certificata nel Documento della Commissione UE dal titolo "Sintesi della valutazione dell'impatto e dell'efficacia della legislazione Ue in materia di appalti pubblici" edito nel 2012 in preparazione del dibattito che ha portato all'approvazione delle nuove direttive. Ebbene, in tale documento si attesta che la spesa in appalti Ue di lavori, servizi e forniture rappresenta appena il 20% circa del valore complessivo e il numero degli affidamenti soprasoglia è marginale rispetto al totale dei contratti.

GLI APPALTI DI LAVORI
Germania
Se poi per semplicità si circoscrive il tema ai soli appalti Ue di lavori, si trova che addirittura in Germania (che è uno Stato federale classico con forti poteri dei Lander in materia di appalti pubblici e nel cui mercato di opere prevale la media impresa familiare), il dato percentuale quanto a numeri di affidamenti soprasoglia è oscillato intorno al 4/5% negli ultimi anni di forte contrazione della spesa in opere per via del rigore budgetario.
Questo dato, peraltro comune, con poche variazioni, a tutti i 3 paesi considerati (ma pure a molti altri Stati Ue, soprattutto nordici), sempre più rafforzato dal diffuso fenomeno del ricorso agli accordi quadro, che ricadono nel soprasoglia in quanto accorpano molteplici interventi, ma sono aggiudicati quasi esclusivamente da centrali di committenza o grandi stazioni appaltanti che risultano per ciò stesso meglio attrezzate sul piano delle competenze giuridiche e soprattutto tecniche (perché, come dicono i tedeschi, "l'appalto è essenzialmente questione da ingegneri, non da avvocati"!)

Regno Unito
Nel Regno Unito, nell'ultimo decennio, l'approccio agli appalti di opere soprasoglia è avvenuto prevalentemente con la formula del Design & Build, formula che si colloca nel filone del "collaborative procurement", che ha fortemente ispirato le nuove direttive UE.
Tale formula (corrispondente nel nostro ordinamento ad **una procedura a cavallo tra l'appalto concorso e l'appalto integrato**) copre **più dell'80% degli affidamenti di opere soprasoglia** e vede di regola l'aggiudicazione mediante l'offerta economicamente più vantaggiosa, con l'elemento qualità/innovazione riferito alla fase esecutiva/progettuale, oscillare (a seconda della tipologia di intervento) tra un minimo del 30/40% ed un massimo del 60/70% rispetto al prezzo.
Il ricorso a varianti migliorative in sede di offerta costituisce la regola, dato che è considerato il modo più efficace di esprimere al meglio il know how dell'offerente, mentre l'Amministrazione aggiudicatrice tende ad impostare tutta la procedura su tale apporto, secondo quel concetto di "appalto collaborativo" che è ritenuto il modo migliore di spendere i soldi pubblici, in base al principio del best value for money.
Tutto ciò presuppone Amministrazioni aggiudicatrici competenti, responsabili e, soprattutto, autonome, cioè in grado di scegliere le soluzioni migliori per il singolo appalto, senza troppe regole e prescrizioni legislative di tipo generale e preventivo: d'altra parte, è incontestabile che la disciplina Ue dell'OEPV sia derivata prevalentemente dalla tradizione normativa e dalla prassi contrattuale inglese, dove, tra l'altro, la selezione delle imprese nelle procedure ristrette è severa e basata su criteri qualitativi, perché, come è scritto nei documenti ufficiali del procurement inglese, "ciò che serve nelle procedure ristrette sono poche imprese molto motivate e atti tecnici e progettuali molto precisi e chiari": capaci, dunque, di stimolare le proposte migliorative degli offerenti senza disperderne le soluzioni.

Francia
Questa logica "contrattuale" inglese (tipica di un paese di common law) risulta anche avvalorata dalla tradizione francese (espressione massima del modello di ordinamento amministrativo), che nei vari Code des marchés publics succedutisi negli ultimi 30 anni ha sempre salvaguardato (e spesso anche incentivato) un ***elevato grado di discrezionalità e di autonomia di scelta delle stazioni appaltanti***; così, non stupisce, ad esempio, di trovare l'imposizione del Governo ai propri Ministeri di mandare in appalto annualmente mediante la procedura del dialogo competitivo (e, quindi, con aggiudicazione all'OEPV), un numero minimo prefissato di interventi, perfino di importo sottosoglia se aventi un certo grado di complessità (e facendo poi di tali affidamenti delle best practices di diffusione generale per tutte le stazioni appaltanti del paese). Ciò in quanto si è sempre ritenuto (a Parigi come a Londra o a Berlino, in linea con Bruxelles!) che l'esercizio dell'autonoma valutazione della singola stazione appaltante di fronte al singolo appalto sia fattore di crescita delle strutture tecniche e amministrative della Pubblica amministrazione ed il modo migliore di spesa del pubblico denaro.
In questa logica, il vigente Code de la commande publique francese, nel recepire l'art. 67 della direttiva 24 ha **lasciato alle Amministrazioni aggiudicatrici un ampio margine valutativo, consentendo in sede di gara il ricorso a varianti migliorative** (progettuali ed esecutive) senza imporre, in via generale e preventiva, un livello progettuale normativamente definito, che può rivelarsi inappropriato, nel caso concreto, a consentire l'espressione al meglio delle capacità innovative e qualitative degli offerenti.

Lo stessa impostazione ha dato la Germania con le 90 (!) norme del VOB/A di recepimento della D. 24, peraltro in linea con lo spirito e la lettera dell'art. 67.

Tutti e tre i paesi (impostazioni comuni)
Al contrario, tutti e tre i paesi citati, coerentemente con quanto sopra detto circa la scelta di "deregulation" del sottosoglia, hanno **disciplinato in forma semplificata l'OEPV negli appalti non Ue**, consentendo, accanto all'elemento basilare del prezzo, l'utilizzo anche di un solo criterio, variabile a seconda della tipologia di appalto, come ad esempio il tempo di esecuzione (di utilizzo forse prevalente), la manutenzione/assistenza ecc.
Infine, non è estranea nell'impostazione della legislazione e dell'azione di governo del settore degli appalti Ue di tutti i paesi considerati, l'intenzione di dar vita, nel mercato domestico delle proprie imprese maggiori sempre più impegnate nei mercati internazionali, ad un procurement il più possibile allineato a quello prevalente nel contesto della concorrenza mondiale, dove gli affidamenti con il metodo OEPV sono molto diffusi e presentano una chiara impronta anglosassone, largamente basata sulla logica delle varianti migliorative in sede di offerta..

© RIPRODUZIONE RISERVATA