TESI DI LAUREA MAGISTRALE A CICLO UNICO

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

CATTEDRA DI DIRITTO AMMINISTRATIVO 1

Evoluzione e Declinazioni del Principio del Risultato

Chiar.mo Prof. Aristide Police

RELATORE

Chiar.ma Prof.ssa Elisabetta Tatì

CORRELATRICE

Giulia Pepe – Matr. n. 165743

CANDIDATA

Anno Accademico 2024/2025

Indice

INTRODUZIONE

CAPITOLO I

DA UN'AMMINISTRAZIONE PER ATTI A UN'AMMINISTRAZIONE DI RISULTATO

1. Cenni preliminari 3

2. Amministrazione "per atti" 5

3. Amministrazione "di risultato" 11

4. Derivazione costituzionale del principio del risultato 26

5. Applicazioni del principio del risultato 30

5.1. Legge sul procedimento amministrativo 31

5.2. Riforma dell'organizzazione delle Amministrazioni pubbliche 40

5.3. Disciplina speciale della dirigenza pubblica 42

5.3.1. La separazione tra funzione di indirizzo e di gestione e la privatizzazione del pubblico impiego 43

5.3.2. La responsabilità dirigenziale 48

5.3.3. Controlli di gestione e strategico 51

5.3.4. Riforma dei controlli della Corte dei conti e responsabilità erariale 56

5.4. Codice del processo amministrativo 59

5.5. Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza 64

CAPITOLO II

IL PRINCIPIO DEL RISULTATO NEL D.LGS. 36/2023

1. Evoluzione del principio del risultato e in generale dei principi generali nei Codici dei contratti pubblici 70

1.1. Primo Codice dei contratti pubblici (D.lgs. 163/2006) 72

1.2. Secondo Codice dei contratti pubblici (D.lgs. 50/2016) 74

1.3. Terzo Codice dei contratti pubblici (D.lgs. 36/2023) 76

1.3.1. Il valore dei principi generali (Articoli 1 – 12) 78

1.3.1.1. Il correttivo al Codice dei contratti pubblici (D.lgs. 209/2024) 82

1.3.2. Il significato e la portata del principio del risultato 83

1.3.3. Analisi e commento dell'Articolo 1 89

2. Il rapporto fra i principi generali con il principio del risultato 94

2.1. Principio della fiducia (Articolo 2) 95

2.2. Principio di accesso al mercato (Articolo 3) e della concorrenza 98

2.3. Principio di buonafede e tutela dell'affidamento (Articolo 5) 101

2.4. Principio di auto-organizzazione amministrativa (Articolo 7) 103

3. Disposizioni del d.lgs. 36/2023 applicative del principio del risultato 104

3.1. Articolo 15 "Responsabile unico del progetto (RUP)" 105

3.2. Articolo 38 "Localizzazione e approvazione del progetto delle opere" 110

3.3. Articolo 63 "Qualificazione delle stazioni appaltanti e delle centrali di committenza" 113

3.4. Articolo 101 "Soccorso istruttorio" 116

3.5. Abrogato Articolo 109 "Reputazione dell'impresa" 118

3.6. Articolo 110 "Offerte anormalmente basse" 120

3.7. Partenariato pubblico privato e *project financing* (Articolo 193) 122

3.8. Articoli 203 – 207 "Servizi globali" 127

4. Considerazioni conclusive sul principio del risultato alla luce della giurisprudenza ……...129

CAPITOLO III

IL PRINCIPIO DEL RISULTATO ALLA LUCE DELLA GIURISPRUDENZA

1. Contratti pubblici e sviluppo sostenibile 133

1.1. Quadro giuridico sovranazionale 135

1.1.1. Diritto internazionale 135

1.1.2. Diritto europeo 137

1.2. Quadro giuridico nazionale 143

2. Il principio del risultato e gli appalti verdi 147

2.1. I Criteri Ambientali Minimi (CAM) 150

2.2. Giurisprudenza amministrativa 155

CONCLUSIONI

BIBLIOGRAFIA

INTRODUZIONE

Tra i ben dodici articoli dedicati ai principi generali codificati nel nuovo Codice dei contratti pubblici, approvato con decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36, riveste un ruolo centrale il principio del risultato, per la sua funzione di autentica guida normativa.

Costituisce, infatti, il primo principio richiamato dall'articolo 1 del Codice e ne orienta l'intera struttura, presiedendo all'interpretazione e all'applicazione di tutte le altre disposizioni del medesimo, ai sensi dell'articolo 4.

Un principio, dunque, che riveste un ruolo di primazia per i soggetti pubblici e che eleva il risultato finale dell'azione amministrativa a parametro giuridicamente rilevante e che proietta la sua ombra sul principio della concorrenza, piegandola all'esigenza di conseguire un esito rappresentato da un risultato ottimale.

La formalizzazione di tale principio ha comportato una novità rilevante: il principio non è solo ispiratore, ma anche giustiziabile e quindi suscettibile di controllo giudiziario.

Va sottolineato come il principio del risultato non è stato introdotto con il Codice del 2023, ma affonda le proprie radici nel principio di buon andamento, sancito dall'articolo 97 della Costituzione.

Nel primo capitolo si illustreranno le origini storiche e dottrinali del principio, mettendo in evidenza come, già in passato, si parlasse di amministrazione "di risultato" e di come in plurimi testi normativi (legge 7 agosto 1990, n. 241 sul procedimento amministrativo, legge 15 marzo 1997, n. 59 sulla riforma dell'organizzazione delle amministrazioni pubbliche, decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 sulla responsabilità di risultato dei dirigenti pubblici, decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 286 sui controlli di gestione e strategici, decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 sul processo amministrativo), seppur senza un richiamo esplicito, emergesse una logica di orientamento al risultato.

Il secondo capitolo è dedicato all'analisi del vigente Codice dei contratti pubblici, anche alla luce delle modifiche introdotte dal decreto correttivo n. 209 del 31 dicembre 2024.

Verranno esaminate le disposizioni che hanno dato attuazione al principio, tra cui quelle sul responsabile unico del progetto, sulla qualificazione delle stazioni appaltanti, sul soccorso istruttorio e sul partenariato pubblico-privato, per comprendere come esso si traduca in regole operative e vincolanti.

Infine, nell'ultimo capitolo, il principio sarà analizzato allo scopo di carpire quanto abbia inciso sul piano giurisprudenziale.

Difatti, il principio non vive solo nel Codice ma viene frequentemente richiamato e declinato anche dalla giurisprudenza. Tra le sentenze più significative, sarà oggetto di disamina la sentenza n. 4701 del 27 maggio 2024 del Consiglio di Stato, che chiarisce il rapporto tra il principio del risultato e i Criteri Ambientali Minimi (CAM).

L'obiettivo dell'elaborato è dunque quello di ricostruire l'evoluzione del principio e di coglierne, nella prospettiva storica, normativa e giurisprudenziale, la novità trasformativa per il diritto amministrativo contemporaneo.

CAPITOLO I

DA UN'AMMINISTRAZIONE PER ATTI A UN'AMMINISTRAZIONE DI RISULTATO

SOMMARIO: 1. Cenni preliminari – 2. Amministrazione "per atti" – 3. Amministrazione "di risultato" – 4. Derivazione costituzionale del principio del risultato – 5. Applicazioni legislative del principio del risultato; 5.1. Legge sul procedimento amministrativo (l. 241/1990); 5.2. Riforma dell'organizzazione delle Amministrazioni pubbliche (legge delega 59/1997); 5.3. Disciplina speciale della dirigenza pubblica; 5.3.1. La separazione tra funzione di indirizzo e di gestione e la privatizzazione del pubblico impiego; 5.3.2. La responsabilità dirigenziale; 5.3.3. Controlli di gestione e strategico; 5.3.4. Riforma dei controlli della Corte dei conti e responsabilità erariale; 5.4. Codice del processo amministrativo (d.lgs. 104/2010); 5.5. Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza

1. Cenni preliminari

Nel diritto amministrativo, l'espressione "risultato" indica la compiutezza funzionale, definitiva e conclusiva di un'azione, di un'attività o di un'operazione, ovverosia il risultato di un procedimento, di un provvedimento, di una gara di appalto. Nel tentativo di coniare una nuova figura di diritto positivo la parola "risultato" è stata legata all'agire amministrativo della pubblica amministrazione, dando così vita alla parafrasi "amministrazione per risultati" o "di risultato".

È necessario, pertanto, esaminare, sia dal punto di vista teorico che da quello dogmatico, in quali termini debba intendersi l'espressione "amministrazione di risultato".

Sotto un profilo generale il "risultato" dell'azione amministrativa, inteso come cura concreta degli interessi della collettività, riveste un ruolo centrale nella valutazione complessiva dell'amministrazione in un determinato contesto socio-culturale, anche in relazione ai singoli procedimenti in cui si articola l'azione stessa.

L'amministrazione di risultato rivela un *modus operandi*, volto all'erogazione di risorse e servizi a beneficio della collettività, assumendo la funzione di strumento di trasformazione dei bisogni in prestazioni.

Il concetto di amministrazione "per risultati" è stato introdotto da Massimo Severo Giannini[1], negli anni '60 in contrapposizione al modello tradizionale di amministrazione "per atti". Queste due espressioni descrivono differenti modalità di operare della pubblica amministrazione: da alcuni autori[2] considerate alternative, da altri[3] complementari; aspetto che verrà approfondito nel successivo paragrafo 3.

L'adozione del modello di amministrazione per risultati ha posto a fondamento il canone dell'efficienza, superando l'impostazione tradizionale incentrata sulla legalità formale e sul rispetto delle procedure.

Come affermato dal Romano Tassone "*la tensione dell'azione amministrativa verso il risultato sembra divenire così una sorta di principio generale del diritto amministrativo, che l'interprete deve tenere nel debito conto, nella ricostruzione positiva degli istituti; e ciò in un ordinamento in cui la parte generale è frutto pressoché esclusivo dell'elaborazione degli studiosi e delle corti (privo com'è di principi enunciati dal legislatore), lascia facilmente prevedere un forte impatto sulla fisionomia dell'attuale diritto amministrativo italiano, di cui si intravede in prospettiva la radicale modificazione"*[4].

Nei paragrafi successivi, verranno analizzate le caratteristiche dei due modelli di amministrazione e il contesto storico in cui si sono affermati ed hanno avuto evoluzione, con

[1] M. S. Giannini, *Studi in memoria di Lorenzo Mossa*, II, CEDAM, Padova, 1961, 395 ss. (già pubblicato con il titolo, *Organi di mera erogazione ed organizzazione impropria (a proposito degli enti di patronato)* in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1959, 3 ss. ed ora in *Scritti*, IV, 1955-1962, Giuffrè, Milano, 2004, 705 ss.

[2] Sul punto si vedano F. Ledda, *Dal principio di legalità al principio di infallibilità dell'amministrazione*, in *Foro amministrativo*, XI-XII, 1997, 3306 e R. Ferrara, *Introduzione al diritto amministrativo*, Editori Laterza, Roma-Bari, 2003

[3] Sul punto si vedano L. Iannotta, *Principio di legalità e amministrazione di risultato,* in V. Molaschi e C. Videtta (a cura di), *Scritti in onore di Elio Casetta*, vol. II, Jovene, Napoli, 2001; M. Immordino e A. Police (a cura di), *Principio di legalità e amministrazione di risultati*, Giappichelli, Torino, 2004, 15ss; M. R. Spasiano, *Funzione amministrativa e legalità di risultato,* Giappichelli, Torino, 2003

[4] A. R. Tassone, *Sulla formula "Amministrazione per risultati"*, in V. Molaschi e C. Videtta, (a cura di), *Scritti in onore di Elio Casetta*, cit., 816

particolare riferimento al periodo dagli anni '60 agli anni '90 dello scorso secolo, per poi soffermarsi sulle peculiarità dell'amministrazione di risultato, sulla relativa derivazione costituzionale e sulle sue applicazioni normative.

2. Amministrazione "per atti"

La formula amministrazione "per atti" si riferisce a un *modus operandi* degli agenti pubblici principalmente ispirato al rispetto formale del principio della legalità.

Già la legge di abolizione del contenzioso amministrativo (l. 20 marzo 1865, n. 2248, all. E) sanciva la soggezione della pubblica amministrazione alla legge; l'articolo 5 statuiva "*In questo come in ogni altro caso, le Autorità giudiziarie applicheranno gli atti amministrativi ed i regolamenti generali e locali in quanto siano conformi alle leggi*"[5]. Nella concezione tradizionale di Stato di diritto, tale principio costituiva la massima garanzia per gli amministrati, in quanto assicurava che i beni giuridici dei cittadini (quali, ad esempio, la proprietà privata) potessero essere, nel bilanciamento con interessi pubblici, limitati o compressi solo in presenza di una legge[6], così da ricondurre il potere a fattori di certezza e prevedibilità.

Oltre a delimitare il rapporto fra autorità amministrativa e posizioni giuridiche soggettive, il principio di legalità ha rivestito un ruolo fondamentale nel delineare il rapporto tra potere legislativo ed esecutivo, contribuendo a definire le rispettive attribuzioni[7].

[5] Articolo 5, legge 2248/1865
[6] F. Satta, *Principio di legalità e pubblica amministrazione nello Stato democratico*, CEDAM, Padova, 1969, 20 - 21
[7] G. della Cananea, M. Dugato, B. Marchetti, A. Police e M. Ramajoli, *Manuale di diritto amministrativo*, Giappichelli, Torino, 2023, 100

Una peculiarità del principio di legalità dell'azione amministrativa è che, a differenza del principio di legalità in materia penale, non ha ricevuto espresso riconoscimento nella Costituzione[8].

Secondo parte della dottrina, la circostanza che la Costituzione dedichi poche disposizioni (solo due articoli, 97 e 98, nella Sezione II del Titolo III della Parte II) all'ordinamento, organizzazione e struttura dell'amministrazione pubblica è dovuta a una sottovalutazione dell'importanza dell'azione amministrativa, ai fini dello sviluppo democratico di un Paese.

Altro orientamento dottrinale, ritiene che il carattere flessibile del fenomeno amministrativo mal si concili con una Carta costituzionale rigida[9] e che, pur mancando una previsione esplicita del principio di legalità dell'azione amministrativa, il suo fondamento costituzionale si rinvenga negli articoli 24 e 113 della Costituzione.

Sulla base di tali premesse, va rilevato che il principio di legalità amministrativa assume due diverse accezioni:

- formale, che implica la necessità che ogni potere pubblico trovi la propria legittimazione e autorizzazione nella legge;
- sostanziale, che riguarda i limiti delle attribuzioni, la definizione degli interessi da tutelare e la finalizzazione dell'esercizio del potere pubblico a scopi determinati, così come stabiliti dalla norma di legge[10].

Fino all'entrata in vigore della Costituzione, il principio di legalità ha assunto valenza prevalentemente formale: la forma è stata concepita come uno strumento di protezione del cittadino, parte debole nel rapporto con lo Stato, fungendo da limite nelle relazioni giuridiche multilaterali.

---

[8] B. Sordi, *Il principio di legalità nel diritto amministrativo che cambia. La prospettiva storica*, in *Diritto Amministrativo*, I, 2008, 7
[9] P. Caretti, U, De Siervo, *Istituzioni di diritto pubblico*, Giappichelli, Torino, 1994, 308
[10] F. Patroni Griffi*, Il principio di legalità* (Relazione Cortona 26.10.2019), in giustizia-amministrativa.it, 2019

La forma ha rappresentato il fulcro del sistema dei valori, assumendo un ruolo centrale nel garantire l'ordine, acquisendo rilevanza nel modello di Stato di diritto.

Il compito principale del funzionario pubblico si esauriva, in quel periodo, nell'emanazione di atti amministrativi formalmente legittimi[11], in rigorosa osservanza del principio di legalità, in funzione del primato della funzione legislativo-parlamentare su quella esecutiva degli apparati amministrativi[12]. L'amministrazione, intesa come apparato meramente servente, trovava giustificazione esclusivamente nella realizzazione dei fini statali, così come individuati dalla legge, senza alcuna autonomia nel perseguimento di obiettivi sostanziali. Tale impostazione rappresentava il retaggio della visione liberale ottocentesca del ruolo dell'amministrazione statale[13], secondo cui l'attività amministrativa era una mera attività esecutiva della legge e l'amministrazione doveva intervenire solo per garantire il pacifico e ordinato svolgimento della convivenza civile, senza alcuna finalità di incidere in senso migliorativo sull'assetto della società[14].

Ne scaturiva un'amministrazione rigida e priva di margini di adattamento, vincolata a un'applicazione meccanica delle norme, senza considerare principi fondamentali come logicità, proporzionalità e adeguatezza. Tale fenomeno derivava dalla convinzione secondo cui la conformità formale dell'azione amministrativa alla legge assicurava anche la correttezza sostanziale delle scelte pubbliche[15] e dunque l'equilibrato assetto di interessi cui il provvedimento dava luogo.

In questa fase storica, l'amministrazione veniva concepita come ente autoritativo, in cui il processo decisionale era monopolio della burocrazia e non prevedeva alcuna forma di partecipazione esterna. Il privato, infatti, non svolgeva un ruolo attivo, ma era un mero

[11] M. Gioiosa, *Amministrazione di risultato e tutela giurisdizionale*, Jovene, Napoli, 2012, 30 - 31
[12] R. Ferrara, *Introduzione al diritto amministrativo*, cit., 18
[13] B. Ponti, *Amministrazione di risultato, indirizzo politico-amministrativo e dirigenza*, in F. Merloni, R. Segatori, A. Pioggia, *L'amministrazione sta cambiando? Una verifica dell'effettività dell'innovazione nella pubblica amministrazione*, Giuffré, Milano, 2007, 143 ss.
[14] F. Lacava, *Principio di legalità dell'azione amministrativa ed esigenze di risultato*, Aracne, Roma, 2015,156
[15] A. Police, *La predeterminazione delle decisioni amministrative - Gradualità e trasparenza nell'esercizio del potere discrezionale*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1997, 17-29

destinatario delle scelte della pubblica amministrazione, con una posizione marginale e priva di effettiva incidenza sul procedimento amministrativo[16].

A corollario di tali assunti, il sindacato del giudice era limitato a verificare il rispetto degli atti amministrativi alle norme di legge[17], ritendendoli, in caso positivo, validi, secondo un approccio "legalistico" e di impronta formale all'attività amministrativa[18]. Il controllo di legittimità sull'operato dei pubblici uffici si strutturava come riscontro cartolare della conformità del provvedimento amministrativo rispetto alla norma autorizzatrice, senza alcuna valutazione del risultato complessivo della stessa, in un'ottica volta meramente all'autoconservazione della supremazia della classe dominante, piuttosto che al progresso e alla crescita della società nel suo complesso[19].

In particolare, l'attività della pubblica amministrazione veniva scomposta in una serie di frammenti, ciascuno dei quali rappresentato da un provvedimento puntuale, senza che assumesse alcun rilievo il fine ultimo perseguito dal più generale procedimento amministrativo e, dunque, il risultato di cui esso era la ragione. In tal modo, la mancata realizzazione dell'obiettivo sostanziale non aveva alcuna incidenza sul giudizio di legittimità dell'agire della p.a. Questo approccio generava un inevitabile scollamento tra l'azione amministrativa e il risultato atteso[20], riducendo l'efficacia dell'intervento pubblico.

Alla luce di quanto sopra, applicando gli istituti del diritto civile al diritto amministrativo, in capo all'organizzazione amministrativa si configurava una mera obbligazione di mezzi: l'amministrazione (in qualità di debitore) era tenuta a svolgere una determinata attività, senza tuttavia garantire che lo Stato o meglio la comunità di riferimento (in qualità di creditore)

---

[16] G. Mancazzo, *Il principio di partecipazione: dalla concezione Weberiana- unilaterale ad un nuovo modo di intendere il rapporto autorità/libertà*, in *Il diritto amministrativo*, III, 2025, 17

[17] Si veda Corte cost. 16 luglio 2024, n. 132, di cui si parlerà più approfonditamente nel secondo capitolo. Ai fini che qui rilevano, nel paragrafo 1.5 della sentenza, viene affermato che "*Il principio del buon andamento si declinerebbe «sia nel senso di assicurare un'attività amministrativa nel rispetto della legge, sia nel senso di assicurare l'efficienza e l'adeguatezza dell'agire amministrativo»*."

[18] S. Vaccari, *Principio del risultato e legalità amministrativa*, in *Giornale di diritto amministrativo*, V, 2024, 673

[19] F. Lacava, *Principio di legalità dell'azione amministrativa ed esigenze di risultato*, cit., 123

[20] A. Romano Tassone, *Tra diversità e devianza. Appunti sul concetto di invalidità*, in *Studi in onore di Vittorio Ottaviano*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1993, 1127 - 1134

conseguisse il risultato sperato[21], ossia l'efficiente perseguimento dell'interesse pubblico per il quale il potere le era stato attribuito. Un simile regime giuridico determinava una deresponsabilizzazione dell'amministrazione in merito agli esiti concreti (*performance*) della propria azione e privava i cittadini della possibilità di far valere il mancato raggiungimento di obiettivi sostanziali e il soddisfacimento di esigenze di risultato. In ciò risiedeva la principale causa dell'inadeguatezza del principio di legalità nel fornire un indirizzo efficace all'attività amministrativa, evidenziando la necessità di un'evoluzione verso modelli più orientati al conseguimento di risultati effettivi.

Inoltre, il sindacato del giudice amministrativo sui provvedimenti amministrativi si concentrava prevalentemente sui vizi di violazione di legge ed incompetenza[22]. Invece l'eccesso di potere, inizialmente, veniva inteso come una forma estrema di incompetenza, ossia uno straripamento del potere[23] attribuito all'amministrazione.

Un'evoluzione di tale impostazione si è avuta nel corso del XIX secolo, quando la giurisprudenza amministrativa iniziava a ridefinire l'eccesso di potere, identificandolo con lo sviamento del potere, ovvero l'utilizzo di un potere pubblico per perseguire un fine diverso da quello assegnato dalla legge. In questo nuovo inquadramento, il sindacato giurisdizionale si estendeva alla verifica dell'aderenza dell'azione amministrativa ai principi di logicità e della razionalità[24], consentendo un controllo più incisivo sulle scelte discrezionali dell'amministrazione e mutando la nozione di invalidità.

Il parere dello Spaventa del 1879 fu decisivo in tal senso, segnando una svolta nella visione del diritto amministrativo, anticipando un controllo che non si limitasse alla forma, ma che tenesse conto anche della sostanza dell'atto amministrativo e della sua giustizia, in relazione agli interessi pubblici coinvolti. Lo Spaventa, influenzato dalle esigenze di modernizzazione dello Stato e dal modello francese, sosteneva che il controllo di legittimità non dovesse esaurirsi in un'analisi puramente formale, ma dovesse estendersi anche alla

[21] A. Torrente e P. Schlesinger, *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2019, 387
[22] A. De Valles, *La validità degli atti amministrativi*, CEDAM, Padova, 1986, 414
[23] G. della Cananea, M. Dugato, B. Marchetti, A. Police e M. Ramajoli, *Manuale di diritto amministrativo*, cit., 356
[24] C. Contessa e A. Lalli, *Manuale di diritto amministrativo*, LaTribuna, Milano, 2021, 691 - 698

giustizia del provvedimento, intesa come adeguatezza sostanziale dell'atto rispetto agli interessi pubblici coinvolti e condizione di ogni buona amministrazione. In tal modo, ha aperto la strada a un'evoluzione del diritto amministrativo italiano, spostando l'attenzione dal mero rispetto formale della legge alla coerenza sostanziale delle scelte amministrative con i principi di buona amministrazione. Segnatamente il vizio di eccesso di potere consente di riportare a ragionevolezza il potere discrezionale, valutando la conformazione dei provvedimenti allo spirito dei tempi, dei luoghi, dei soggetti e degli interessi materiali di cui deve essere assicurato il soddisfacimento, in rapporto di coerenza tra mezzi e fini.

Sarà a seguito dell'entrata in vigore della Costituzione che la fisionomia della nozione del principio di legalità dell'azione amministrativa subirà una serie di cambiamenti. Prima di tutto, si afferma che il principio di legalità deve valere anche nella sua componente sostanziale.

Questo concetto diventerà centrale negli anni successivi, soprattutto negli anni '60, quando Severo Massimo Giannini teorizza la transizione dall'amministrazione per atti all'amministrazione di risultato. Nella prospettiva di Giannini, il risultato, inteso in un'accezione prettamente economica come esito complessivo di gestione della cosa pubblica, non poteva essere raggiunto applicando in maniera meccanica le disposizioni di legge; era necessario valorizzare la dimensione sostanziale del principio di legalità. Difatti, la principale critica all' amministrazione "per atti" risiedeva nel fatto che legittimità formale dell'azione amministrativa non implicava necessariamente che lo fosse anche sostanzialmente. In altre parole, anche se un provvedimento rispetta le formalità imposte prescritte dalla legge, non è detto che sia efficiente e che risponda adeguatamente all'interesse pubblico per cui è stato adottato. Ciò mette in evidenza come gli strumenti legislativi, pur essendo necessari, non fossero da soli sufficienti a disciplinare l'esercizio del pubblico potere, che richiede anche un orientamento pratico verso il conseguimento di risultati concreti. Come affermato da Satta, "*la mutevole realtà impedisce al legislatore di formulare ipotesi generali precise, che*

l'amministrazione debba soltanto riempire, interpretare, ponendosi rispetto ad esse come organo esecutivo"[25].

3. Amministrazione "di risultato"

Con questa espressione si allude a un modello di gestione e organizzazione dell'attività amministrativa, improntato al conseguimento di risultati, in tutti gli ambiti del diritto amministrativo. Tali risultati sono previamente definiti e determinati dalla legge, la quale attribuisce un potere, definito in concreto nell'istruttoria procedimentale[26], a un soggetto pubblico per la cura di interessi pubblici e privati.

Come ricordato nei cenni preliminari di questo capitolo, il modello di amministrazione di risultato viene introdotto negli anni '60 da Giannini, come auspicata trasformazione dell'amministrazione. Tale modello intendeva il risultato quale esito della gestione amministrativa, relativo a un periodo di attività sufficientemente esteso, senza attribuirgli un preciso significato giuridico[27]. Il risultato così inteso aveva valenza principalmente descrittivo-economica, difettava di una propria autonomia, dipendendo dal principio di buon andamento e fungendone da criterio sussidiario[28].

Il fatto che l'espressione sia stata coniata in quel periodo storico non è casuale. Negli anni '60 si è infatti assistito a una progressiva concretizzazione dei diritti individuali a ricevere prestazioni stabilite dalla Costituzione italiana[29] (tra i quali, ad esempio, il diritto alla salute di cui all'articolo 32 e il diritto all'istruzione di cui all'articolo 34). È in questo periodo che l'amministrazione ha assunto sempre più i connotati di un'amministrazione di erogazione, partecipando attivamente alla vita economica e sociale del paese per garantirne il progresso,

[25]F. Satta, *Principio di legalità e pubblica amministrazione nello Stato democratico*, cit., 9-10
[26] M. R. Spasiano, *Dall'amministrazione di risultato al principio di risultato del Codice dei contratti pubblici: una storia da scrivere*, in *federalismi.it*, IX, 2024, 215
[27] A. R. Tassone, *Sulla formula "Amministrazione per risultati"*, cit.
[28] M. Cammelli, *Amministrazione di risultato*, in AA.VV., *Studi in onore di Giorgio Berti*, Jovene, Napoli, 2005, 558
[29] G. della Cananea, M. Dugato, B. Marchetti, A. Police e M. Ramajoli, *Manuale di diritto amministrativo*, cit., 419

in linea con il modello di *welfare state* (Stato sociale) voluto dalla Costituzione. L'affermazione dello Stato sociale ha comportato la configurazione di precisi obblighi di risultato[30] in capo alle Amministrazioni pubbliche (e corrispettive aspettative di prestazioni in capo ai cittadini), chiamate a intervenire nelle dinamiche economiche e sociali, mentre la scelta dei mezzi da adottare restava affidata al legislatore ordinario, al fine di "*rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese*"[31]. Questo evidenzia come la concezione dello Stato e quella dell'amministrazione pubblica siano strettamente interconnesse e si influenzino reciprocamente. L'ampliamento delle funzioni e dei compiti degli apparati amministrativi ha comportato anche un'espansione del potere discrezionale loro attribuito. La tradizionale concezione di amministrazione "per atti", pur rivelandosi sempre più inadeguata rispetto ai mutamenti avvenuti (in particolare, il passaggio da uno Stato con un ruolo limitato nelle dinamiche sociali ed economiche a uno Stato attivamente impegnato nel perseguimento di specifici obiettivi politici e di benessere collettivo) è rimasta a lungo radicata. Sebbene questa trasformazione dello Stato si sia avviata ben prima degli anni '90, i suoi effetti concreti si sono manifestati con ritardo. Tuttavia, con il consolidarsi dell'amministrazione di risultato, ha iniziato a vacillare la convinzione che l'agire conformemente al modello legale coincidesse con l'agire efficiente. Come già sottolineato, la legittimità dei singoli provvedimenti della p.a. non offre garanzia alcuna sulla bontà dei risultati cui essa perviene. Considerando, poi, che i diritti sociali a prestazione vengono attuati per mezzo di attività di governo e norme di legge, queste ultime iniziarono ad assumere come scopo principale una finalità sostanziale e politica (*goals oriented programs*)[32] rendendo così l'azione amministrativa prevedibile quanto ai suoi obiettivi. L'amministrazione non si limitava più al perseguimento di fini formali (ossia la conformità della propria azione a parametri normativi), ma assumeva il ruolo di promotrice del benessere

[30] C. Contessa e A. Lalli, *Manuale di diritto amministrativo*, cit., 1061
[31] Articolo 3 comma 2, Costituzione
[32] G. Di Gaspare, *Organizzazione amministrativa*, in *Amministrazione in cammino*, I, 2021, 8

collettivo e del pieno sviluppo della persona umana, incidendo concretamente sul tessuto sociale in cui opera.

La dottrina tedesca, con Ernst Forsthoff, anticipa questa evoluzione attraverso una ridefinizione concettuale dei compiti e delle funzioni amministrative. Accanto all'attività autoritativa tipica dello Stato legale e del *Polizeistaat*, si affermano nuove funzioni di programmazione e prestazione (*leistende Verwaltung*), caratteristiche dello Stato sociale di diritto. Questa trasformazione trova ulteriore impulso con l'influenza dell'Unione Europea, che porta a un ripensamento del ruolo dello Stato: da soggetto che esercita il potere amministrativo in modo unilaterale sulla sfera giuridica dei cittadini a garante dei diritti fondamentali della persona, in particolar modo delle libertà economiche[33].

All'iniziale importanza attribuita al risultato in termini economici, si è progressivamente affiancata, a partire dagli anni '90, una dimensione giuridica. Questa evoluzione è stata favorita dagli sviluppi della dottrina, delle riforme legislative e degli orientamenti giurisprudenziali, che hanno contribuito a ridefinire il ruolo del risultato nell'azione amministrativa. Innanzitutto, il risultato viene in rilievo non solo come esito dell'azione amministrativa, ma in considerazione dei singoli provvedimenti amministrativi che compongono quest'ultima. In concreto ciò comporta che l'invalidità del singolo provvedimento amministrativo non dipende più solo dalla conformità al modello legale[34], ma anche dalla congruità del risultato ottenuto. L'efficacia del provvedimento non può ridursi a un mero aspetto formale, determinando un vero e proprio distacco tra la legittimità formale dell'atto e la sua efficienza ed efficacia sostanziale.

L'idea che bastasse annullare un atto illegittimo per assicurare il conseguimento dell'obiettivo amministrativo si è rivelata insufficiente. Di conseguenza, si è sviluppata una nuova concezione della legalità amministrativa: non è più sufficiente che un provvedimento

[33] F. Merusi, *Sentieri interrotti della legalità. La decostruzione del diritto amministrativo*, Il Mulino, Bologna, 2007, 44 ss.
[34] A. R. Tassone, *Sulla formula "Amministrazione per risultati"*, cit., 818

sia formalmente conforme alla legge, ma è necessario valutarne anche la concreta efficacia e gli effetti prodotti nella realtà[35].

Inoltre, grazie in particolare alla legge n. 241 del 7 agosto 1990, di cui verrà fornita una dettagliata analisi nel paragrafo 5.1., il termine "risultato" non rappresenterà più esclusivamente l'attuazione del principio costituzionale di buon andamento di cui all'articolo 97, ma anche un'aspettativa di risultato, derivante dal legittimo affidamento che il consociato, partecipando al procedimento amministrativo, ripone in merito all'esito finale dell'azione della pubblica amministrazione. Difatti, le evoluzioni di questo periodo storico segnano un profondo cambiamento nel rapporto tra amministrazione e cittadini, che collaborano sempre più attivamente alla tutela delle proprie posizioni giuridiche soggettive, ponendo le basi per l'evoluzione del diritto amministrativo verso una maggiore trasparenza e partecipazione. Nel passaggio da Stato-autorità a Stato sociale, i cittadini non sono più meri destinatari dell'azione amministrativa, ma divengono compartecipi nella gestione del potere pubblico. Questo avviene attraverso l'introduzione di strumenti di democrazia partecipativa che consentono ai privati di contribuire alla formazione delle decisioni pubbliche, non solo attraverso la rappresentazione dei loro interessi nel procedimento amministrativo, ma anche mediante forme di consultazione e collaborazione. Tale evoluzione accresce l'esigenza di comprendere le decisioni amministrative, di valutarne la coerenza e la rispondenza all'interesse pubblico. Poiché il cittadino diventa partecipe del processo decisionale, si radica un'esigenza di tutela del legittimo affidamento, inteso come aspettativa di risultato rispetto alla quale misurare gli esiti dell'azione amministrativa. Questa trasformazione ha avuto riflessi sul rapporto tra amministrazione e cittadini: l'interesse pubblico emerge dalla composizione di vari interessi pubblici, privati e di gruppo. In quest'ottica si afferma il principio di procedimentalizzazione, che pone attenzione alle situazioni soggettive dei soggetti coinvolti nel procedimento amministrativo e si concretizza nelle garanzie di pubblicità e accesso agli atti e negli strumenti degli accordi procedimentali.

[35] A. Police, *La predeterminazione delle decisioni amministrative - Gradualità e trasparenza nell'esercizio del potere discrezionale*, cit., 11-30

In sintesi, l'importanza attribuita al risultato amministrativo rappresenta l'innovazione più rilevante nella concezione giuridica dell'attività amministrativa; un cambiamento tale da trasformare il modo stesso di amministrare, influenzando il modo in cui i funzionari intendono e attuano la loro azione[36].

Insieme alla legge sul procedimento amministrativo, vi sono stati altri fattori che hanno propugnato anche per le pubbliche amministrazioni una logica del risultato del tutto simile a quella che si fa valere per gli operatori privati, ossia una logica di profitto. Tra questi, si pensi alla privatizzazione del rapporto d'impiego con le amministrazioni pubbliche (ad opera del decreto legislativo n. 29 del 3 febbraio 1993, recepito successivamente dal decreto legislativo n. 165 del 30 marzo 2001), alla privatizzazione dei soggetti pubblici di cui viene predicata l'evoluzione verso la soggettività di diritto comune e alla semplificazione amministrativa nella direzione di omologare quanto più possibile l'attività degli apparati politico-amministrativi a quella dei soggetti di diritto privato.

La legge sul procedimento amministrativo e la privatizzazione del rapporto d'impiego con le amministrazioni pubbliche saranno oggetto di analisi più approfondita ai paragrafi, rispettivamente 5.1. e 5.3.

Dunque, ora ci si soffermerà sulle privatizzazioni, sull'omologazione dell'attività amministrativa a quella dei soggetti di diritto privato e sugli interventi di semplificazione.

Per quanto concerne le privatizzazioni, si tratta di fenomeni che hanno avuto un impatto significativo sull'amministrazione di risultato, portando spesso a un miglioramento dell'efficienza e della qualità dei servizi pubblici, grazie alla concorrenza e alla gestione privata.

La progressiva riduzione del ruolo dello Stato nell'economia a partire dagli anni '90, attuata attraverso la privatizzazione delle imprese pubbliche e la liberalizzazione dei mercati, segnando così il passaggio da uno Stato imprenditore a uno Stato regolatore, trova la sua

[36] M. R. Spasiano, *Codificazione di principi e rilevanza del risultato*, in AA.VV. (a cura di), *Studi sui principi del codice dei contratti pubblici*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2023, 33

principale giustificazione nell'attuazione del principio di concorrenza, imposto a livello europeo. L'applicazione di tale principio ha portato alla graduale affermazione di un mercato libero, in cui operano prevalentemente soggetti privati, mentre l'intervento pubblico è limitato a situazioni eccezionali.

La logica del risultato ha al contempo reso indispensabile un rafforzamento dei meccanismi di controllo e una maggiore trasparenza nelle operazioni delle imprese privatizzate, al fine di garantire il concreto raggiungimento di obiettivi di efficienza e qualità. In questo contesto, le Sezioni Unite della Cassazione, con l'ordinanza n. 19667 del 22 dicembre 2003, hanno stabilito che la giurisdizione in materia di operazioni di investimento imprudenti in strumenti finanziari da parte di enti pubblici economici spetta alla Corte dei Conti. Ciò in quanto tali enti, pur operando mediante strumenti privatistici, restano a tutti gli effetti "*soggetti pubblici per definizione e che perseguono fini del pari pubblici attraverso risorse di eguale natura*"[37]. Di conseguenza, ai fini della qualificazione dell'attività svolta e dell'assoggettamento al regime della responsabilità amministrativa, non rileva la forma, autoritaria o convenzionale, con cui essa si manifesta, bensì la natura del fine perseguito e delle risorse impiegate[38].

Nel contesto dell'omologazione dell'attività amministrativa a quella dei soggetti di diritto privato, un aspetto significativo riguarda i vincoli finanziari imposti dal diritto dell'Unione europea. La premessa di fondo è che lo sviluppo dello Stato sociale ha comportato un aumento consistente della spesa pubblica[39], reso necessario per sostenere e attuare le politiche pubbliche. Proprio in relazione a questa crescita della spesa, l'Unione europea ha assunto un ruolo centrale, imponendo agli Stati membri regole volte a garantire la sostenibilità dei conti pubblici. Tra queste, particolare rilievo assume il vincolo europeo dell'equilibrio di bilancio, la cui incidenza sull'attività amministrativa merita un'analisi approfondita.

[37] Corte di cassazione, Sezioni unite civili, ordinanza 22 dicembre 2003, n. 19667, par. 6
[38] F. Lacava, *Principio di legalità dell'azione amministrativa ed esigenze di risultato*, cit., 20
[39] C. Golino, *I vincoli al bilancio tra dimensione europea e ordinamento nazionale*, in *Innovazione e diritto*, IV, 2013, 1

L'Unione europea, a partire dal Trattato di Maastricht del 1992, ha introdotto obblighi di corretta gestione delle finanze pubbliche, allo scopo di garantire la stabilità dell'Unione economica e monetaria. L'adozione di strumenti normativi quali il Patto di stabilità e crescita (Regolamento 7 luglio 1997, n. 1467), i provvedimenti "*six pack*" e "*two pack*" e il Patto di bilancio europeo (Trattato intergovernativo sulla stabilità, sul coordinamento e sulla governance del marzo 2012), ha rafforzato sempre più l'idea che l'agire dello Stato e delle Amministrazioni pubbliche debba essere orientato al benessere collettivo e alla qualità dei servizi, attraverso un utilizzo efficiente e razionale delle risorse economiche. In particolare, il Trattato del 2012 ha introdotto l'obbligo del pareggio di bilancio. L'Italia ha recepito tale principio con la legge costituzionale n. 1 del 20 aprile 2012, modificando gli articoli 81, 97, 117 e 119 della Costituzione. Questa riforma ha stabilito che le amministrazioni pubbliche devono garantire un equilibrio tra entrate e spese di bilancio, assicurando anche la sostenibilità del debito pubblico. Successivamente, la legge n. 243 del 24 dicembre 2012, ha definito le disposizioni e i criteri fondamentali per garantire tale equilibrio e la sostenibilità del debito del complesso delle Pubbliche amministrazioni[40]. Così, è stata promossa una razionalizzazione della spesa pubblica e un migliore utilizzo delle risorse[41]. Un bilancio equilibrato diventa fondamentale per il buon andamento della pubblica amministrazione, che deve perseguire un ottimale rapporto tra efficienza ed equità, assicurando un armonico raggiungimento delle finalità pubbliche[42]. Come sottolineato dalla Corte dei Conti, "*l'obiettivo di un'amministrazione di risultato snella, veloce, poco costosa ed efficiente ha anche un fondamento nel diritto dell'Unione europea che ha imposto agli Stati membri il rispetto dei parametri di stabilità (patto di stabilità e crescita) attraverso, tra l'altro, l'obbligo di ridurre la spesa pubblica*"[43].

[40] F. Saponaro, *La leva fiscale come strumento di governance economica dell'eurozona*, in *Rassegna Tributaria*, II, 2019, 379
[41] A. M. Chiariello, *Una nuova cornice di principi per i contratti pubblici*, in *Il diritto dell'economia*, I, 2023, 150
[42] F. Conte, *Il ruolo del principio di risultato e della digitalizzazione nel processo di riforma della pubblica amministrazione* in *Rivista di diritto amministrativo*, III, 2024, 1300
[43] Corte dei Conti, Sez. giurisdizionale Campania, 16 marzo 2011, n. 359

Inoltre, a partire dal decreto legislativo n. 206 del 6 settembre 2005 (Codice del consumo), i poteri pubblici sono tenuti a garantire prestazioni a vantaggio dei diritti soggettivi dei consociati e rispettose di "*standards di qualità predeterminati e adeguatamente resi pubblici*[44]", alla cui definizione collaborano i privati.

Infine, la semplificazione dell'azione pubblica rappresenta un valore aggiunto per le stesse amministrazioni pubbliche, un fondamentale modello di ristrutturazione volto ad agevolare il conseguimento di un risultato che rientra fra gli scopi ultimi che gli apparati politico-amministrativi devono perseguire[45]. La semplificazione deve rappresentare irrinunciabile obiettivo di ogni progetto di ristrutturazione e di riforma degli apparati politico-amministrativi, perché le ragioni dell'economia e dello sviluppo nel quadro delle economie mondializzate sospingono inesorabilmente in questa direzione: quanto minori siano i vincoli e gli oneri impropri, che gravano sui sistemi nazionali delle imprese e conseguentemente sui mercati nazionali e internazionali, tanto maggiori saranno le capacità di *performance* del mercato capitalistico in perenne trasformazione e soprattutto sempre più riluttante ad ogni forma e strumento di controllo conformativo. Come precisato dal Consiglio di Stato, "*il principio di semplificazione, il cui connubio con il principio di efficienza dell'attività amministrativa è innegabile, deve orientare non solo l'attività amministrativa, ma anche il riscontro giudiziale di eventuali vizi del procedimento e dell'atto*"[46]. In tale sentenza viene stabilito che "*il perseguimento della semplificazione, quale principio cardine dell'attività amministrativa, mira a snellire e a rendere più efficiente, efficace ed economica l'azione autoritativa dei pubblici poteri e, segnatamente, il procedimento, che ne costituisce la sua manifestazione sensibile*"[47]. Partendo da questa constatazione, il principio di semplificazione, ove previsto e, come nel caso di specie, positivamente contemplato dalla normativa di riferimento a base dell'azione amministrativa disciplinata, diviene una precisa bussola ermeneutica per l'interprete. Esso consente di dequotare i vizi formali laddove non "trasmodino nello" o "manifestino lo" sviamento del potere attribuito ed evitare, in tal modo,

[44] Articolo 101, d.lgs. 206/2005
[45] R. Ferrara, *Introduzione al diritto amministrativo*, cit., 153
[46] Cons. St., Sez. IV, 15 aprile 2021, n. 3106, par. 15.5.
[47] Ivi, par. 15.1.

che complessi procedimenti amministrativi possano naufragare a causa di meri errori procedurali, privi di una concreta e reale ricaduta sugli interessi sostanziali curati nell'ambito dell'attività procedimentale.

Alla luce di tutte le considerazioni di cui sopra si possono trarre le caratteristiche principali dell'amministrazione di risultato.

Le sue origini sono da rinvenirsi nell'influenza esercitata dalla cultura manageriale[48] sulla pubblica amministrazione, rendendo quest'ultima orientata alla *performance* (*performance-oriented*[49]) e caratterizzata da tratti economico-aziendali[50].

Questo approccio "aziendalistico" alla gestione della cosa pubblica consiste in un'acquisita centralità dei risultati desiderati, una necessità di congruità tra obiettivi e mezzi e un miglioramento dei risultati a costi inferiori[51].

In particolare, i risultati devono essere raggiunti per mezzo della gestione per obiettivi, la discrezionalità efficiente[52], l'uso di metriche di *performance*, l'ottimizzazione delle risorse e il miglioramento complessivo delle prestazioni dell'organizzazione pubblica in termini qualitativi. Vengono valutati sia i risultati finali che i processi che hanno portato a tali risultati.

L'obiettivo di fondo è recuperare efficienza, affidando al dirigente pubblico un ruolo centrale, assimilabile a quello di un *manager*. Ad esempio, viene assicurato un maggiore grado di flessibilità nella gestione delle risorse umane e finanziarie, attribuite alle strutture amministrative, viene introdotta per mezzo della disciplina della responsabilità dirigenziale un'obbligazione di risultato; tema che verrà trattato più dettagliatamente nel paragrafo dedicato alla riforma del pubblico impiego.

---

[48] L. Iannotta, *Economia, diritto e politica nell'amministrazione di risultato*, Giappichelli, Torino, 2003, 203
[49] Ministro per la funzione pubblica, La riforma della pubblica amministrazione. Bilancio e prospettive, aprile 2001, in www.funzionepubblica.it, 53 ss.
[50] L. Iannotta, *Economia, diritto e politica nell'amministrazione di risultato*, cit.
[51] V. Cerulli Irelli, *Innovazioni del diritto amministrativo e riforma dell'amministrazione*, in *Giustamm*, IV, 2002, 3 ss.
[52] P. Calandra, *Il buon andamento dell'amministrazione pubblica*, in AA.VV, *Studi in memoria di Vittorio Bachelet*, Giuffrè, Milano, 1987, I, 157

L'attività amministrativa viene oggi valutata secondo criteri aziendalistici, il che implica l'introduzione della responsabilità dirigenziale riguardo ai risultati complessivamente ottenuti. Ovviamente il risultato non può ridursi ad obiettivi economici ed imprenditoriali[53], quali l'efficienza, l'efficacia e l'economicità. Il risultato amministrativo si concretizza nella tutela e nella soddisfazione dei beni della vita da parte delle pubbliche amministrazioni, le quali devono assumerli come norma fondamentale di orientamento e di indirizzo della propria azione.

L'amministrazione di risultato deve realizzare compiti di benessere e di sviluppo della società al fine della sua crescita civile ed economica, obiettivi ispirati a valori quali la tutela della persona, la libertà dell'individuo e la solidarietà sociale. Cambia allora la prospettiva dell'amministrazione: essa si pone al servizio della collettività, ne esprime e realizza i bisogni. Non va più vista solo come titolare di poteri. Il risultato si raggiunge attraverso decisioni che discendono da un'attenta ponderazione e valutazione dei fatti e degli interessi coinvolti al fine della individuazione della miglior forma di soddisfazione possibile dell'interesse pubblico nel caso concreto; amministrazione di risultato è quella in grado di soddisfare al meglio gli interessi coinvolti o di imporre loro il minor sacrificio possibile[54]. L'obiettivo diviene, dunque, valorizzare la capacità dell'amministrazione di adeguare modalità e contenuti della propria azione alle esigenze diversificate espresse dalla collettività e dai vari contesti socio-economici e assicurare la massima flessibilità e adattamento dell'agire amministrativo, così da cogliere le esigenze del contesto e garantirne la migliore soddisfazione[55].

Pertanto, l'amministrazione cosiddetta "di risultato" deve sia perseguire la legalità che operare in maniera efficiente (utilizzando al meglio le risorse disponibili), efficace (soddisfacendo il più possibile le esigenze della società) e rispettosa del principio di economicità. Di conseguenza, l'operato dell'amministrazione viene valutato sulla base di

[53] L. Iannotta, *Scienza e realtà l'oggetto della scienza del diritto amministrativo fra essere e divenire*, in *Diritto Amministrativo*, IV, 1996, 579 ss.
[54] M. Immordino e A. Police (a cura di), *Principio di legalità e amministrazione di risultato*, Giappichelli, Torino, 2004, 280
[55] M. Cammelli, *Amministrazione di risultato*, cit., 571

parametri sostanziali, quali la quantità e qualità dei beni e dei servizi forniti, la tempestività degli interventi, la quantità di risorse impiegate e di pregiudizi eventualmente arrecati a terzi e l'analisi di rapporto costi benefici. L'amministrazione non si limita all'applicazione della legge, ma ha il dovere di assicurare beni e servizi alle comunità e alle persone, a farlo in modo tempestivo, efficace, economico e trasparente[56].

A fronte di quanto sopra, non si può ignorare il rilievo di eventi, che hanno spinto in direzione opposta rispetto al concretizzarsi di un'amministrazione più efficiente.

Si pensi agli scandali legati con la cosiddetta "Tangentopoli", che hanno riportato al centro dell'azione dei poteri pubblici il rispetto della legge in senso formale e rigido, riducendo la discrezionalità ammnistrativa dei funzionari pubblici e sconfessando ogni iniziativa pubblica. Di conseguenza, si è finito per sacrificare l'efficienza dell'azione amministrativa, privilegiando la prevenzione del rischio di corruzione nelle decisioni della pubblica amministrazione, in particolare nell'aggiudicazione e nella gestione degli appalti.

In questa prospettiva si colloca la legge Merloni dell'11 febbraio 1994 n. 109 "*Legge quadro in materia di lavori pubblici*", che accanto a disposizioni programmatiche come l'articolo 1 "*In attuazione dell'articolo 97 della Costituzione l'attività amministrativa in materia di opere e lavori pubblici deve garantirne la qualità ed uniformarsi a criteri di efficienza e di efficacia, secondo procedure improntate a tempestività, trasparenza e correttezza, nel rispetto del diritto comunitario e della libera concorrenza tra gli operatori*"[57], stabiliva al contempo che, di regola, l'aggiudicazione dei pubblici appalti dovesse essere "*effettuata con il criterio del prezzo più basso*"[58], impedendo così valutazioni discrezionali.

La previsione di norme di questo genere ha a lungo compromesso l'efficienza dell'amministrazione, generando immobilismo (la cosiddetta "burocrazia difensiva"), un clima di sfiducia, ritardi nella realizzazione di opere pubbliche e un significativo dispendio

[56] L. Iannotta, *Principio di legalità e amministrazione di risultato*, cit.
[57] Articolo 1, legge 109/1994
[58] Articolo 21, legge 109/1994

di denaro pubblico. È così emerso con chiarezza che il mero rispetto formale della legge da parte delle Amministrazioni pubbliche non garantisce necessariamente la correttezza sostanziale del loro operato, intesa come la migliore realizzazione concreta possibile dell'interesse pubblico, per la quale i poteri pubblici sono attribuiti. Di conseguenza, si rendeva necessario riconoscere ai funzionari pubblici un adeguato margine di discrezionalità, poiché l'applicazione rigida delle norme non sempre consente di perseguire il risultato nella maniera più rispondente al buon andamento dell'azione amministrativa. Solo attraverso un uso responsabile della discrezionalità è possibile contemperare il rispetto delle regole con l'effettiva realizzazione dell'interesse pubblico, evitando che l'azione amministrativa si riduca a un mero adempimento formale privo di efficacia sostanziale.

Un altro tratto fondamentale dell'amministrazione di risultato riguarda l'ambito oggettivo di sindacato giurisdizionale del giudice amministrativo.

Quest'ultimo, infatti, si estende includendo anche la verifica della correttezza amministrativa, rendendo possibile, come accennato all'inizio del paragrafo, pronunciare l'invalidità del provvedimento amministrativo non solo a causa della difformità dal modello legale[59], ma anche a causa dell'incongruità del risultato ottenuto, ossia della scorrettezza sostanziale con cui vengono bilanciati gli interessi coinvolti. Così, tra i parametri di legittimità dell'atto amministrativo, trova spazio anche il principio di buon andamento, che da principio tradizionalmente considerato di valore programmatico[60], si afferma come criterio suscettibile di sindacato giurisdizionale. Questo sindacato, che avviene attraverso la figura dell'eccesso di potere, assume una dimensione di tipo sostanziale, collegata al perseguimento di un risultato concreto[61] prodotto dagli atti.

Ciò ha comportato, inoltre, un ampliamento della tutela della posizione del privato[62].

[59] A. R. Tassone, *Sulla formula "Amministrazione per risultati"*, cit., 818
[60] M. R. Spasiano, *Dall'amministrazione di risultato al principio di risultato del Codice dei contratti pubblici: una storia da scrivere*, cit., 214
[61] A. Police, *Amministrazione di "risultati" e processo amministrativo*, in M. Immordino e A. Police, *Principio di legalità e amministrazione di risultati*, cit., 114 – 115
[62] M. Gioiosa, *Amministrazione di risultato e tutela giurisdizionale*, cit., 17

In tal senso, è emersa la necessità di un ampliamento del sindacato esercitato da parte del giudice amministrativo, soprattutto in relazione alla crescente connessione tra l'attività provvedimentale e gli aspetti economico-finanziari. Un esempio significativo si rinviene nella giurisprudenza del Consiglio di Stato, che sottolinea come l'amministrazione di risultato possa rappresentare una "*nuova frontiera dell'amministrare e della funzione giurisdizionale*"[63].

A conferma di questo ampliamento, si possono richiamare plurime pronunce[64] che hanno stabilito che la qualificazione dell'invalidità di un atto amministrativo non dipende solo dalla violazione di parametri normativi, ma anche da un disallineamento rispetto all'obiettivo che giustifica l'esercizio del potere.

L'esigenza di legalità sostanziale diventa dunque l'altra faccia della medaglia del mutamento che ha investito l'Autorità e il concetto stesso di potere discrezionale. Quest'ultimo non si limita più alla valutazione della situazione di fatto e degli interessi in gioco alla luce del criterio normativo, ma si espande fino a comprendere la scelta e l'attuazione di soluzioni concrete, finalizzate al conseguimento dell'obiettivo cui è preordinato. In questo quadro, l'amministrazione è chiamata a esercitare la propria

[63] Cons. St, Sez. VI, 3 dicembre 2008, n. 5938, l'integrale passaggio della sentenza è come segue "*Invero non ignora la Sezione quanto affermato da autorevoli correnti dottrinali in ordine alla necessità di un ampliamento del sindacato del plesso giurisdizionale amministrativo, dipendente dalla sempre maggiore connessione che l'attività provvedimentale amministrativa presenta con aspetti economico-finanziari. A tale autorevole corrente di pensiero, che si rifà all'evolutivo concetto di "amministrazione di risultato" (cui dovrebbe conseguire un vaglio giudiziale incidente anche sul risultato ultimo dell'attività provvedimentale, quello cioè afferente alla "res", all'"oggetto" del provvedimento amministrativo) va riconosciuto il merito di avere disegnato una nuova frontiera dell'amministrare e della funzione giurisdizionale. Al contempo, non può disconoscersi che alcune significative innovazioni legislative (per tutte: la recente dequotazione dei vizi formali del provvedimento, la possibilità di valutare la fondatezza della pretesa vantata in ipotesi di silenzio-inadempimento) possano lasciare preconizzare una futura evoluzione del modello provvedimentale nel senso auspicato dai fautori di tale tesi (pur restando incerti, anche sotto il profilo dell'elaborazione teorica, non pochi fondamentali aspetti, quali il tempus in cui dovrebbe intervenire il possibile sindacato giurisdizionale, il momento di valutazione del "risultato", etc)*."

[64] Tar Campania, Sez. V, 17 maggio 2019, n. 2616 che richiamando Tar Lombardia, Sez. III, 8 giugno 2011, n. 1428 ha sancito, al paragrafo 12, che "*le nuove tecniche di sindacato, punto di emersione della "amministrazione di risultato" e della acquisita centralità che il bene della vita assume nella struttura dell'interesse legittimo, hanno indotto il giudice ad un vaglio di ragionevolezza più penetrante rispetto al mero riscontro di illogicità formale, in cui la qualificazione di invalidità dipende, più che dalla difformità rispetto ad un parametro normativo, dalla devianza rispetto all'obiettivo il cui solo perseguimento legittima il potere della Autorità*"

discrezionalità in modo più strutturato, introducendo canoni di predeterminazione dell'azione che consentano al cittadino di prevederne gli esiti e di verificarne i risultati[65].

Ovviamente non sono mancate critiche all'amministrazione di risultati.

Si pensi a Ledda, il quale riteneva che il principio di legalità e le esigenze di risultato fossero tra loro inconciliabili in quanto ontologicamente diverse. In particolare, affermava "*L'efficienza sta solo ad esprimere un dato d'ordine economico* [..], *la legittimità* [..] *esprime un valore vero e proprio*[66]".

In tal senso si conformava anche Casetta, il quale riteneva che la tensione verso l'efficientismo non fosse sempre compatibile con la legalità, precisando però "*non significa però che l'eccessivo condizionamento normativo (riflesso del principio di legalità) dell'attività dell'amministrazione non debba essere profondamente rimeditato, al fine di contemperarlo con le esigenze del buon andamento; ma, appunto, si tratta di contemperare, non già di imporre principi incompatibili con la natura dell'amministrazione*"[67]. Inoltre, sempre in ottica critica, aggiungeva che "*l'amministrazione non può comunque essere identificata con una organizzazione che deve essere responsabilizzata soltanto sui risultati: la presenza di interessi generali e l'utilizzo di risorse pubbliche non lo consentono*"[68]. Infine, riteneva che il modello di amministrazione dominato dall'"*ansia del provvedere*"[69] finisse per identificare il buon operato dell'amministrazione con il semplice fatto di adottare provvedimenti, trascurando i profili di legittimità, correttezza e coerenza con l'interesse pubblico.

---

[65] A. Police, *La predeterminazione delle decisioni amministrative - Gradualità e trasparenza nell'esercizio del potere discrezionale*, cit., 57- 63

[66] F. Ledda, *Dal principio di legalità al principio di infallibilità dell'amministrazione*, Giuffrè, Milano, 1997, 3306

[67] Ibidem

[68] E. Casetta, *Manuale di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2004, 47

[69] E. Casetta, *Profili della evoluzione dei rapporti tra cittadini e pubblica amministrazione*, in Diritto Amministrativo, 1993, 10 (e in AA. VV., *Potere discrezionale e interesse legittimo nella realtà italiana e nella prospettiva europea, Atti del XXXVIII Convegno di studi di scienza dell'amministrazione di Varenna, 17-19 settembre 1992*, Giuffrè, Milano, 1994); Id, *La difficoltà di «semplificare»*, in Diritto Amministrativo, 1998, 335 ss.

Anche Ferrara si annovera tra i principali critici di questa impostazione. Egli evidenziava come le forme giuridiche fossero spesso svalutate o persino demonizzate in nome di valori ritenuti alternativi e considerati esclusivamente sostanziali. Tuttavia, sottolineava la difficoltà oggettiva di misurare quantitativamente la *performance* delle amministrazioni pubbliche, con il rischio che la forma venisse relegata a un ruolo marginale, considerata un valore di secondaria importanza rispetto all'efficienza e ai risultati[70].

Tali critiche sono state confutate in modo efficace da Scoca, evidenziando come, per quanto riguarda l'amministrazione, "*non è nemmeno ipotizzabile che essa possa conseguire risultati in modo illegittimo, né, soprattutto dopo le riforme degli anni '90, che debba accontentarsi di agire legittimamente senza conseguire risultati*"[71] e "*la valutazione di risultato non confligge peraltro con la valutazione di legittimità: si tratta di due modi distinti e concorrenti, anzi in qualche modo intrecciati, di valutazione dell'attività amministrativa*"[72].

L'interpretazione di Scoca appare preferibile in quanto l'amministrazione oggi si configura in termini sia di atti che di risultato, in quanto il risultato deve essere perseguito nel rispetto del principio di legalità, come confermato espressamente nell'articolo 1 del d.lgs. 36 del 31 marzo 2023 "*Codice dei contratti pubblici*". L'operato dell'amministrazione deve rispondere a criteri di legalità ed efficienza, senza cedere alla logica del risultato a tutti costi e senza compromettere il principio di legalità in favore dell'efficienza. È infatti lo scopo che giustifica l'esercizio del potere[73]. A sostegno della non conflittualità tra il risultato e la legalità può ricordarsi anche "*un ordinamento giuridico sopravvive soltanto se l'effettività si adegua apprezzabilmente alla legalità e perché una parte rilevante dell'ordinamento è finalizzata precisamente alla repressione delle trasgressioni ai suoi precetti*"[74].

---

[70] R. Ferrara, *Introduzione al diritto amministrativo*, cit., 167 - 169

[71] F.G. Scoca, voce *Attività amministrativa*, in Enciclopedia del Diritto, VI, Milano, 2002, 99 -101. In particolare, l'autore afferma che "*la rilevanza attribuita al risultato amministrativo costituisce l'innovazione più profonda del modo di concepire giuridicamente l'attività amministrativa; ed è tale da modificare il modo stesso di amministrare, il modo cioè in cui i funzionari intendono la loro azione*"

[72] Ivi, 100

[73] M. R. Spasiano, *Funzione amministrativa e legalità di risultato*, cit., 236

[74] S. Merz, *Osservazioni sul principio di legalità*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1976, 1396

4. Derivazione costituzionale del principio del risultato

Il principio del risultato costituisce espressione del principio costituzionale di buon andamento nelle sue declinazioni di efficienza, efficacia ed economicità, come previsto dall'articolo 97 della Costituzione.

L'articolo 97, ai commi 1 e 2. sancisce che "*Le pubbliche amministrazioni, in coerenza con l'ordinamento dell'Unione europea, assicurano l'equilibrio dei bilanci e la sostenibilità del debito pubblico. I pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge, in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione*"[75].

Questa disposizione non è solo una norma programmatica, ma contiene un principio costituzionale essenziale per lo svolgimento dell'attività amministrativa. La giurisprudenza costituzionale, inizialmente riluttante[76] a dichiarare l'illegittimità costituzionale di leggi o atti aventi forza di legge in relazione all'idoneità di garantire il buon andamento, ha successivamente[77] richiamato frequentemente tale principio, intendendolo come canone giuridico (*regulae iuris*).

L'amministrazione è sempre tenuta al rispetto di regole e vincoli posti in vario modo dalla legge sulla base dei principi costituzionali, intesi a far sì che tutto il suo operare sia rapportato agli scopi di pubblico interesse (di servizio della collettività) per i quali essa è

[75] Articolo 97 commi 1 e 2 Costituzione

[76] Ad esempio, la Corte costituzionale con la sentenza del 9 marzo 1959, n. 9, espresse, al paragrafo 11, che "*Per quanto concerne il riferimento all'art. 97 della Costituzione, a prescindere dalla questione se e in quale misura sia da ritenere applicabile anche all'organizzazione di enti pubblici diversi dallo Stato, è da rilevare che l'organizzazione dell'Ente nazionale per la cellulosa e per la carta è stata determinata con legge e che l'apprezzamento sull'idoneità delle relative disposizioni ad assicurare il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione, in quanto non contrastino con specifiche norme costituzionali, rientra nell'esercizio del potere discrezionale del legislatore, nell'ambito delle norme della Costituzione*."

[77] A titolo esemplificativo, Corte cost., 4 febbraio 1967, n. 8 (par. 6. "*Quanto al contrasto tra la legge impugnata ed il primo comma dell'art. 97 della Costituzione, la Corte ritiene che il controllo di costituzionalità, nei limiti dell'accertamento della non arbitrarietà della disciplina in relazione ai fini che la norma costituzionale prescrive, sia pienamente ammissibile, e che non si possa escludere che una irrazionale distribuzione del personale tra le varie carriere possa compromettere il buon andamento dell'amministrazione e risultare perciò incompatibile con la finalità che l'art. 97 assegna al potere di organizzazione dei pubblici uffici*")

costituita. Questo principio si traduce sempre per la pubblica amministrazione, a differenza che per le organizzazioni private, in vincoli giuridici.

Il principio di buon andamento, nelle sue articolazioni investe tutta l'amministrazione nelle sue molteplici manifestazioni, sia che si svolga mediante moduli di diritto pubblico ovvero di diritto privato. Correttamente la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea accomuna tutte queste esigenze nella nozione di "*diritto ad una buona amministrazione*"[78]; che significa appunto un'amministrazione che rispetta la legge e i diritti e gli interessi dei singoli, ma che, allo stesso tempo, produca risultati utili per la collettività[79].

Questo principio esprime chiaramente una regola di condotta immediatamente operativa[80] che deve guidare l'azione degli organi pubblici. Esso costituisce un principio generale di funzionalizzazione dell'intera attività amministrativa verso obiettivi di equilibrio della finanza pubblica. Sebbene la norma sembri riferirsi solo all'organizzazione, il disegno costituzionale relativo all'attività amministrativa contempla tutte le norme che fungono da garanzia nei confronti della p.a.[81] o che assicurano il diritto alla legalità[82].

In particolare, la norma espressamente sancisce l'esigenza di una "buona amministrazione", che si traduce nel dovere per l'amministrazione di gestire correttamente e opportunamente gli interessi pubblici. L'ordinamento esige che tale soddisfacimento avvenga nel modo migliore possibile, con l'impiego dei mezzi più idonei e congruenti per il raggiungimento degli scopi perseguiti dalla funzione amministrativa. La doverosità insita nell'esercizio della funzione amministrativa implica l'obbligo di un buon svolgimento

[78] Il riferimento è alla rubrica dell'articolo 41, che recita "*Ogni individuo ha diritto a che le questioni che lo riguardano siano trattate in modo imparziale, equo ed entro un termine ragionevole dalle istituzioni e dagli organi dell'Unione. Tale diritto comprende in particolare: — il diritto di ogni individuo di essere ascoltato prima che nei suoi confronti venga adottato un provvedimento individuale che gli rechi pregiudizio, — il diritto di ogni individuo di accedere al fascicolo che lo riguarda, nel rispetto dei legittimi interessi della riservatezza e del segreto professionale, — l'obbligo per l'amministrazione di motivare le proprie decisioni. Ogni individuo ha diritto al risarcimento da parte della Comunità dei danni cagionati dalle sue istituzioni o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni conformemente ai principi generali comuni agli ordinamenti degli Stati membri. Ogni individuo può rivolgersi alle istituzioni dell'Unione in una delle lingue del trattato e deve ricevere una risposta nella stessa lingua*."
[79] V. Cerulli Irelli, *Lineamenti del diritto amministrativo*, Giappichelli, Torino, 2023, 259 - 260
[80] G. Falzone, *Il dovere di buona amministrazione*, Giuffrè, Milano, 1953, 123 – 124
[81] C. Esposito, *La Costituzione italiana*, CEDAM, Padova, 1954, 248
[82] Ivi, 258

dell'azione, che deve mirare al conseguimento dello scopo per cui la funzione è stata conferita, attraverso la scelta dei mezzi e dei tempi ritenuti più idonei.

In sostanza, l'attività amministrativa deve essere finalisticamente orientata e solo una buona amministrazione può garantire la tutela degli interessi pubblici. Questa nozione è strettamente legata alla discrezionalità, intesa come sfera di autodeterminazione che consente al soggetto pubblico di individuare i modi per soddisfare gli interessi legittimi. L'ottemperanza al dovere di buona amministrazione è una necessità giuridica che l'organo amministrativo deve curare sia nei confronti della persona giuridica pubblica di cui fa parte, sia nei confronti dei soggetti terzi.

Alla luce di tutto quanto sopra, il buon andamento deve essere inteso come l'esigenza dell'ottimale funzionamento della pubblica amministrazione, tanto sul piano dell'organizzazione quanto su quello dell'attività.

Sul versante dell'organizzazione, l'amministrazione efficiente razionalmente distribuisce le competenze tra i diversi uffici pubblici e utilizza in maniera adeguata il personale in relazione agli obiettivi attribuiti ai medesimi uffici; in questa prospettiva l'efficienza dell'amministrazione si realizza attraverso una congrua ed adeguata articolazione e differenziazione delle strutture pubbliche. La predeterminazione delle competenze ripartite per ciascun ufficio è prerogativa di un'amministrazione efficiente, la quale intende sottrarre la propria organizzazione ed attività a qualsiasi elemento di incertezza, casualità o precarietà.

Sull'altro versante dell'attività, buon andamento significa buona amministrazione, cioè la capacità di produrre risultati utili per la collettività, nonché i migliori servizi con i mezzi disponibili. Non è sufficiente, infatti, che l'azione amministrativa sia imparziale e conforme al principio di legalità: essa può comunque generare esiti insoddisfacenti, essere eccessivamente costosa o richiedere tempi troppo lunghi. È dunque necessario che i due precetti, legalità e buon andamento, convivano armonicamente, a garanzia di un'amministrazione davvero efficace ed efficiente.

I modelli comportamentali su cui l'amministrazione deve orientarsi, hanno subìto un'evoluzione in ragione dell'integrazione giuridica ed economica a livello europeo. L'eliminazione delle barriere doganali e, soprattutto, la libera circolazione dei capitali, hanno evidenziato i costi economici dell'inefficienza e della parzialità delle p.a. A partire dal 1990 sono stati posti in essere una serie di interventi normativi, che possono ricollegarsi proprio ai fondamentali principi di azione dettati dall'articolo 97, primo comma, della Costituzione. Tali modelli comportamentali devono rispondere a parametri come il tempo, la semplicità dei procedimenti, l'adeguatezza dell'informazione, l'uso di strutture organizzative idonee al fine istituzionale e il rispetto della dignità del cittadino[83]. Il buon andamento, dunque, si realizza principalmente nel campo dell'efficienza amministrativa[84].

Ed ancora, l'articolo 1 comma 3 del d.lgs. n. 36 del 31 marzo 2023, disposizione che sarà oggetto di ampia riflessione nel secondo capitolo, recita "*Il principio del risultato costituisce attuazione, nel settore dei contratti pubblici, del principio del buon andamento e dei correlati principi di efficienza, efficacia ed economicità. Esso è perseguito nell'interesse della comunità e per il raggiungimento degli obiettivi dell'Unione europea*.[85]"

Il risultato è da intendersi come la capacità degli enti di soddisfare effettivamente le esigenze per cui sono stati istituiti, garantendo un esame attento e tempestivo degli interessi coinvolti e assicurando risposte amministrative adeguate ed efficaci, nel rispetto dei parametri temporali e logici propri di ciascun settore dell'attività pubblica[86].

Tuttavia, il principio del risultato non è solo espressione del principio di buon andamento. Il risultato a cui l'amministrazione deve mirare non è solo quello di tutelare gli interessi pubblici, ma deve anche essere quello percepito come legittimo, trasparente e corretto dai destinatari dell'azione amministrativa[87]. In particolare, se si considera la prospettiva del

[83] M. R. Spasiano, *Il principio di buon andamento: dal metagiuridico alla logica del risultato in senso giuridico,* in Ius Publicum, 2011, 137
[84] U. Allegretti, *L'imparzialità amministrativa*, CEDAM, Padova, 1965, 313
[85] Articolo 1 comma 3 d.lgs. 36/2023
[86] M. R. Spasiano, *Il principio di buon andamento: dal metagiuridico alla logica del risultato in senso giuridico*, cit., 135
[87] G. Tulumello, *Affidamento, buona fede, e fiducia nel nuovo codice dei contratti pubblici: la verifica delle categorie, e la disciplina dei rimedi (verso un "diritto amministrativo praticato")*, in giustizia-amministrativa.it

privato coinvolto nel procedimento amministrativo, il "risultato" si concretizza nel conseguimento effettivo del bene della vita, a cui il soggetto aspiri legittimamente. L'amministrazione ha la prioritaria e insopprimibile esigenza di tutelare i diritti, le situazioni giuridiche soggettive e i beni concreti della vita, rispettando i principi di imparzialità e trasparenza[88].

5. Applicazioni del principio del risultato

Con le riforme legislative attuate dal 1990, il principio di risultato ha acquisito un'importanza giuridica crescente, passando da espressione sinteticamente descrittiva di un processo di trasformazione a nucleo normativo[89] fondamentale nella gestione pubblica. Il risultato è divenuto un elemento centrale, contribuendo al consolidamento di una cultura orientata alla realizzazione di obiettivi concreti. Questo orientamento si lega strettamente al principio di uguaglianza sostanziale, che implica l'assunzione di finalità politiche mirate al raggiungimento del benessere pubblico.

La premessa necessaria è che il risultato è stato inteso sia come esito complessivo di un'attività di gestione (ad esempio nell'articolo 1 della legge n. 241 del 7 agosto 1990, nel decreto legislativo n. 165 del 30 marzo 2001, nella legge n. 20 del 14 gennaio 1994) sia come singolo esito provvedimentale di un procedimento amministrativo[90] (ad esempio per mezzo degli istituti di autoamministrazione, di cui agli articoli 19 e 20 della legge n. 241 del 7 agosto 1990).

[88] M. R. Spasiano, *Funzione amministrativa e legalità di risultato*, cit., 274
[89] A.R. Tassone, *Amministrazione "di risultato" e provvedimento amministrativo*, in AA.VV, *Studi Economico – Giuridici*, Giappichelli, Torino, 2001, 1035
[90] A. Police, *Amministrazione di "risultati" e processo amministrativo*, cit., 119 - 120

5.1. Legge sul procedimento amministrativo

Come accennato nel precedente paragrafo, il fenomeno di trasformazione della configurazione della pubblica amministrazione ha avuto inizio nel nostro ordinamento a partire dagli anni ’90 del secolo scorso, grazie alla legge n. 241 del 7 agosto 1990. Questa legge, intitolata “*Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*”, ha rappresentato una tappa fondamentale nella trasformazione della pubblica amministrazione italiana, introducendo strumenti volti a garantire trasparenza, efficienza e partecipazione dei cittadini. Essa ha segnato il passaggio da un’amministrazione incentrata sulla sola legittimità formale a un modello orientato al conseguimento di risultati concreti, in linea con il principio costituzionale di buon andamento sancito dall’articolo 97 della Costituzione.

In particolare, l’articolo 1 comma 1 dispone “*L'attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, di efficacia, di imparzialità, di pubblicità e di trasparenza secondo le modalità previste dalla presente legge e dalle altre disposizioni che disciplinano singoli procedimenti, nonché dai principi dell'ordinamento comunitario*”[91].

La formulazione della norma, ai fini che rilevano in questa sede, oltre a ribadire il principio di legalità, introduce i criteri di economicità ed efficacia, espressione della moderna concezione di legalità di risultato. L’amministrazione non deve limitarsi a rispettare le norme, ma deve anche perseguire obiettivi concreti in modo celere ed efficiente.

Oltre all’articolo 1 vi sono altre norme espressione del principio costituzionale del buon andamento e i principi connessi di non aggravamento dell’azione amministrativa e del perseguimento del risultato. Tra queste, assumono particolare rilievo gli articoli 2, 11, 14, 19, 20 e 21-*octies*.

L’articolo 2 della legge 241 del 7 agosto 1990, rubricato “*Conclusione del procedimento*”, sancisce l’obbligo per le pubbliche amministrazioni di concludere il

[91] Articolo 1 comma 1 l. 241/1990

procedimento "*mediante l'adozione di un provvedimento espresso*"[92], garantendo certezza dei tempi e tempestività decisionale. L'obbligo di concludere il procedimento non è solo una garanzia per il cittadino, ma rappresenta anche un corollario del principio del risultato, poiché impone all'amministrazione di perseguire una decisione efficace e tempestiva, evitando ritardi che potrebbero compromettere l'interesse pubblico.

A rafforzare questa impostazione, il comma 9 introduce un meccanismo di *accountability* per i dirigenti pubblici, stabilendo che "*La mancata o tardiva emanazione del provvedimento costituisce elemento di valutazione della performance individuale, nonché di responsabilità disciplinare e amministrativo-contabile del dirigente e del funzionario inadempiente*"[93].

Questa disposizione assicura che la tempestività dell'azione amministrativa non resti un principio astratto, ma si traduca in un obbligo concreto, la cui violazione comporta conseguenze dirette per i funzionari responsabili. In questo modo, si rafforza la logica del risultato, vincolando l'amministrazione a operare con efficienza e responsabilità.

L'articolo 11 rubricato "*Accordi integrativi o sostitutivi del provvedimento*" prevede che "*In accoglimento di osservazioni e proposte presentate a norma dell'articolo 10, l'amministrazione procedente può concludere, senza pregiudizio dei diritti dei terzi, e in ogni caso nel perseguimento del pubblico interesse, accordi con gli interessati al fine di determinare il contenuto discrezionale del provvedimento finale ovvero in sostituzione di questo*"[94].

La disposizione introduce un modello amministrativo orientato alla collaborazione[95], superando la rigidità dei provvedimenti unilaterali a favore di soluzioni più flessibili ed efficaci. Gli accordi amministrativi, infatti, consentono di adattare meglio l'azione pubblica

[92] Articolo 2 comma 1, l. 241/1990
[93] Articolo 2 comma 9, legge 241/1990
[94] Articolo 11 comma 1, legge 241/1990
[95] N. Paolantonio, A. Police, A. Zito (a cura di), *La pubblica amministrazione e la sua azione*, Giappichelli, Torino, 2006, 271 ss.

alla realtà concreta, garantendo decisioni più efficienti e funzionali al raggiungimento del risultato[96].

Rispetto ai provvedimenti tradizionali, gli accordi offrono maggiore stabilità e certezza, poiché derivano da una decisione condivisa tra amministrazione e privato. Una volta concluso l'accordo, infatti, il privato non può più impugnare il provvedimento conseguente, a meno che non emergano nuove esigenze di interesse pubblico.

L'introduzione di strumenti di cooperazione e negoziazione ha trasformato l'amministrazione, rendendola più dinamica e orientata all'efficienza. Il crescente ricorso a accordi, convenzioni e patti dimostra come l'interesse del privato non sia in contrasto con quello pubblico, ma possa diventare strumentale al suo perseguimento[97].

In questa prospettiva, l'articolo 15 della legge rafforza ulteriormente il principio del risultato, incentivando la collaborazione tra amministrazioni per una gestione più coordinata e razionale delle risorse, prevedendo che "*Anche al di fuori delle ipotesi previste dall'articolo 14, le amministrazioni pubbliche possono sempre concludere tra loro accordi per disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune*"[98].

Questa norma conferma l'evoluzione della pubblica amministrazione da un modello autoritativo a un sistema fondato sulla cooperazione, nell'ottica di una gestione più efficace, rapida e orientata al conseguimento di obiettivi concreti.

Gli articoli 14, 19 e 20 del Capo IV "*Semplificazione dell'azione amministrativa*" della legge 241 del 7 agosto 1990 introducono strumenti di semplificazione amministrativa, volti a rendere l'azione pubblica più efficiente e orientata al risultato. Tra questi, la conferenza di servizi, la S.c.i.a. (Segnalazione certificata di inizio attività) e il silenzio-assenso favoriscono una gestione più snella e riducono le inefficienze burocratiche.

[96] F. G. Scoca, *Autorità e consenso, nell'attività amministrativa*, in AA. VV., *Atti del XLVII Convegno di Studi di Scienza dell'amministrazione, Milano*, 2002, 43 ss.
[97] M. Immordino e A. Police, *Principio di legalità e amministrazione di risultati*, cit., 281 - 282
[98] Articolo 15, legge 241/1990

L'articolo 14, che disciplina la conferenza di servizi, consente alle amministrazioni coinvolte in un procedimento di valutare congiuntamente gli interessi pubblici coinvolti, prevedendo che "*La conferenza di servizi istruttoria può essere indetta dall'amministrazione procedente, anche su richiesta di altra amministrazione coinvolta nel procedimento o del privato interessato, quando lo ritenga opportuno per effettuare un esame contestuale degli interessi pubblici coinvolti in un procedimento amministrativo, ovvero in più procedimenti amministrativi connessi, riguardanti medesime attività o risultati*"[99].

Questo meccanismo evita decisioni frammentate e garantisce che l'azione amministrativa sia più tempestiva e coordinata, facendo sì di rendere le decisioni finali il miglior equilibrio fra le diverse esigenze pubbliche in gioco[100] e ottimizzando il rapporto tra efficienza e legalità.

Gli articoli 19 e 20, rubricati rispettivamente "*Segnalazione certificata di inizio attività – S.c.i.a.*" e "*Silenzio assenso*", favoriscono il conseguimento immediato del risultato amministrativo, eliminando inutili lungaggini procedurali.

L'articolo 19 introduce la S.c.i.a., che sostituisce in determinati casi l'obbligo di ottenere un'autorizzazione preventiva con una semplice segnalazione da parte del privato

L'articolo 19 sancisce "*Ogni atto di autorizzazione, licenza, concessione non costitutiva, permesso o nulla osta comunque denominato* [..] *è sostituito da una segnalazione dell'interessato, con la sola esclusione dei casi in cui sussistano vincoli ambientali, paesaggistici o culturali*"[101].

In forza di questa norma, in determinati casi, è consentito l'immediato avvio dell'attività, garantendo maggiore rapidità senza compromettere i controlli, che vengono effettuati a posteriori dall'amministrazione. Il sistema rispecchia la logica del principio del risultato[102],

[99] Articolo 14, legge 241/1990
[100] F.G. Scoca, *Analisi giuridica della conferenza di servizi*, in *Rivista di Diritto Amministrativo*, II, 1999, 263
[101] Articolo 19 comma 1, legge 241/1990
[102] L. Iannotta, *Previsione e realizzazione del risultato nella pubblica Amministrazione: dagli interessi ai beni*, in *Diritto Amministrativo*, I, 1999, 72

poiché permette di raggiungere l'obiettivo amministrativo senza ritardi inutili nel rispetto del principio di legalità, assicurato dall'osservanza delle regole procedurali preordinate.

L'articolo 20, invece, disciplina il silenzio-assenso, secondo cui il mancato riscontro dell'amministrazione entro i termini stabiliti equivale all'accoglimento dell'istanza. La norma recita "*Fatta salva l'applicazione dell'articolo 19, nei procedimenti ad istanza di parte per il rilascio di provvedimenti amministrativi il silenzio dell'amministrazione competente equivale a provvedimento di accoglimento della domanda, senza necessità di ulteriori istanze o diffide, se la medesima amministrazione non comunica all'interessato, nel termine di cui all'articolo 2, commi 2 o 3, il provvedimento di diniego, ovvero non procede ai sensi del comma 2*"[103]. Questa norma riduce le inefficienze burocratiche, evitando che l'inerzia amministrativa ostacoli il conseguimento dell'interesse del privato. Il silenzio-assenso è un chiaro esempio di come il diritto amministrativo moderno sia sempre più orientato alla certezza dei tempi e all'effettività dell'azione amministrativa.

Per quanto riguarda l'articolo 21-*octies*, introdotto con la legge n. 15 dell'11 febbraio 2005, esso segna un cambiamento significativo nella tutela dell'azione amministrativa, limitando l'annullamento dei provvedimenti per vizi formali o procedimentali[104] quando questi non incidono sul risultato sostanziale dell'atto.

Il testo dell'articolo recita "*È annullabile il provvedimento amministrativo adottato in violazione di legge o viziato da eccesso di potere o da incompetenza. Non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato. Il provvedimento amministrativo non è comunque annullabile per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento qualora l'amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato. La*

[103] Articolo 20 comma 1, legge 241/1990
[104] G. Taglianetti, *Contratti pubblici e principio del risultato. Profili sostanziali e processuali* in *federalismi.it*, XIV, 2024, 235

disposizione di cui al secondo periodo non si applica al provvedimento adottato in violazione dell'articolo 10 bis"[105].

Questa disposizione riflette un'evoluzione nel modo di concepire l'operato della pubblica amministrazione, orientato verso un approccio aziendalistico[106] e caratterizzato dall'anti-formalismo. Il provvedimento, pur viziato da errori formali, non viene annullato se il suo contenuto sarebbe stato comunque identico, evitando inutili contenziosi e garantendo continuità ed efficacia all'azione amministrativa.

L'articolo 21-*octies* si inserisce in un processo più ampio di superamento del formalismo, valorizzando i principi di economicità ed efficacia dell'azione amministrativa. Questo approccio è stato sostenuto dalla dottrina della "teorica di risultato", che ha proposto di valutare la validità di un provvedimento non solo in base alla sua conformità formale alle norme, ma soprattutto alla sua idoneità a conseguire un risultato utile per l'interesse pubblico a cui l'attività amministrativa è preordinata[107]. In questo modo è stata favorita un'evoluzione della nozione di legalità amministrativa in senso sostanziale, ossia spostandone il baricentro dalla mera osservanza delle regole formali al conseguimento dei risultati perseguiti dall'amministrazione[108], facendo così nascere il fondamento dei vizi sostanziali.

La norma introduce una distinzione tra vizi formali, derivanti dalla violazione requisiti formali sia degli atti interni al procedimento, sia del provvedimento conclusivo che non incidono sull'equilibrio degli interessi coinvolti[109] e vizi sostanziali, che invece possono compromettere la legittimità dell'atto e giustificare l'annullamento. Un esempio di vizio

[105] Articolo 21-*octies* l. 241/1990
[106] H. Simonetti, *Principio del risultato e gerarchia degli interessi nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in *Judicium*, 2023, 12
[107] A. Police, *L'illegittimità dei provvedimenti amministrativi alla luce della distinzione tra vizi c.d. formali e vizi sostanziali*, in Diritto amministrativo, IV, 2003, 738
[108] F. Benvenuti, *L'amministrazione oggettivata: un nuovo modello*, in *Rivista Trimestrale di Scienza dell'amministrazione*, 1978, 4 ss.
[109] R. Giovagnoli, *I vizi formali e procedimentali*, in M.A. Sandulli (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, Giuffrè, Milano, 2017, 168

sostanziale è rappresentato dalle clausole generali di correttezza e buona fede, nonché dal nuovo ruolo attribuito al principio di affidamento[110].

L'obiettivo del legislatore è chiaro: privilegiare la stabilità dell'azione amministrativa e limitare l'annullamento solo ai casi in cui il vizio incide realmente sugli interessi coinvolti[111]. Questo principio è particolarmente rilevante in un sistema amministrativo che punta sempre più su efficienza e rapidità decisionale, riducendo il rischio di paralisi burocratica causata da eccessivo formalismo.

L'articolo 21-*octies* applica il principio del raggiungimento dello scopo, permettendo di preservare provvedimenti formalmente viziati ma sostanzialmente corretti, evitando dispendi di tempo e risorse per l'amministrazione e per i cittadini. Questo modello è in linea con la tendenza, consolidata anche a livello europeo, a bilanciare il rispetto delle regole con l'effettività dell'azione amministrativa.

La norma stabilisce che non tutti gli atti amministrativi illegittimi per vizi formali siano annullabili[112], se ciò risulta funzionale a garantire l'efficacia e l'economicità dell'azione amministrativa e se il risultato sarebbe stato comunque identico. La *ratio* di questa disposizione coincide con il principio della conservazione degli atti giuridici e della strumentalità delle forme, codificato in ambito civile dall'articolo 156 del Codice di procedura civile, secondo cui, in caso di atti processuali irrispettosi delle forme, "*La nullità non può mai essere pronunciata, se l'atto ha raggiunto lo scopo a cui è destinato*"[113].

L'introduzione dell'articolo 21-*octies* è stata accompagnata da un intenso dibattito parlamentare, che ha portato a significative modifiche rispetto al disegno di legge originario. Il legislatore italiano ha tratto ispirazione dal modello tedesco della *Verwaltungsverfahrengesetz*, in particolare dal paragrafo 46 della legge tedesca sul provvedimento amministrativo del 1976 come riformata nel 1996, che stabilisce che l'annullamento "*non può essere preteso per il solo fatto che esso sia venuto in essere in*

[110] F.G. Scoca, *L'interesse legittimo: storia e teoria*, Giappichelli, Torino, 2017, 369
[111] R. Giovagnoli, *I vizi formali e procedimentali*, cit.
[112] M. Clarich, *Manuale di diritto amministrativo*, Il Mulino, Bologna, 2024, 205
[113] Articolo 156 comma 3 c.p.c.

violazione di disposizioni sul procedimento, sulla forma degli atti o sulla competenza territoriale, ove risulti in maniera palese che la violazione non abbia influito sul contenuto della decisione"[114].

Tuttavia, rispetto alla normativa tedesca, l'articolo 21-*octies* presenta un ambito applicativo più limitato, a causa di una maggiore prudenza da parte del legislatore italiano. Nonostante ciò, la norma conferma la tendenza a privilegiare l'efficacia dell'azione amministrativa rispetto al formalismo, sancendo che un provvedimento vincolato con vizi formali o procedimentali e un provvedimento discrezionale viziato dalla mancata comunicazione dell'avvio del procedimento non possono essere annullati se l'amministrazione dimostra che il contenuto finale sarebbe stato comunque il medesimo.

In ogni caso, la qualificazione in termini di illegittimità del provvedimento amministrativo affetto da vizi formali non viene eliminata. Come affermato da autorevole dottrina, "*Il legislatore della riforma è intervenuto soltanto avuto riguardo alle conseguenze connesse all'invalidità del provvedimento viziato nella forma o nel procedimento. Ma non, invece, con riguardo alla qualificazione del vizio da cui detto provvedimento risulti affetto: trattasi, cioè, pur sempre, di un provvedimento affetto da una illegittimità sotto il profilo della violazione di legge e che potrebbe astrattamente condurre al suo annullamento*"[115].

Nel contesto del giudizio impugnatorio, l'articolo 21-*octies* affida al giudice amministrativo il potere di valutare *ex post* se il vizio formale che avrebbe reso invalido l'atto sia effettivamente rilevante.

Se il vizio non compromette la sostanza dell'atto, una sanzione di annullamento potrebbe risultare eccessiva rispetto alle esigenze concrete di tutela del ricorrente[116]. In tal caso, si

---

[114] U. Galetta, *La legge tedesca sul procedimento amministrativo. Traduzione con testo a fronte e commento introduttivo*, Giuffrè, Milano, 2002

[115] U. Galetta, *Notazioni critiche sul nuovo articolo 21 octies della legge 241/90*, in *Giustizia Amministrativa*, II, 2005, 4

[116] Secondo quanto espresso dal Cons. St. Sez. VI, 17 ottobre 2006, n. 2763, al paragrafo 2 "*La mancata fissazione del termine per presentare le osservazioni costituisce, quindi, una anormalità dallo schema normativo astratto, di minor conto e perciò innocua, che non comporta vizio e non conduce ad invalidare l'atto finale*"

verifica una vera e propria sanatoria dei vizi procedimentali e formali, consentendo la conservazione del provvedimento se sostanzialmente corretto[117].

Questo approccio evita aggravi inutili per l'amministrazione e riconosce che, in assenza di un effetto conformativo dell'eventuale pronuncia del giudice amministrativo, il privato non conseguirebbe comunque il bene della vita o l'utilità cui aspira in caso di riedizione del potere[118].

L'articolo 21-*octies* non ha introdotto un principio innovativo, ma piuttosto ha codificato un orientamento già emerso nella giurisprudenza amministrativa, ad esempio in materia di rito elettorale[119] e in caso di omessa comunicazione dell'avvio del procedimento[120].

Il Consiglio di Stato ha chiarito che "*il principio del raggiungimento dello scopo è applicato da tempo dal Giudice amministrativo in tema di violazione delle norme sulla partecipazione al procedimento, essendo stato chiarito che tali disposizioni non possono essere applicate meccanicamente e formalisticamente; in particolare, va escluso il vizio nei casi in cui lo scopo della partecipazione del privato sia stato comunque raggiunto, o vi sia un atto equipollente alla formale comunicazione*"[121].

Difatti, l'articolo 21-*octies* si inserisce in una più ampia trasformazione del giudizio amministrativo di legittimità, che non è più circoscritto alla mera verifica della conformità formale dell'atto, ma è sempre più orientato alla tutela della pretesa sostanziale, attraverso l'accertamento della fondatezza della stessa[122].

---

[117] F. Cintioli, *Il principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in *giustizia-amministrativa.it*, 2023, 4 - 5

[118] R. Garofoli e G. Ferrari, *Manuale di diritto amministrativo*, Nel diritto editore, Roma, 2012, 1087

[119] TAR Lazio, Sez. I, 10 dicembre 1997 n. 2057

[120] Cons. St., Sez. V, 22 maggio 2001 n. 2823, par. 6. "*le norme in materia di partecipazione al procedimento amministrativo, ai sensi degli articoli 7 e seguenti della legge 7 agosto 1990 n. 241, non vanno applicate meccanicamente e formalmente, nel senso che occorra annullare ogni procedimento in cui sia mancata la fase partecipativa, dovendosi piuttosto interpretare nel senso che la comunicazione è superflua - e riprendono, pertanto, espressione i principi di economicità e di speditezza dai quali è retta l'attività amministrativa - quando l'interessato sia venuto comunque a conoscenza di vicende che conducono necessariamente all'apertura di un procedimento con effetti lesivi nei suoi confronti*"

[121] Cons. St., Sez. VI, 11 settembre 2006, n. 5260, par. 2.

[122] F. Lacava, *Principio di legalità dell'azione amministrativa ed esigenze di risultato*, cit., 424

5.2. Riforma dell'organizzazione delle Amministrazioni pubbliche

Il decentramento amministrativo delle competenze comunali, provinciali e regionali si inserisce perfettamente nella logica propria di un'amministrazione di risultato, fondata sui principi di efficienza, economicità e adeguatezza. L'obiettivo non è solo trasferire le competenze fra i vari livelli di governo[123], ma effettuare tale distribuzione nel rispetto dei principi di efficienza ed economicità, individuando il livello di governo più idoneo a svolgere una determinata funzione e più vicino ai cittadini. Inoltre, ulteriore fine è quello di garantire che le funzioni pubbliche siano esercitate con la massima efficacia, riducendo sprechi e sovrapposizioni, in modo da ottenere un miglioramento concreto delle *performance* offerte ai cittadini e da ottimizzare l'allocazione e garantire la razionalizzazione delle risorse pubbliche, snellendo la macchina burocratica e riducendo gli oneri amministrativi.

Prima della riforma del Titolo V della Costituzione, il modello di distribuzione delle competenze legislative fra Stato e Regioni era ispirato al principio del parallelismo tra poteri legislativi e amministrativi (alle Regioni spettavano funzioni amministrative nelle materie in relazione alle quali l'articolo 117 della Costituzione attribuiva alle stesse funzioni legislative). In virtù del principio del parallelismo, il legislatore statale avrebbe dovuto trasferire alle Regioni tutte le funzioni amministrative inerenti alle materie elencate nell'articolo 117 della Costituzione come formulato ai tempi (le funzioni amministrative spettano allo stesso ente che nelle materie che ne formano oggetto è chiamato a esercitare quelle legislative[124]).

Per i fini che rilevano in questa sede, il terzo trasferimento delle funzioni amministrative è avvenuto con la legge n. 59 del 15 marzo 1997 (legge Bassanini) "*Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali, per la riforma della pubblica amministrazione e per la semplificazione amministrativa*"[125], la quale ha rappresentato una

[123] M. Gioiosa, *Amministrazione di risultato e tutela giurisdizionale*, cit., 160
[124] A. D'Atena, *Diritto regionale*, Giappichelli, Torino, 2022, 193
[125] R. Chieppa e V. Lopilato, *Studi di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2007, 152 - 155

svolta decisiva verso un'amministrazione di risultato, consolidando il principio di cooperazione fra i diversi livelli territoriali[126].

Tra i principi da osservare, ai fini del conferimento, si rinvengono "*il principio di efficienza e di economicità, anche con la soppressione delle funzioni e dei compiti divenuti superflui*" e "*il principio di adeguatezza, in relazione all'idoneità organizzativa dell'amministrazione ricevente a garantire, anche in forma associata con altri enti, l'esercizio delle funzioni*"[127]. L'indicazione, all'articolo 4 della legge, di questi principi come criteri guida della redistribuzione delle competenze tra Stato, Regioni ed enti locali è un evidente indice di stretta correlazione alla logica di un'amministrazione di risultato, che deve svolgere compiti utili all'interesse della società con modalità conformi al principio di buon andamento. In particolare, il principio di efficienza impone che ogni funzione pubblica sia esercitata in modo tale da massimizzare il rapporto tra risultati e risorse impiegate, il principio di economicità che l'attività amministrativa produca il massimo risultato con il minimo costo possibile e il principio di adeguatezza che il trasferimento delle funzioni tenga conto della capacità effettiva (da intendersi quali competenze tecniche, risorse umane, infrastrutture necessarie) dell'ente destinatario. Quest'ultimo principio sarà poi richiamato nell'articolo 118 della Costituzione a seguito della riforma avvenuta con legge costituzionale n. 3 del 18 ottobre 2001, che recita "*Le funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza*"[128].

Il legame tra decentramento amministrativo e amministrazione di risultato emerge ancora con maggiore chiarezza nell'articolo 1 comma 6 della legge, che sancisce "*La promozione dello sviluppo economico, la valorizzazione dei sistemi produttivi e la promozione della ricerca applicata sono interessi pubblici primari che lo Stato, le regioni, le province, i comuni e gli altri enti locali assicurano nell'ambito delle rispettive competenze, nel rispetto dei diritti fondamentali dell'uomo e delle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità,*

[126] L. Saporito e P. M. Napolitano, *Istituzioni di diritto regionale. L'Organizzazione. Regioni ed Europa*, CEDAM, Padova, 2001, 37
[127] Articolo 4 comma 3, legge 59/1997, lett. c) e d)
[128] Articolo 118 comma 1 Cost.

delle esigenze della salute, della sanità e sicurezza pubblica e della tutela dell'ambiente"[129]. La promozione dello sviluppo economico e la valorizzazione dei sistemi produttivi assurgono a interessi pubblici primari, da assicurare alla comunità in vista del conseguimento di risultati tangibili e concreti.

5.3. Disciplina speciale della dirigenza pubblica

La dirigenza pubblica, introdotta con il decreto del Presidente della Repubblica n. 748 del 30 giugno 1972, denota una categoria di personale professionale, che include i funzionari amministrativi di grado più alto, titolari degli uffici di maggior rilievo. La sua disciplina è speciale, in quanto si colloca in una posizione intermedia fra politica e amministrazione.

Le riforme legislative che verranno analizzate nei paragrafi successivi hanno contribuito a definire il pubblico impiego come apparato professionale altamente qualificato e in grado di rispondere concretamente alle esigenze dell'utenza. Questo processo si è sviluppato "*secondo una logica operativa di progressiva sostituzione dell'amministrazione per atti con l'amministrazione di risultato*"[130].

In particolare, si è affermata una tendenza a rendere i pubblici uffici sempre più responsabili del conseguimento dei risultati fissati dalle direttive adottate dagli organi di indirizzo politico che l'attività di gestione amministrativa è tenuta a raggiungere. Questo fenomeno si inserisce in un contesto più ampio internazionale, trattandosi di evoluzione comune a Paesi quali la Gran Bretagna, con le riforme approvate dal governo Thatcher, agli Stati Uniti, dove il processo di modernizzazione dell'amministrazione federale è stato guidato dall'amministrazione Clinton sotto la direzione di Gore, fino a diventare una caratteristica diffusa nella maggior parte dei paesi europei[131].

[129] Articolo 1 comma 6, legge 59 del 1997
[130] Cons. St., comm. spec., 21 aprile 2017, n. 916, par. 2.3.
[131] M. Cammelli, *Amministrazione di risultato*, cit., 560 - 562

5.3.1. La separazione tra funzione di indirizzo e di gestione e la privatizzazione del pubblico impiego

Uno degli snodi fondamentali delle riforme della dirigenza pubblica è stata l'introduzione della separazione tra funzione di indirizzo politico e funzione gestionale, volta a garantire maggiore autonomia ed efficienza alla pubblica amministrazione.

La relazione fra i dirigenti e gli organi politici si è sviluppata in tre configurazioni distinte nel tempo:

1) La prima configurazione risale alla legge n. 1483 del 3 maggio 1853 del Regno di Sardegna, sull'Ordinamento dell'amministrazione centrale, della Contabilità e della Corte dei Conti. In questa fase, il rapporto tra dirigenti e organi politici era caratterizzato da una forte gerarchia. Tutte le attribuzioni facevano capo al ministro, che deteneva il potere di impartire ordini ai dirigenti, i quali, in casi eccezionali, potevano adottare atti rilevanti verso l'esterno.
2) La seconda configurazione è stata introdotta dalla legge delega n. 775 del 28 ottobre 1970 e decreto del Presidente della Repubblica n. 748 del 30 giugno 1972 "*Disciplina delle funzioni dirigenziali nelle Amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo*". In questo nuovo assetto, ai dirigenti sono state attribuite competenze funzionali, consentendo loro di adottare provvedimenti con effetti esterni. I ministri, invece, esercitavano principalmente un potere direttivo.
3) La terza configurazione è stata introdotta dal decreto legislativo n. 29 del 3 febbraio 1993 "*Razionalizzazione della organizzazione delle Amministrazioni pubbliche e revisione della disciplina in materia di pubblico impiego*". Successivamente, tale decreto è stato modificato dai decreti n. 80 e 387 del 31 marzo e 29 ottobre 1998 ed incluso nel decreto legislativo n. 165 del 30 marzo 2001 "*Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*", noto anche come Testo unico sul pubblico impiego (TUPI). Questo modello si fonda sulla separazione fra indirizzo politico e gestione amministrativa[132].

[132] M. D'Alberti, *Lezioni di diritto amministrativo*, Giappichelli, Torino, 2023, 117 - 119

Il cambio di paradigma, avvenuto nella terza fase, rinviene la sua *ratio* nel fatto che il profilarsi del rapporto dirigenti e ministri in chiave gerarchica costituiva un ostacolo rispetto alla crescente tendenza di avvicinare la pubblica amministrazione al modello delle imprese private, con riferimento ad esempio al miglioramento della produttività. In un sistema gerarchico, infatti, pur essendo dotati di ampi poteri, i dirigenti rimanevano comunque privi di significativa autonomia rispetto agli organi politici.

Inoltre, i due testi legislativi che segnano l'ultima fase di questa evoluzione, oltre a configurare i rapporti fra dirigenti e amministrazione in termini di differenziazione, hanno portato alla privatizzazione dell'impiego pubblico, ossia di quel processo riorganizzativo della pubblica amministrazione finalizzato ad accrescerne l'efficienza e contenere la spesa pubblica[133]. Si è così favorito il passaggio dal modello burocratico di un'amministrazione prevalentemente di procedure ad un modello di tipo imprenditoriale di amministrazione di risultati, con l'adozione di moduli organizzativi che hanno, come canone di azione, non solo la legge, ma anche le regole di mercato e le regole tecniche[134]. Concretamente, ricondurre la disciplina di lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche al diritto privato significa che la contrattazione collettiva ne è divenuta la fonte principale di regolazione e che la gran parte delle controversie è passata alla competenza giurisdizionale del giudice ordinario[135].

Ai fini che qui rilevano, le norme predette hanno consentito la configurazione del dirigente pubblico quale vero e proprio organo dell'amministrazione, dotato di una propria sfera di autonomia decisionale e gestionale, competente a manifestare all'esterno la volontà dell'amministrazione o ente di appartenenza.

Il principio della separazione tra attività di indirizzo politico-amministrativo e di controllo, riservata agli organi di governo, e attività di gestione amministrativa, attribuita ai dirigenti amministrativi[136], è riferibile al modello di amministrazione di risultato. Da una

[133] M. Clarich, *Manuale di diritto amministrativo*, cit., 392
[134] R. Chieppa e V. Lopilato, *Studi di diritto amministrativo*, cit., 237
[135] M. D'Alberti, *Lezioni di diritto amministrativo*, cit., 113
[136] S. Cassese, *Istituzioni di diritto amministrativo*, V ed., Giuffrè, Milano, 2015, 202 - 203

parte agli organi politici spetta dettare le direttive, a cui i dirigenti devono attenersi e controllarne l'operato, dall'altra l'amministrazione deve dare attuazione agli indirizzi stabiliti e operare a vantaggio della comunità, anziché degli interessi politici.

Tuttavia, è chiaro che la distinzione delle funzioni non implica una separazione netta tra gli organi politici e la dirigenza, ma piuttosto una forma di complementarità. Le differenti competenze di cui sono titolari sono coordinate all'interno di un complesso procedimento definito dalla legge e denominato "*ciclo della performance*". In questa accezione l'azione amministrativa segue una logica circolare: l'organo politico stabilisce gli obiettivi, i dirigenti li attuano attraverso l'attività gestionale ed infine i risultati vengono valutati rispetto agli obiettivi prefissati, portando, se necessario, all'adozione delle misure correttive, all'assegnazione di incentivi o all'applicazione di sanzioni nei confronti del personale dirigenziale e dipendente[137].

Le norme più rilevanti per comprendere il rapporto di direzione fra politica ed amministrazione sono gli articoli 4 e 14.

L'articolo 4 rubricato "*Indirizzo politico-amministrativo. Funzioni e responsabilità*" precisa le differenze funzionali che intercorrono fra ministri e dirigenti.

Per quanto riguarda gli organi politici, prevede "*Gli organi di governo esercitano le funzioni di indirizzo politico-amministrativo, definendo gli obiettivi ed i programmi da attuare ed adottando gli altri atti rientranti nello svolgimento ditali funzioni, e verificano la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa e della gestione agli indirizzi impartiti. Ad essi spettano, in particolare:*

a) le decisioni in materia di atti normativi e l'adozione dei relativi atti di indirizzo interpretativo ed applicativo;

b) la definizione di obiettivi, priorità, piani, programmi e direttive generali per l'azione amministrativa e per la gestione;

[137] Ivi, 205 - 206

c) la individuazione delle risorse umane, materiali ed economico-finanziarie da destinare alle diverse finalità e la loro ripartizione tra gli uffici di livello dirigenziale generale;

d) la definizione dei criteri generali in materia di ausili finanziari a terzi e di determinazione di tariffe, canoni e analoghi oneri a carico di terzi;

e) le nomine, designazioni ed atti analoghi ad essi attribuiti da specifiche disposizioni;

f) le richieste di pareri alle autorità amministrative indipendenti ed al Consiglio di Stato;

g) gli altri atti indicati dal presente decreto"[138].

Gli organi di governo adottano strumenti per definire l'indirizzo politico, tra cui in particolare le direttive generali per l'azione amministrativa. Affinché queste possano configurarsi quali strumenti dell'amministrazione di risultato, devono assumere la forma di atti di programmazione strategica[139]. Tali atti programmatici contengono la fissazione *ex ante* dei principali risultati da perseguire, garantendo alle amministrazioni libertà quanto alle modalità di attuazione, nonché la definizione degli obiettivi di miglioramento e dei meccanismi di monitoraggio e valutazione dell'attuazione.

Conseguentemente all'attuazione di tali direttive ed indirizzi, l'organo di indirizzo politico valuta nel complesso la capacità di ciascuna amministrazione di tradurre in atti concreti gli obiettivi predefiniti. Gli eventuali scostamenti significativi vengono utilizzati per reindirizzare l'attività amministrativa e, se necessario, attivare la responsabilità dirigenziale, assicurando così la coerenza tra i risultati conseguiti e gli obiettivi predefiniti.

Specularmente al dirigente "*spetta l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi, compresi tutti gli atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, nonché la gestione finanziaria, tecnica e amministrativa mediante autonomi poteri di spesa di organizzazione*

[138] Articolo 4 comma 1, d.lgs. 165/2001
[139] M d'Orsogna, *Programmazione strategica e attività decisionale della pubblica amministrazione*, Giappichelli, Torino, 2001

delle risorse umane, strumentali e di controllo. Essi sono responsabili in via esclusiva dell'attività amministrativa, della gestione e dei relativi risultati"[140].

L'articolo 14 "*Indirizzo politico-amministrativo*" sancisce "*Il Ministro esercita le funzioni di cui all'articolo 4, comma 1.*

A tal fine periodicamente, e comunque ogni anno entro dieci giorni dalla pubblicazione della legge di bilancio, anche sulla base delle proposte dei dirigenti di cui all'articolo 16:

a) *definisce obiettivi, priorità, piani e programmi da attuare ed emana le conseguenti direttive generali per l'attività amministrativa e per la gestione* [..]"[141].

Altre due norme che richiamano i risultati e la rilevanza a fini premiali della loro realizzazione ad opera dei dirigenti sono gli articoli 19 e 24.

L'articolo 19 prevede "*Ai fini del conferimento di ciascun incarico di funzione dirigenziale si tiene conto, in relazione alla natura e alle caratteristiche degli obiettivi prefissati ed alla complessità della struttura interessata, delle attitudini e delle capacità professionali del singolo dirigente, dei risultati conseguiti in precedenza nell'amministrazione di appartenenza e della relativa valutazione, delle specifiche competenze organizzative possedute* [..]"[142].

Inoltre, l'articolo 24 "*Trattamento economico*" sancisce che "*La retribuzione del personale con qualifica di dirigente è determinata dai contratti collettivi per le aree dirigenziali, prevedendo che il trattamento economico accessorio sia correlato alle funzioni attribuite, alle connesse responsabilità e ai risultati conseguiti*. [..] *Il trattamento accessorio collegato ai risultati deve costituire almeno il 30 per cento della retribuzione complessiva del dirigente* [..][143]".

[140] Articolo 4 comma 2, d.lgs. 165/2001
[141] Articolo 14, d.lgs. 165/2001
[142] Articolo 19 comma 1, d.lgs. 165/2001
[143] Articolo 24, d.lgs. 165/2001

5.3.2. La responsabilità dirigenziale

La responsabilità dirigenziale rappresenta una forma di responsabilità aggiuntiva, introdotta per garantire l'effettività dell'indirizzo politico e strettamente legata al processo di autonomizzazione dell'amministrazione dalla politica. Essa si configura come uno strumento di verifica della corrispondenza tra obiettivi e indirizzi impartiti e i risultati effettivamente conseguiti.

Questa responsabilità si inserisce nel rapporto tra organo politico e organo di gestione ed è attivabile esclusivamente all'interno di tale relazione. Come evidenziato in dottrina, si tratta di una responsabilità interna all'amministrazione, non azionabile da soggetti esterni, in quanto solo l'organo politico è titolare della pretesa a ottenere determinati risultati[144].

Negli ultimi decenni, la responsabilità dirigenziale si è evoluta, in risposta all'emergere di nuovi criteri di legittimazione dell'azione amministrativa, non limitandosi più alla verifica della sola legittimità degli atti, ma considerando anche aspetti quali costi, efficienza, efficacia ed economicità dell'operato dei dirigenti. Pertanto, il dirigente risponde sia della violazione del principio di legalità, sia della mancata osservanza dei criteri di buona amministrazione e di gestione efficiente delle risorse pubbliche.

L'unico elemento che accomuna la responsabilità del dirigente pubblico a quella del dirigente privato è il principio secondo cui chi ha il potere di decidere risponde dei risultati delle proprie azioni. Tuttavia, nel settore pubblico, questa responsabilità è regolata da specifiche disposizioni normative, che ne definiscono le modalità di accertamento e le eventuali conseguenze sanzionatorie.

L'articolo 21 stabilisce che "*Il mancato raggiungimento degli obiettivi accertato attraverso le risultanze del sistema di valutazione di cui al Titolo II del decreto legislativo di attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni ovvero l'inosservanza delle direttive imputabili al dirigente comportano* […] *l'impossibilità di*

[144] L. Torchia, *La responsabilità dirigenziale*, CEDAM, Padova, 2000, 143

rinnovo dello stesso incarico dirigenziale"[145]. Inoltre viene precisato, al comma 1-bis che "[…] *al dirigente nei confronti del quale sia stata accertata, previa contestazione e nel rispetto del principio del contraddittorio* […] *la colpevole violazione del dovere di vigilanza sul rispetto, da parte del personale assegnato ai propri uffici, degli standard quantitativi e qualitativi fissati dall'amministrazione […] in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni, la retribuzione di risultato è decurtata, sentito il Comitato dei garanti, in relazione alla gravità della violazione di una quota fino all'ottanta per cento*"[146].

Tale disciplina sancisce che la responsabilità del dirigente si fonda sul mancato conseguimento degli obiettivi assegnati dall'organo politico, che devono essere chiaramente definiti e valutabili attraverso indicatori di successo (tempi di realizzazione, costi sostenuti, quantità e qualità dei servizi erogati[147]).

Alla luce della disciplina riportata, la responsabilità dirigenziale, come risultante dalle riforme per la privatizzazione del pubblico impiego, pare strutturarsi come una civilistica obbligazione di risultato. Secondo questa ricostruzione, il debitore (che in questo caso è il dirigente) è tenuto a realizzare proprio il risultato promesso (gli obiettivi prefissati) quale esito della propria condotta, salvo riesca a provare l'impossibilità oggettiva del mancato raggiungimento del risultato, dovuta peraltro ad eventi estranei alla sua sfera di controllo[148]. È così che l'attività amministrativa non risponde più solo ai parametri di rispetto della legalità formale, ma anche a criteri di efficienza e ottimizzazione nell'allocazione delle risorse[149].

L'introduzione di una responsabilità dirigenziale basata sul risultato è stata pensata anche per contrastare il fenomeno della burocrazia difensiva, che consiste non solo nell'inerzia ma anche nelle condotte attive in formale ossequio alle regole, alla paura di decidere[150], meno curandosi dei risultati sostanziali delle proprie scelte. L'obiettivo è

[145] Articolo 21 comma 1 d.lgs. 165/2001
[146] Articolo 21 comma 1 *bis*, d.lgs. 165/2001
[147] L. Torchia, *La responsabilità dirigenziale*, cit., 91
[148] S. Cherti, *L'obbligazione alternativa: nozione e realtà applicativa*, Giappichelli, Torino, 2008
[149] G. Di Gaspare, *Il potere nel diritto pubblico*, CEDAM, Padova, 1992, 410-411
[150] F. Cintioli, *Per qualche gara in più. Il labirinto degli appalti pubblici e la ripresa economica*, Rubbettino, Milano, 2020, 8

promuovere un'amministrazione meno rigida e più pragmatica, in grado di garantire il tempestivo conseguimento dei risultati, con una prevalenza della sostanza sulla forma e un uso ottimale delle risorse pubbliche.

Per evitare le conseguenze previste dall'articolo 21 comma 1-*bis* (ossia la non corresponsione del trattamento economico accessorio), il dirigente deve anche rispondere della produttività delle risorse umane assegnate, garantendo un utilizzo efficiente della struttura amministrativa.

Ai sensi dell'articolo 21 del d.lgs. 165 del 30 marzo 2001, la responsabilità dirigenziale si articola in due tipologie di obbligazioni:

1. obbligazioni di risultato, legate al comportamento adeguato ai risultati programmati;
2. obbligazioni di mezzi, relative alla corretta esecuzione delle direttive impartite dall'organo politico, il cui inadempimento può derivare da mancata predisposizione degli atti necessari per l'attuazione delle direttive e violazione di regole[151].

La prestazione richiesta al dirigente non si esaurisce nell'ambito della sua azione personale, ma si estende alla gestione complessiva dell'ufficio cui è preposto. Ciò significa che il dirigente è responsabile non solo del proprio operato, ma anche dell'andamento dell'intera struttura amministrativa.

L'adempimento di tali obblighi diventa rilevante ai fini della responsabilità dirigenziale di risultato a condizione che ad essi si accompagni l'assegnazione delle risorse necessarie[152] e la determinazione di indicatori di successo e di standard che consentano l'accertamento e la misurazione dell'eventuale inadempimento[153].

Di converso, ricade sul dirigente l'onere di provare l'impossibilità della prestazione per cause a lui non imputabili.

---

[151] L. Torchia, *La responsabilità dirigenziale*, cit., 96 - 97
[152] M. Rusciano, *Spunti sul rapporto di lavoro e responsabilità "di risultato" del dirigente pubblico*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, II, 1998, 393
[153] L. Torchia, *La responsabilità dirigenziale*, cit., 93

L’accertamento dell’eventuale inadempimento consentirà così di determinare in che misura si sia realizzata l’obbligazione di risultato assunta dal dirigente e di graduare le misure correttive più appropriate.

La responsabilità dirigenziale si configura come un meccanismo essenziale per garantire l’efficienza della pubblica amministrazione. Essa ha effetti sia sul rapporto di servizio sia sul rapporto di ufficio del dirigente, in quanto l’inadempimento accertato nell’ambito del primo comporta una modificazione del secondo (tra le sanzioni si annoverano l’impossibilità di rinnovo dello stesso incarico, la revoca dello stesso e nei casi più gravi il recesso del rapporto di lavoro).

L’obiettivo finale è garantire che l’amministrazione non si limiti a rispettare la legalità formale, ma fosse realmente orientata al conseguimento di risultati concreti, nell’interesse della collettività.

5.3.3. Controlli di gestione e strategico

L’articolo 1 del decreto legislativo n. 286 del 30 luglio 1999 (Riordino e potenziamento dei meccanismi e strumenti di monitoraggio e valutazione dei costi, dei rendimenti e dei risultati dell’attività svolta dalle amministrazioni pubbliche), rubricato “*Principi generali del controllo interno*” prevede che “*Le pubbliche amministrazioni, nell'ambito della rispettiva autonomia, si dotano di strumenti adeguati a* [..] *b) verificare l'efficacia, efficienza ed economicità dell'azione amministrativa al fine di ottimizzare, anche mediante tempestivi interventi di correzione, il rapporto tra costi e risultati* [..] *d) valutare l'adeguatezza delle scelte compiute in sede di attuazione dei piani, programmi ed altri strumenti di determinazione dell'indirizzo politico, in termini di congruenza tra risultati conseguiti e obiettivi predefiniti*”[154]. In particolare, i controlli di cui alla lettera b) costituiscono i controlli di gestione, mentre quelli alla lettera d) i controlli strategici.

[154] Articolo 1 comma 1, d.lgs. 286/1999

La prassi applicativa ha evidenziato come la misurazione del risultato, ossia della consistenza e qualità della prestazione resa dal dirigente, tenendo conto anche delle condizioni di partenza, degli strumenti disponibili, delle risorse assegnate e della loro adeguatezza, dei comportamenti di altri soggetti o di altre cause esterne alla capacità d'azione del dirigente che possano aver influito sulla prestazione stessa, si basi sempre più su criteri aziendalistici piuttosto che giuridici. In questo contesto, il controllo sulla *performance* dirigenziale si traduce in un dovere specifico di rispondere dei risultati conseguiti, con implicazioni dirette sulla gestione delle risorse pubbliche.

La riforma dei controlli amministrativi, introdotta con il d.lgs. n. 286 del 30 luglio 1999, in attuazione dell'articolo 11 della legge Bassanini n. 59 del 15 marzo 1997, ha delineato un sistema articolato di monitoraggio dell'azione amministrativa, distinguendo quattro principali tipologie di controlli:

1. Controllo di regolarità amministrativa e contabile, volto a garantire la conformità delle attività alle norme vigenti;
2. Controllo di gestione, destinato a verificare l'efficacia dell'uso delle risorse pubbliche;
3. Valutazione e controllo strategico, finalizzato a misurare l'adeguatezza delle scelte politiche rispetto agli obiettivi;
4. Valutazione della dirigenza, volta a determinare la qualità della prestazione resa dai dirigenti e la loro capacità di conseguire i risultati assegnati.

Questa riforma ha gettato le basi per una maggiore responsabilizzazione della pubblica amministrazione, spostando l'attenzione dal semplice rispetto delle norme formali alla verifica dei risultati di gestione. In particolare, ha contribuito a ridefinire il ruolo della dirigenza pubblica[155], introducendo strumenti che permettono di valutare in modo più oggettivo e trasparente la *performance* amministrativa.

[155] F. Merloni, A. Pioggia, R. Segatori (a cura di), *L'amministrazione sta cambiando? Una verifica dell'effettività dell'innovazione nella pubblica amministrazione*, cit., 143 – 169

Tra le diverse forme di controllo, assumono un ruolo centrale il controllo di gestione e il controllo strategico, poiché rappresentano strumenti essenziali per garantire l'efficacia dell'azione amministrativa e per rendere concretamente operativo il principio del risultato. Gli esiti di questi controlli forniscono la base per valutare la dirigenza e per attivare la responsabilità dirigenziale in caso di mancato raggiungimento degli obiettivi.

Il controllo di gestione costituisce uno strumento essenziale per ottimizzare il rapporto tra costi e risultati, mediante la verifica dell'efficienza, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa, fornendo strumenti di monitoraggio e correzione per migliorare le prestazioni. Il controllo di gestione è affidato a unità interne a ciascuna amministrazione. Ciò è previsto dall'articolo 1 del decreto legislativo n. 286 del 30 luglio 1999, il cui dispositivo recita "b) *il controllo di gestione e l'attività di valutazione dei dirigenti, fermo restando quanto previsto alla lettera a), sono svolte da strutture e soggetti che rispondono ai dirigenti posti al vertice dell'unità organizzativa interessata*"[156]. Il suo fondamento normativo si basa sul criterio di buon andamento (*ex* articolo 97 della Costituzione) e sui principi di responsabilità dei funzionari, di equilibrio di bilancio e di coordinamento della finanza pubblica.

L'obiettivo principale dell'introduzione generalizzata del controllo di gestione è favorire una maggiore efficienza e funzionalità della pubblica amministrazione. Questo controllo consente una valutazione complessiva dell'economicità, efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa, garantendo che le risorse pubbliche vengano utilizzate in modo ottimale e che i servizi offerti alla collettività rispondano agli standard di qualità previsti[157].

Diversamente dal controllo di gestione, che si concentra sull'uso delle risorse e sul miglioramento dell'efficienza amministrativa, il controllo strategico ha un ambito più ampio: la sua funzione principale è valutare se l'azione amministrativa sia coerente con gli obiettivi

[156] Articolo 1 comma 2, d.lgs. 286/1999
[157] Corte Cost., 27 gennaio 1995, n. 29, par. 11.1. "*L'esito del controllo di gestione, come precisa l'art. 3, sesto comma, della legge impugnata, consta di relazioni, almeno annuali, che vengono inviate tanto agli organi che assumono le decisioni politiche concernenti gli obiettivi e le prescrizioni da imporre all'amministrazione, quanto alle stesse amministrazioni interessate, al fine di agevolare l'adozione di soluzioni legislative e amministrative dirette al raggiungimento dell'economicità e dell'efficienza nell'azione degli apparati pubblici, nonché dell'efficacia dei relativi risultati*"

definiti a livello politico. Non si limita quindi a verificare il rendimento delle risorse impiegate, ma analizza anche la correttezza e l'adeguatezza delle scelte strategiche effettuate nel perseguire gli obiettivi di interesse pubblico.

L'articolo 7 del decreto legislativo n. 300 del 30 luglio 1999 disciplina l'attività di valutazione e controllo strategico, affidandola a un servizio di controllo interno collocato tra gli uffici di diretta collaborazione del ministro. Tale organo opera in autonomia organizzativa. Questo strumento consente agli organi di indirizzo politico di verificare la capacità delle amministrazioni di attuare le scelte politiche.

Il controllo strategico si inserisce nel principio della separazione tra indirizzo politico e gestione amministrativa, garantendo la congruenza tra obiettivi prefissati e risultati conseguiti e l'adeguatezza delle scelte compiute in sede di attuazione, tenendo in considerazione le risorse assegnate ed eventuali fattori ostativi. In tal senso, rappresenta un importante strumento di monitoraggio delle *performance* pubbliche.

L'articolo 6 del decreto legislativo n. 286 del 30 luglio 1999, rubricato "*La valutazione e il controllo strategico*" prevede infatti che "*L'attività di valutazione e controllo strategico mira a verificare, in funzione dell'esercizio dei poteri di indirizzo da parte dei competenti organi, l'effettiva attuazione delle scelte contenute nelle direttive ed altri atti di indirizzo politico.*
L'attività stessa consiste nell'analisi, preventiva e successiva, della congruenza e/o degli eventuali scostamenti tra le missioni affidate dalle norme, gli obiettivi operativi prescelti, le scelte operative effettuate e le risorse umane, finanziarie e materiali assegnate, nonché nella identificazione degli eventuali fattori ostativi, delle eventuali responsabilità per la mancata o parziale attuazione, dei possibili rimedi"[158]. Tale strumento è fondamentale per garantire la trasparenza e l'*accountability* delle pubbliche amministrazioni, rendendo più efficace la gestione delle risorse e riducendo sprechi e inefficienze. L'efficacia di questo sistema

[158] Articolo 6 comma 1, d.lgs. 286/1999

consente non solo di monitorare la corretta attuazione degli indirizzi politici, ma anche di individuare tempestivamente eventuali criticità e di adottare misure correttive adeguate.

Sia il controllo di gestione, sia quello strategico sono strumenti essenziali per rafforzare la responsabilità dirigenziale, poiché orientano l'azione amministrativa verso il raggiungimento di obiettivi misurabili e verificabili, valutando concretamente la capacità della pubblica amministrazione di rispondere alle esigenze della collettività.

Difatti, così come l'amministrazione è chiamata a rispondere della legittimità dei propri atti, in conformità al principio di responsabilità sancito dall'articolo 113 della Costituzione e della liceità della propria condotta, nel rispetto delle norme del Codice civile, essa deve anche rispondere della qualità e adeguatezza della propria attività e dei risultati prodotti. Questo secondo livello di controllo permette di verificare la coerenza tra gli indirizzi politici e i risultati effettivi, la corrispondenza tra gli obiettivi programmati e quelli conseguiti, nonché l'adeguatezza delle risorse impiegate rispetto ai risultati ottenuti.

In questo contesto, la valutazione della dirigenza si basa su criteri di efficacia ed efficienza. L'efficacia misura il grado di realizzazione degli obiettivi assegnati, ossia il rapporto tra l'attività svolta e lo scopo da raggiungere. L'efficienza, invece, valuta il rapporto tra risorse impiegate e risultati ottenuti[159], determinando se l'azione amministrativa sia stata condotta con un uso ottimale delle risorse disponibili.

Il sistema di monitoraggio e valutazione, dunque, si configura come un meccanismo di verifica permanente che consente di migliorare la qualità della gestione pubblica, garantendo che l'operato dei dirigenti sia sempre improntato al conseguimento di risultati concreti e misurabili, piuttosto che al mero rispetto formale delle procedure.

[159] A. Crosetti, *Controlli amministrativi*, in *Digesto Discipline Pubblicistiche*, V, 1989, 76

5.3.4. Riforma dei controlli della Corte dei conti e responsabilità erariale

La legge n. 20 del 14 gennaio 1994, "*Disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti*", ha segnato una svolta nel sistema dei controlli sulla pubblica amministrazione, ridefinendo il ruolo della Corte dei conti. Da organo con funzioni prevalentemente preventive di legittimità, la Corte è stata trasformata in un'istituzione incaricata di valutare l'efficienza, l'efficacia e l'economicità dell'azione amministrativa. Questo cambiamento ha determinato il passaggio da un controllo sugli atti a un controllo di gestione, focalizzato sulla verifica dei risultati complessivi dell'attività amministrativa.

Inoltre, la valorizzazione del principio del risultato si è estesa anche alla disciplina della responsabilità erariale, coinvolgendo funzionari, impiegati, agenti pubblici e amministratori di enti statali e non statali. Le riforme legislative hanno quindi rafforzato il nesso tra responsabilità gestionale e conseguimento degli obiettivi, segnando un'evoluzione verso un'amministrazione pubblica sempre più orientata alla *performance*.

Uno degli aspetti centrali della riforma riguarda la responsabilità erariale dei funzionari pubblici, ridefinita dall'articolo 1 della legge n. 20 del 14 gennaio 1994. Tale disposizione stabilisce che "*La responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica è personale e limitata ai fatti e alle omissioni commessi con dolo o colpa grave, ferma restando l'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali. Nel giudizio di responsabilità, fermo restando il potere di riduzione, deve tenersi conto dei vantaggi comunque conseguiti dall'amministrazione di appartenenza, o da altra amministrazione, o dalla comunità amministrata in relazione al comportamento degli amministratori o dei dipendenti pubblici soggetti al giudizio di responsabilità"*[160]. Dunque, la responsabilità in materia di contabilità pubblica è personale, limitata ai soli casi di dolo o colpa grave, escludendo la responsabilità per errore lieve o per semplice inefficienza gestionale, ferma restando l'insindacabilità delle scelte discrezionali nel merito.

[160] Articolo 1, legge 20/1994

Nel giudizio di responsabilità, inoltre, deve essere considerato il vantaggio comunque conseguito dall'amministrazione o dalla collettività, in relazione alla condotta tenuta dai soggetti pubblici sottoposti al giudizio della Corte dei conti.

Questa impostazione ha l'obiettivo di bilanciare due esigenze fondamentali: da un lato, garantire la tutela dell'interesse pubblico, dall'altro, evitare di penalizzare eccessivamente i dirigenti pubblici, che operano in un contesto decisionale complesso e spesso soggetto a margini di incertezza.

Tuttavia, il timore di incorrere in responsabilità ha generato il fenomeno della "paura della firma", ovvero la riluttanza dei dirigenti pubblici a prendere decisioni per timore di sanzioni, con conseguente immobilismo amministrativo. Questo atteggiamento è strettamente connesso alla cosiddetta "burocrazia difensiva", che rappresenta un freno alla modernizzazione e all'efficienza della pubblica amministrazione[161].

Parallelamente alla ridefinizione della responsabilità erariale, la legge n. 20 del 14 gennaio 1994 ha profondamente modificato il sistema dei controlli esercitati dalla Corte dei conti. L'articolo 3, comma 1, ha introdotto un elenco tassativo di atti privi di forza di legge sottoposti a controllo preventivo di legittimità, ridimensionando il precedente sistema, in cui il controllo si estendeva in modo generalizzato a tutti gli atti della pubblica amministrazione che comportassero spesa.

Tale norma ha segnato un'importante evoluzione rispetto al passato, quando il controllo si estendeva in modo generalizzato a tutti gli atti della pubblica amministrazione comportanti spese. Con la riforma, invece, è stato introdotto un elenco tassativo di atti, privi di forza di legge, sottoposti a tale controllo. In particolare, è stata attribuita alla Corte dei conti la

[161] Corte Cost., 18 gennaio 2022, n. 8, che definisce, al paragrafo 2.4,.la burocrazia difensiva quale condotta dei pubblici funzionari che "*si astengono, cioè, dall'assumere decisioni che pur riterrebbero utili per il perseguimento dell'interesse pubblico, preferendo assumerne altre meno impegnative (in quanto appiattite su prassi consolidate e anelastiche), o più spesso restare inerti, per il timore di esporsi a possibili addebiti penali*" e afferma al paragrafo 6.2. che "*"Paura della firma" e "burocrazia difensiva", indotte dal timore di un'imputazione per abuso d'ufficio, si tradurrebbero, in quanto fonte di inefficienza e immobilismo, in un ostacolo al rilancio economico, che richiede, al contrario, una pubblica amministrazione dinamica ed efficiente*"

funzione di controllo successivo sulla gestione, che si estende a tutte le amministrazioni pubbliche, incluse quelle regionali e locali. Tale controllo è finalizzato a verificare "*la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa agli obiettivi stabiliti dalla legge, valutando comparativamente costi, modi, e tempi dello svolgimento dell'azione amministrativa*"[162].

Tale riforma è conseguenza della trasformazione culturale indicata nel paragrafo precedente che, negli anni '90, ha comportato una trasformazione culturale del modello di amministrazione pubblica orientata non solo al rispetto del principio di legalità ma ai principi di efficienza, efficacia ed economicità dell'agire pubblico, alla valutazione dei risultati, alla responsabilità della gestione, all'introduzione di controlli strategici da affiancare a quelli contabili e al rispetto dei vincoli europei.

A differenza del controllo preventivo di legittimità, oggetto del controllo successivo non sono singoli atti, ma intere gestioni ed i suoi parametri di riferimento sono rappresentati, oltre che da norme giuridiche, da criteri generali di buona amministrazione, desumibili dalle discipline economiche, finanziarie ed aziendalistiche. Lo scopo di questo controllo è, infatti, accertare il conseguimento da parte dell'amministrazione controllata degli obiettivi prefissati dalla legge e le caratteristiche dell'attività posta in essere per realizzarli, con particolare riguardo ai profili dell'efficienza e dell'economicità dell'azione amministrativa.

In particolare, per questi ultimi, il controllo, oltre alla verifica della conformità della gestione alle norme contabili, investe anche i processi operativi realizzati per perseguire gli obiettivi dati. È, dunque, evidente l'evoluzione compiuta dal legislatore che, a fronte di un controllo atomistico preventivo su ogni atto, causa di possibili indugi nell'azione dell'amministrazione, si è passati ad un controllo di gestione che valorizza il risultato conseguito da tale azione secondo i criteri sopra citati.

[162] Articolo 3, comma 4, legge 20/1994

Inoltre, l'attribuzione del controllo sulla gestione ad un organo che svolge anche funzioni giurisdizionali consente, in caso di inadempienza dell'ente, di trasporre in ambito giurisdizionale gli esiti del controllo.

La riforma dei controlli della Corte dei conti ha l'obiettivo di garantire un controllo rigoroso della gestione amministrativa, con particolare attenzione al raggiungimento dei risultati ed evitare che il timore di sanzioni freni l'azione dei dirigenti pubblici, ostacolando l'efficienza e la tempestività delle decisioni.

L'obiettivo finale è promuovere una pubblica amministrazione più dinamica ed efficace, capace di rispondere alle esigenze della collettività senza essere bloccata dalla paura di eventuali conseguenze giuridiche.

5.4. Codice del processo amministrativo

L'introduzione del Codice del processo amministrativo (c.p.a.) ha segnato un'evoluzione significativa nella giurisdizione amministrativa, avvicinandolo progressivamente al processo civile sotto il profilo della pienezza ed effettività della tutela[163] nonché ridefinendo l'equilibrio tra legalità e risultato. In passato, il giudizio amministrativo era limitato a un controllo meramente demolitorio, volto all'annullamento degli atti illegittimi, senza alcuna valutazione della loro effettiva incidenza sull'interesse sostanziale dei cittadini[164].

L'articolo 1 c.p.a. sancisce il principio di "*tutela piena ed effettiva*"[165], allineando il processo amministrativo agli obiettivi di efficienza e funzionalità dell'azione pubblica. Questo cambiamento ha trasformato il giudice amministrativo da "giudice dell'atto" a garante del risultato, attribuendogli il compito di verificare non solo la legittimità formale dei provvedimenti, ma anche la loro idoneità a realizzare l'interesse pubblico.

[163] S. Cassese, *Istituzioni di diritto amministrativo*, cit., 657
[164] A. Pajno, *Introduzione*, in A. Quaranta e V. Lopilato, *Il processo amministrativo. Commentario al D.lgs. 104/2010*, Giuffrè, Milano, 2011, 46 ss.
[165] Articolo 1, d.lgs. 104/2010

Un passaggio fondamentale è rappresentato dalla sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione n. 500 del 22 luglio 1999, che ha riconosciuto per la prima volta il risarcimento del danno per lesione di interessi legittimi, superando l'idea che l'annullamento dell'atto fosse sempre sufficiente a garantire giustizia. Questo orientamento è stato recepito dall'articolo 7, comma 4, c.p.a., che attribuisce al giudice amministrativo il potere di pronunciarsi anche sul "*risarcimento del danno per lesione di interessi legittimi e sugli altri diritti patrimoniali consequenziali*"[166], introducendo così una tutela che non si limita alla rimozione dell'atto illegittimo, ma mira alla soddisfazione concreta delle pretese sostanziali del ricorrente[167].

In questa prospettiva, l'articolo 34 c.p.a. assume un ruolo centrale: il giudice può non solo annullare un provvedimento, ma anche dettare le indicazioni per l'eventuale nuovo esercizio del potere amministrativo[168] e ordinare l'adozione di misure idonee a garantire l'effettivo raggiungimento dell'interesse sostanziale tutelato[169]. Ciò conferma il passaggio da una giurisdizione formalistica a una giurisdizione sostanziale, orientata al principio del risultato, ossia al "*conseguimento reale del bene o dell'utilità riconosciuti dal giudicato, in attuazione del principio di effettività della tutela giurisdizionale di cui costituiscono espressione gli art. 24, 103 e 113 Cost"*[170].

A conferma di questo mutamento, l'articolo 34 comma 3 introduce un'innovazione di rilievo: il giudice amministrativo può non emettere una pronuncia costitutiva di annullamento dell'atto impugnato, ma limitarsi ad accertarne l'illegittimità, qualora, nel corso del giudizio, sia venuto meno l'interesse all'annullamento dell'atto stesso e non residui un interesse ai fini risarcitori. La norma dispone infatti che "*Quando, nel corso del giudizio, l'annullamento del provvedimento impugnato non risulta più utile per il ricorrente, il giudice accerta l'illegittimità dell'atto se sussiste l'interesse ai fini risarcitori*"[171].

---

[166] Articolo 7 comma 4, d.lgs. 104/2010
[167] A. Police, *Amministrazione di "risultati" e processo amministrativo*, cit., 128 - 129
[168] A. Sandulli (a cura di), *Diritto processuale amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2013, 68
[169] Il riferimento è all'articolo 34 comma 1, lett. c)
[170] Cons. St., Sez. IV, 20 aprile 1991, n. 660
[171] Articolo 34 comma 3, d.lgs. 104/2010

L’applicazione del principio del risultato emerge con particolare evidenza anche nella disciplina delle infrastrutture strategiche, in cui il legislatore ha introdotto strumenti volti a garantire il completamento di opere di interesse nazionale, anche a costo di ridurre gli effetti delle pronunce giurisdizionali. L’obiettivo è quello di evitare blocchi o ritardi eccessivi, assicurando la continuità dell’azione amministrativa.

Un primo strumento è previsto dall’articolo 120, comma 10, c.p.a., che impone al giudice di tenere conto, nella decisione cautelare, “*di quanto previsto dagli articoli 121, comma 1, e 122, e delle esigenze imperative connesse a un interesse generale all'esecuzione del contratto, dandone conto nella motivazione*”[172].

Un ulteriore meccanismo è introdotto dall’articolo 121 c.p.a., che disciplina la sorte dei contratti stipulati a seguito di un’aggiudicazione poi annullata. La norma sancisce “*Il contratto resta efficace, anche in presenza delle violazioni di cui al comma 1, qualora venga accertato che il rispetto di esigenze imperative connesse a un interesse generale imponga che i suoi effetti siano mantenuti. Tra le esigenze imperative rientrano, fra l'altro, quelle imprescindibili di carattere tecnico o di altro tipo, tali da rendere evidente che i residui obblighi contrattuali possono essere rispettati solo dall'esecutore attuale. Gli interessi economici sono presi in considerazione come esigenze imperative solo quando l'inefficacia del contratto condurrebbe a conseguenze sproporzionate, avuto anche riguardo all'eventuale mancata proposizione della domanda di subentro nel contratto nei casi in cui il vizio dell'aggiudicazione non comporta l'obbligo di rinnovare la gara. Non costituiscono esigenze imperative gli interessi economici legati direttamente al contratto, che comprendono fra l'altro i costi derivanti dal ritardo nell'esecuzione del contratto stesso, dalla necessità di indire una nuova procedura di aggiudicazione, dal cambio dell'operatore economico e dagli obblighi di legge risultanti dalla dichiarazione di inefficacia*”[173].

La norma stabilisce che l’annullamento dell’aggiudicazione non comporta automaticamente l’inefficacia del contratto, che può continuare a produrre effetti se

[172] Articolo 120 comma 10, d.lgs. 104/2010
[173] Articolo 121 comma 3, d.lgs. 104/2010

l'esecuzione dell'opera è considerata prioritaria per l'interesse generale. In questi casi, l'amministrazione sarà tenuta a risarcire il ricorrente, ma senza compromettere la realizzazione dell'opera pubblica.

Questa soluzione, pur garantendo la continuità delle opere strategiche, comporta un possibile costo economico significativo per l'amministrazione, che potrebbe dover pagare sia il contraente illegittimamente selezionato, sia il ricorrente che ha ottenuto l'annullamento dell'aggiudicazione. Il rischio di danno erariale è evidente, con possibili implicazioni di responsabilità contabile per i soggetti coinvolti nell'irregolarità dell'affidamento[174].

L'articolo 122 c.p.a. disciplina invece i casi in cui il giudice, pur annullando l'aggiudicazione, può valutare l'inefficacia del contratto. In particolare, dispone che "*Fuori dei casi indicati dall'articolo 121, comma 1, e dall'articolo 123, comma 3, il giudice che annulla l'aggiudicazione definitiva stabilisce se dichiarare inefficace il contratto, fissandone la decorrenza, tenendo conto, in particolare, degli interessi delle parti, dell'effettiva possibilità per il ricorrente di conseguire l'aggiudicazione alla luce dei vizi riscontrati, dello stato di esecuzione del contratto e della possibilità di subentrare nel contratto, nei casi in cui il vizio dell'aggiudicazione non comporti l'obbligo di rinnovare la gara e la domanda di subentrare sia stata proposta*"[175].

Questa previsione conferma l'approccio flessibile e orientato al risultato, che mira a contemperare la tutela del ricorrente con l'esigenza di garantire la continuità delle opere pubbliche.

Anche l'articolo 124 c.p.a. segue questa logica, consentendo al ricorrente che impugna l'aggiudicazione di ottenere sia l'annullamento del provvedimento sia il subentro nel contratto, a condizione che il giudice abbia già dichiarato l'inefficacia del contratto ai sensi degli articoli 121 e 122 c.p.a. La norma sancisce "*L'accoglimento della domanda di*

[174] E. Mele, *Manuale di diritto amministrativo*, Giappichelli, Torino, 2013, 400 - 401
[175] Articolo 122, d.lgs. 104/2010

conseguire l'aggiudicazione e di stipulare il contratto è comunque condizionato alla dichiarazione di inefficacia del contratto ai sensi degli articoli 121, comma 1, e 122"[176].

Infine, l'articolo 125 c.p.a. impone al giudice amministrativo, in sede di pronuncia del provvedimento cautelare, di tenere conto "*delle probabili conseguenze del provvedimento stesso per tutti gli interessi che possono essere lesi, nonché del preminente interesse nazionale alla sollecita realizzazione dell'opera, e, ai fini dell'accoglimento della domanda cautelare, si valuta anche la irreparabilità del pregiudizio per il ricorrente, il cui interesse va comunque comparato con quello del soggetto aggiudicatore alla celere prosecuzione delle procedure*"[177].

Questa disposizione limita l'impatto delle misure cautelari sulle opere strategiche, ponendo il principio del risultato al centro della valutazione giurisdizionale. Difatti, il legislatore ha attribuito un valore determinante al preminente interesse nazionale alla rapida realizzazione delle opere pubbliche essenziali, stabilendo un limite significativo ai poteri del giudice amministrativo nel concedere misure cautelari che possano sospendere l'esecuzione dell'opera.

Sebbene il giudice sia tenuto a valutare i consueti requisiti di *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, la norma gli impone di considerare anche gli interessi pubblici coinvolti e il rischio che la sospensione degli effetti del provvedimento di aggiudicazione possa causare un grave pregiudizio all'economia nazionale. Di conseguenza, le misure cautelari potranno essere concesse solo in presenza di un'illegittimità manifesta e di un danno particolarmente grave e irreparabile per il ricorrente[178].

In conclusione, la disciplina delle infrastrutture strategiche nel Codice del processo amministrativo rappresenta un chiaro esempio di come il sistema giuridico stia evolvendo verso un equilibrio tra tutela giurisdizionale e stabilità dell'azione amministrativa. L'approccio attuale, pur garantendo il rispetto della legalità, riconosce che l'efficacia e la

[176] Articolo 124 comma 1, d.lgs. 104/2010
[177] Articolo 125 comma 2, d.lgs. 104/2010
[178] E. Mele, *Manuale di diritto amministrativo*, cit., 399 - 400

continuità dell'azione pubblica sono essenziali per il raggiungimento degli obiettivi di interesse generale.

Negli ultimi anni, la logica del risultato ha influenzato sempre più la disciplina processuale, introducendo misure volte a limitare l'impatto delle pronunce giurisdizionali sulla realizzazione di opere strategiche. Un esempio è il decreto-legge 21 maggio 2021, n. 77, che ha ampliato l'ambito di applicazione dell'articolo 125 c.p.a., estendendolo anche a procedure non strettamente legate alle infrastrutture strategiche[179], ma comunque rilevanti nell'ambito del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR).

Questa evoluzione conferma la tendenza del sistema giuridico a superare un'impostazione meramente demolitoria, favorendo invece una tutela che contemperi legalità e risultato, garantendo al contempo la continuità dell'azione amministrativa.

5.5. Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza

Nell'ambito dell'amministrazione orientata ai risultati, sono state introdotte da ultimo disposizioni normative finalizzate ad assicurare il raggiungimento concreto degli obiettivi e dei risultati previsti dal Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza, che il legislatore ha esplicitamente riconosciuto come di "*preminente interesse pubblico*"[180].

Per far fronte all'impatto negativo della pandemia di Covid-19 sulle economie degli Stati membri, l'Unione Europea ha adottato il Regolamento n. 2094 del 2020, istituendo lo strumento di finanziamento *Next Generation Eu* destinato al rilancio delle economie europee[181], con una dotazione complessiva di entità pari a 750 miliardi di euro[182]. In particolare, nel quadro di questo programma rientra il Regolamento (UE) 2021/241, che ha

[179] G. M. C. Iannini, *Il nuovo codice degli Appalti ed il principio del risultato anche nell'ottica della gestione dei fondi comunitari*, in *Ratio Iuris*, 2024
[180] G. Muraca, *PNRR: il nuovo ruolo del Giudice amministrativo e la lettura funzionalmente orientata del periculum nella adozione delle misure cautelari*, in *Urbanistica e appalti*, IV, 2023, 483
[181] A. Barbera, C. Fusaro e C. Caruso, *Corso di diritto pubblico*, Il Mulino, Bologna, 2024, 102
[182] Unione Europea, Legal summary: Public procurement, EUR-Lex, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM:4499419

istituito il Dispositivo per la Ripresa e la Resilienza (*Recovery and Resilience Facility*), con durata sessennale e risorse per un totale di 672,5 miliardi di euro.

In base a tale regolamento, ogni Paese è tenuto a predisporre un Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), individuando le riforme e gli investimenti da realizzare. Una volta approvato dalla Commissione Europea e successivamente dal Consiglio dell'Unione europea, il Piano consente l'erogazione dei fondi assegnati - oltre 190 miliardi di euro per l'Italia, da utilizzare entro il 2026 - attraverso prestiti e sovvenzioni a fondo perduto.

Il PNRR si articola in sei missioni strategiche: Digitalizzazione, Innovazione, Competitività, Cultura; Rivoluzione Verde e Transizione Ecologica; Infrastrutture per una Mobilità Sostenibile; Istruzione e Ricerca; Inclusione e Coesione; Salute. Tra le riforme fondamentali previste dal Piano per migliorare il contesto economico e agevolare l'attuazione degli interventi previsti, rientra quella della pubblica amministrazione, finalizzata a migliorare l'efficienza dei servizi pubblici, favorire l'ingresso di nuove generazioni nel settore, valorizzare le competenze del personale e accelerare il processo di digitalizzazione[183]. È infatti opportuno sottolineare fin da subito che la portata del PNRR non si limita agli aspetti economico-finanziari, ma si inserisce in un quadro più ampio di obiettivi strategici di natura politica[184]. La sua attuazione non solo mira a rilanciare l'economia, ma è anche strumentale al conseguimento di finalità di carattere istituzionale e strutturale. Non a caso, è stato definito "*l'atto programmatico di maggiore rilevanza adottato dal Governo negli anni più recenti*"[185].

Di particolare interesse è il legame tra il PNRR e il principio del risultato, in quanto l'erogazione delle risorse finanziarie europee è condizionata al conseguimento soddisfacente di traguardi e obiettivi, sia qualitativi che quantitativi[186]. Questo approccio conferisce alla

[183] Ministero dell'Economia e delle Finanze, Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), https://www.mef.gov.it/focus/Il-Piano-Nazionale-di-Ripresa-e-Resilienza-PNRR-00001/
[184] V. Dei Giudici, *Il PNRR, i contratti pubblici e la discrezionalità*, in *Giornale di diritto amministrativo*, VI, 2022, 750
[185] C. Mari, *Osservazioni sugli effetti del Piano nazionale di ripresa e resilienza sull'organizzazione e funzionamento delle pubbliche amministrazioni*, in *Giustamm*, XII, 2022, par. 1
[186] Articoli 20 e 24 del Regolamento (UE) n. 2021/241 e allegato V, recante "Orientamenti per la valutazione del dispositivo".

nozione di risultato una rilevanza giuridica più vincolante rispetto al passato. Il legislatore ha, infatti, posto un'enfasi prioritaria sull'accelerazione dei tempi di attuazione del PNRR[187] e il rispetto di finalità sociali, ambientali e tecnologiche, promuovendo una "amministrazione di risultato", in cui il conseguimento degli obiettivi del Piano diventa un valore preminente di interesse nazionale[188].

Un esempio emblematico di questo orientamento è rappresentato dal Codice dei contratti pubblici (d.lgs. 36 del 31 marzo 2023), che costituisce un risultato concreto del PNRR. La riforma, infatti, è stata concepita per semplificare e accelerare l'esecuzione delle opere finanziate dal Piano, contribuendo al miglioramento dell'efficienza della spesa pubblica destinata all'affidamento dei contratti da parte delle amministrazioni[189]. Tuttavia, paradossalmente l'articolo 225 comma 8 del Codice esclude dal proprio ambito applicativo i lavori finanziati col PNRR, prevedendo che "*In relazione alle procedure di affidamento e ai contratti riguardanti investimenti pubblici, anche suddivisi in lotti, finanziati in tutto o in parte con le risorse previste dal PNRR e dal PNC, nonché dai programmi cofinanziati dai fondi strutturali dell'Unione europea,* [..] *si applicano, anche dopo il 1° luglio 2023, le disposizioni di cui al decreto-legge n. 77 del 2021, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 108 del 2021, al decreto legge 24 febbraio 2023, n. 13, nonché le specifiche disposizioni legislative finalizzate a semplificare e agevolare la realizzazione degli obiettivi stabiliti dal PNRR, dal PNC nonché dal Piano nazionale integrato per l'energia e il clima 2030 di cui al regolamento (UE) 2018/1999 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018*"[190]. Probabilmente, tale scelta è stata dettata dall'intento di evitare che l'entrata in vigore del nuovo Codice interferisse con l'applicazione della disciplina speciale (decreto-legge n. 77 del 31 maggio 2021 e decreto-legge n. 13 del 24 febbraio 2023).

Il governo e le pubbliche amministrazioni, sia centrali che territoriali, svolgono un ruolo essenziale nel processo di attuazione del PNRR. Da un lato, il governo è responsabile delle

[187] Si vedano ad esempio l'articolo 48 d.l. 77/2021 e l'articolo 12-bis d.l. 68/2022
[188] G. Muraca, *PNRR: il nuovo ruolo del Giudice amministrativo e la lettura funzionalmente orientata del periculum nella adozione delle misure cautelari*, cit., 483
[189] B. G. Mattarella, *La delega (in bianco) per la riforma dei contratti pubblici*, in *Giornale di diritto amministrativo*, V, 2022, 589
[190] Articolo 225 comma 8, d.lgs. 36/2023

interlocuzioni con l'Unione Europea, garantendo il rispetto degli impegni assunti e negoziando eventuali adeguamenti del Piano. Dall'altro, le amministrazioni locali e centrali sono chiamate a tradurre concretamente le riforme e gli investimenti previsti in interventi efficaci e tempestivi[191].

La capacità amministrativa, intesa come l'abilità di perseguire gli interessi pubblici attraverso scelte mirate e azioni operative efficienti, rappresenta un elemento determinante per il successo del PNRR. Non si tratta solo di realizzare gli interventi programmati, ma di farlo garantendo un impatto qualitativo concreto, in linea con gli obiettivi strategici del Piano.

Per questo motivo, il PNRR impone un rafforzamento della capacità amministrativa, orientandola verso una "*buona amministrazione*"[192], in cui la selezione delle soluzioni più idonee per il raggiungimento degli obiettivi diventa centrale. L'attuazione efficace del Piano, infatti, non si misura solo nella rapidità di esecuzione, ma anche nella capacità di produrre risultati tangibili e sostenibili nel tempo, assicurando il massimo effetto utile per la collettività.

Storicamente, diversi ostacoli hanno limitato l'efficacia dell'azione amministrativa nel raggiungimento degli obiettivi di pubblico interesse, tra cui un'eccessiva enfasi sui controlli di legittimità a discapito della valutazione dei risultati concreti. Spesso, l'approccio burocratico ha favorito soluzioni formalmente sicure ma non necessariamente le più efficienti per il caso concreto. Questo ha finito per intaccare l'essenza stessa del diritto amministrativo, che è "*sostanzialmente discrezionalità, adattamento continuo dell'amministrare alla realtà, non meccanica applicazione di norme*"[193].

Il PNRR ha avuto un impatto significativo nel riequilibrare il rapporto fra indirizzo politico e gestione amministrativa, rafforzando il principio secondo cui l'amministrazione deve privilegiare il conseguimento degli obiettivi prefissati. Il recupero della discrezionalità amministrativa, intesa come la capacità di individuare e adottare le soluzioni più efficaci per

[191] M. Pellegrini (a cura di), *Diritto pubblico dell'economia*, CEDAM, Padova, 2023, 112 - 113
[192] V. Dei Giudici, *Il PNRR, i contratti pubblici e la discrezionalità*, cit., 752 - 754
[193] S. Cassese, *Verso un nuovo diritto amministrativo?*, in *Giornale di diritto amministrativo*, I, 2016, 12 ss.

il perseguimento dell'interesse pubblico, diventa essenziale nell'ambito del PNRR. Le scelte imposte dal Piano richiedono un'attenta ponderazione degli interessi coinvolti e un approccio basato sull'opportunità e sulla convenienza delle decisioni adottate.

Inoltre, la responsabilità politica dei decisori risulta significativamente accresciuta: coloro che detengono il potere di indirizzo devono garantire il conseguimento degli obiettivi del PNRR, evitando ritardi e inefficienze. Il loro ruolo diventa dunque essenziale per legittimare e orientare le scelte necessarie nell'attuazione del Piano.

L'indirizzo politico, in questo contesto, assume una dimensione normativa vincolante[194]: il PNRR non impegna solo le amministrazioni incaricate della sua esecuzione, ma coinvolge l'intero sistema giuridico, compresi gli operatori giuridici del diritto e la giurisdizione. Questo comporta un rafforzamento della discrezionalità amministrativa, intesa come la capacità di adottare le soluzioni più opportune per garantire il tempestivo conseguimento dei risultati prefissati[195].

Un ulteriore aspetto rilevante è rappresentato dalla clausola di non riversibilità prevista dall'articolo 24, paragrafo 3, del Regolamento (UE) 2021/241, secondo cui le riforme adottate nell'ambito del PNRR non possono essere revocate o indebolite fino al completamento del Piano. Questo vincolo impedisce deviazioni rispetto alla linea programmatica stabilita, che potrebbero compromettere la realizzazione degli obiettivi concordati con l'Unione Europea.

In conclusione, il PNRR non deve essere considerato un intervento eccezionale e temporaneo, ma un'occasione per consolidare un nuovo modello di amministrazione pubblica, più efficiente, moderna e orientata ai risultati. L'auspicio è che il superamento di alcune prassi burocratiche non si esaurisca con l'attuazione del Piano, ma diventi un principio

[194] A. Sciortino, *PNRR e riflessi sulla forma di governo italiana. Un ritorno all'indirizzo politico "normativo"?*, in *federalismi.it*, XVIII, 2021, 250 ss.
[195] F. Cintioli, *Risultato amministrativo, discrezionalità e PNRR: una proposta per il Giudice*, in *LaMagistratura*, 2021

guida per tutte le politiche pubbliche, favorendo un'amministrazione più dinamica, responsabile e in linea con le migliori pratiche europee[196].

[196] M. Pellegrini, *Diritto pubblico dell'economia*, cit., 123

CAPITOLO II

IL PRINCIPIO DEL RISULTATO NEL D.LGS. 36/2023

SOMMARIO: 1. Evoluzione del principio del risultato e in generale dei principi generali nei Codici dei contratti pubblici; 1.1. Primo Codice dei contratti pubblici (D.lgs. 163/2006); 1.2. Secondo Codice dei contratti pubblici (D.lgs. 50/2016); 1.3. Terzo Codice dei contratti pubblici (D.lgs. 36/2023); 1.3.1. Il valore dei principi generali (articoli 1 – 12); 1.3.1.1. Il correttivo (D.lgs. 209/2024); 1.3.2. Il significato e la portata del principio del risultato; 1.3.3. Analisi e commento dell'articolo 1 – 2. Il rapporto fra i principi generali con il principio del risultato; 2.1. Principio della fiducia (Articolo 2); 2.2. Principio dell'accesso al mercato (Articolo 3); 2.3. Principio di buonafede e tutela dell'affidamento (Articolo 5); 2.4. Principio di auto-organizzazione amministrativa (Articolo 7) – 3. Disposizioni del d.lgs. 36/2023 applicative del principio del risultato; 3.1. Articolo 15 "Responsabile unico del progetto (RUP)"; 3.2. Articolo 38 "Localizzazione e approvazione del progetto delle opere"; 3.3. Articolo 63 "Qualificazione delle stazioni appaltanti"; 3.4. (Abrogato) Articolo 109 "Reputazione dell'impresa"; 3.5. Articolo 101 "Soccorso istruttorio"; 3.6. Articolo 110 "Offerte anormalmente basse"; 3.7. Partenariato pubblico privato e *project financing* (art. 193); 3.8. Articoli 203 – 207 "Servizi globali" – 4. Considerazioni conclusive sul principio del risultato alla luce della giurisprudenza

1. Evoluzione del principio del risultato e in generale dei principi generali nei codici dei contratti pubblici

Come chiarito dalla giurisprudenza amministrativa, il principio del risultato, sebbene positivizzato solo recentemente nell'articolo 1 del nuovo Codice dei contratti pubblici (decreto legislativo n. 36 del 31 marzo 2023), era già da tempo immanente[197] al sistema della

[197] Cons. St., Sez. III, 15 novembre 2023, n. 9812, par. 2.1. "*Il criterio di soluzione di tale contrasto è rappresentato, ad avviso del Collegio, dal "principio del risultato", reso di recente esplicito dal nuovo codice dei contratti pubblici del 2023, ma già immanente nel sistema*"; Cons. St., Sez. III, 26 marzo 2024, n. 2866, par. 6.4. "*Pur essendo la fornitura in questione non ancora soggetta, ratione temporis, alla disciplina di cui al d. lgs. 36/2023, l'utilizzo da parte della legge di gara del parametro del risultato esplicita e conferma, nello*

cosiddetta amministrazione di risultato. Esso è gradualmente emerso come punto di riferimento centrale nella disciplina dei contratti pubblici, fungendo da criterio interpretativo utile anche per la risoluzione di controversie insorte nell'ambito di procedure regolate dal precedente Codice degli appalti (decreto legislativo n. 50 del 18 aprile 2016)[198].

In tale contesto, si può porre la seguente domanda: perché si è avvertita l'esigenza di procedere alla sua cristallizzazione normativa, nonostante si trattasse di un principio già operante tanto a livello sistematico quanto giurisprudenziale?

La risposta può rinvenirsi nella circostanza che l'esigenza di codificazione di tale principio è emersa con particolare forza nel contesto emergenziale della pandemia, che ha evidenziato la necessità di un'amministrazione pubblica meno rigida e più orientata al pragmatismo e alla concretezza dell'azione[199].

Dall'iniziale consapevolezza, maturata all'interno della Commissione speciale istituita presso il Consiglio di Stato (ai sensi dell'articolo 14, comma 1, del R.D. n. 1054 del 26 giugno 1924), che il principio del risultato rappresenta l'esito di un percorso evolutivo avviato nel secolo scorso, si è poi passati alla piena affermazione di un paradigma di amministrazione pubblica, costituzionalmente orientata e generatrice di valore pubblico.

In tale ottica, il principio del risultato si dimostra coerente con il primato funzionale della committenza pubblica ed è valorizzato come parametro di legittimità dell'attività amministrativa, suscettibile di sindacato anche sotto il profilo della realizzazione effettiva dell'interesse collettivo. Il concetto di risultato, infatti, non si esaurisce nel mero conseguimento dell'obiettivo materiale, ma comprende anche, sul piano del metodo, il modo

---

specifico procedimento per cui è causa, il carattere immanente al sistema della c.d. amministrazione di risultato (che la dottrina ha ricondotto al principio di buon andamento dell'attività amministrativa, già prima dell'espressa affermazione contenuta nell'art. 1 del citato d. lgs. n. 36 del 2023 con specifico riferimento alla disciplina dei contratti pubblici)"

[198] Cons. St., Sez. V, 27 febbraio 2024 n. 1924, par. 17.2. "*Non è superfluo osservare, nonostante la procedura sia stata indetta nella vigenza del d.lgs. 50/2016, che l'operato della stazione appaltante è perfettamente in linea col principio del risultato previsto dall'art. 1 del d.lgs. 36/2023*" e 17.3. "*Questa Sezione ha già utilizzato disposizioni del d.lgs. 36/2023 come supporto interpretativo idoneo a risolvere controversie inerenti il d.lgs. 50/2016*"

[199] F. G. Scoca, voce *Attività amministrativa*, cit., F. Fracchia, *L'amministrazione come ostacolo*, in Il diritto dell'economia, II, 2013, 361.

legittimo, trasparente e corretto con cui si giunge all'individuazione dell'offerta migliore e, sul piano del merito, la qualità concreta dell'opera, del servizio o della fornitura[200].

Nel settore dei contratti pubblici, il principio del risultato assume un'importanza peculiare, giungendo a governarne la materia e a rappresentare una svolta radicale rispetto all'approccio previgente basato su una nozione di legalità maggiormente formalistica. In un ambito che riveste una rilevanza economica significativa per il Paese, la realizzazione delle opere pubbliche è chiamata ad avvenire con celerità, assicurando al contempo la massima qualità possibile al costo più contenuto. In tale prospettiva, la positivizzazione del principio si pone come espressione della volontà legislativa di superare le principali criticità che hanno storicamente ostacolato o rallentato l'attuazione degli interventi pubblici.

Tra queste si annoverano, in particolare, i ritardi burocratici, soprattutto nella fase preparatoria delle procedure di gara, spesso correlati al valore economico degli interventi; il numero elevato di opere incompiute, frequentemente imputabili a fattori imprevedibili (quali problematiche geologiche, rinvenimenti archeologici, interferenze con altre infrastrutture, insolvenze delle imprese appaltatrici, contenziosi giudiziari, carenza di risorse a seguito di varianti in corso d'opera); nonché le infiltrazioni della criminalità organizzata, che hanno trovato terreno fertile soprattutto nei modelli di partenariato pubblico-privato e nelle forme contrattuali più innovative, tradizionalmente meno praticate nel sistema italiano[201].

1.1. Primo Codice dei contratti pubblici (D.lgs. 163/2006)

Il primo Codice dei contratti pubblici, introdotto con il decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, noto anche come Codice De Lise, ha rappresentato il primo tentativo sistematico di riunificare e razionalizzare in un unico corpo normativo la disciplina nazionale in materia di affidamento ed esecuzione di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture. Analogamente a quanto previsto dal vigente Codice, anche il Codice del 2006 collocava in apertura del testo

[200] H. Simonetti, *Principio del risultato e gerarchia degli interessi nel nuovo codice dei contratti pubblici*, cit., 6

[201] G. F. Ferrari e G. Morbidelli (a cura di), *Codice dei contratti pubblici. Il D.L.vo 31 marzo 2023, n. 36 commentato articolo per articolo*, La Tribuna, Milano, 2023, 40

normativo (Titolo I della Parte I) la disciplina dei principi generali, segno della loro rilevanza strutturale all'interno dell'impianto codicistico.

Tuttavia, la differenza tra i due testi normativi si rinviene nel fatto che la trattazione dei principi nel Codice De Lise risultava contenuta nel solo articolo 2, senza ulteriore articolazione né valorizzazione sistematica. In particolare, tale disposizione stabiliva che "*L'affidamento e l'esecuzione di opere e lavori pubblici, servizi e forniture, ai sensi del presente codice, deve garantire la qualità delle prestazioni e svolgersi nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza; l'affidamento deve altresì rispettare i principi di libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, nonché quello di pubblicità con le modalità indicate nel presente codice*"[202].

Si trattava, dunque, di una formulazione essenzialmente dichiarativa, priva di una concreta declinazione delle modalità attuative dei principi. Diversamente, nel vigente Codice i principi sono esplicitati, interpretati e valorizzati in molteplici disposizioni. Nel Codice del 2006 essi rimanevano confinati a un enunciato sintetico, con un rinvio implicito alla normativa di dettaglio per la loro applicazione operativa. In altre parole, nonostante i principi in entrambi casi siano destinatari della medesima collocazione topografica all'interno del Codice, ciò non si è tradotto in una pari intensità normativa e sistematica.

Per quanto riguarda il termine "risultato", esso compariva solo sporadicamente e in maniera quasi incidentale[203], senza ricevere un'elaborazione teorica o una valenza assiologica. Ad esempio, l'articolo 3, nel fornire la definizione di opera, recitava "*Per «opera» si intende il risultato di un insieme di lavori, che di per sé esplichi una funzione economica o tecnica. Le opere comprendono sia quelle che sono il risultato di un insieme di lavori edilizi o di genio civile, sia quelle di presidio e difesa ambientale e di ingegneria naturalistica*"[204].

[202] Articolo 2 comma 1, d.lgs. 163/2006
[203] Ad esempio, l'articolo 162 prevedeva che, nell'ambito delle infrastrutture strategiche e degli insediamenti produttivi, il contraente generale si differenziasse dal concessionario di opere pubbliche anche per la "*la natura prevalente di obbligazione di risultato complessivo del rapporto che lega detta figura al soggetto aggiudicatore e per l'assunzione del relativo rischio*"
[204] Articolo 3 comma 8, d.lgs. 163/2006

In tale formulazione il "risultato" costituiva semplicemente un elemento descrittivo dell'esito materiale di un'attività edilizia o infrastrutturale. Pertanto, la prospettiva che potesse divenire un principio e addirittura parametro di legittimità dell'azione amministrativa era ancora lontana.

L'articolo 2, sebbene menzionasse principi di indubbia rilevanza – quali economicità, efficacia, tempestività, concorrenza e trasparenza – non giungeva a stabilire una gerarchia tra gli stessi, né prevedeva alcun meccanismo interpretativo in caso di conflitto.

In sintesi, il Codice del 2006 ha sicuramente segnato un primo passo fondamentale verso la sistematizzazione della materia dei contratti pubblici, pur presentando ancora una visione statica e frammentata dei principi generali, che sarebbero stati ripresi e ampliati nei successivi interventi legislativi, fino ad approdare alla svolta paradigmatica del decreto legislativo n. 36 del 31 marzo 2023.

1.2. Secondo Codice dei contratti pubblici (D.lgs. 50/2016)

Il secondo Codice dei contratti pubblici, adottato con il decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, è nato dal tentativo di dare attuazione, in via sistematica, alle direttive europee in materia di appalti pubblici del 2014 (n. 23, 24 e 25), nell'ottica di un riordino e di un aggiornamento complessivo della disciplina, anche alla luce dell'evoluzione giurisprudenziale e dottrinale intervenuta nel decennio successivo all'entrata in vigore del precedente Codice.

Analogamente a quest'ultimo, nell'articolo 3 si trovava la definizione dell'opera in riferimento al risultato. Questo articolo era racchiuso nel Titolo I recante "*Principi generali*", ma in realtà disciplinava principalmente l'ambito di applicazione del Codice, il riparto di competenze legislative tra Stato e regioni e conteneva definizioni. Il riferimento al risultato non assumeva ancora rilievo assiologico, né era connesso al paradigma dell'effettività dell'azione amministrativa.

La disciplina dei principi generali veniva collocata invece nell'articolo 30, rubricato "*Principi per l'aggiudicazione e l'esecuzione di appalti e concessioni*". Tale disposizione, pur confermando l'impianto già visto nell'articolo 2 del Codice del 2006, si limitava ad elencare i principi applicabili alle fasi di affidamento ed esecuzione dei contratti pubblici. In particolare, l'articolo stabiliva che "*L'affidamento e l'esecuzione di appalti di opere, lavori, servizi, forniture e concessioni ai sensi del presente codice garantisce la qualità delle prestazioni e si svolge nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza. Nell'affidamento degli appalti e delle concessioni, le stazioni appaltanti rispettano, altresì, i principi di libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, nonché di pubblicità con le modalità indicate nel presente codice. Il principio di economicità può essere subordinato, nei limiti in cui è espressamente consentito dalle norme vigenti e dal presente codice, ai criteri, previsti nel bando, ispirati a esigenze sociali, nonché alla tutela della salute, dell'ambiente, del patrimonio culturale e alla promozione dello sviluppo sostenibile, anche dal punto di vista energetico*"[205].

Tuttavia, all'elenco dei principi non si accompagnava un chiarimento sul rapporto fra gli stessi in caso di conflitti ermeneutici, lasciando dunque all'interprete l'onere di bilanciarli caso per caso.

L'assenza di un quadro sistematico rendeva i principi menzionati di portata astratta, riservando il loro utilizzo alle situazioni in cui la discrezionalità dell'amministrazione non fosse stata assorbita da norme vincolanti[206].

In definitiva, anche nel d.lgs. n. 50 del 18 aprile 2016 il principio del risultato non assumeva una configurazione autonoma, né una funzione ordinatrice della disciplina. Il richiamo al risultato era marginale[207], non veniva valorizzato come criterio di legittimità o

[205] Articolo 30 comma 1, d.lgs. 50/2016
[206] M. Corradino e S. Sticchi Damiani (a cura di), *I nuovi appalti pubblici. Commento al Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 36/2023) con i nuovi orientamenti giurisprudenziali*, III, Giuffrè, Milano, 2024, 6
[207] L'articolo 31 al comma 12 stabiliva che "*il documento di programmazione, corredato dalla successiva relazione su quanto effettivamente effettuato*" costituisse un elemento da considerare per la valutazione dell'indennità di risultato. L'articolo 38 comma 9 sanciva che una quota parte delle risorse del fondo fosse destinata "*al fondo per la remunerazione del risultato dei dirigenti e dei dipendenti appartenenti alle unità organizzative competenti*".

come parametro per la valutazione dell'efficacia dell'azione amministrativa. Il Codice si presentava dunque come un testo ancora ancorato a una logica procedurale-formalistica, in cui la tensione verso l'effettività dell'intervento pubblico risultava ancora in secondo piano rispetto alla struttura tradizionale delle regole di gara.

1.3.Terzo Codice dei contratti pubblici (D.lgs. 36/2023)

Il decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36, noto come terzo Codice dei contratti pubblici, è entrato formalmente in vigore il 1 aprile 2023, con efficacia delle disposizioni a partire dal 1° luglio 2023, ed è stato successivamente oggetto di modifiche e integrazioni ad opera del d.lgs. 31 dicembre 2024, n. 209 (cd. correttivo appalti).

A differenza delle precedenti codificazioni, l'adozione del nuovo Codice non è dettata dalla necessità di mero recepimento delle direttive europee, bensì dalla esigenza, divenuta evidente anche a seguito dell'emergenza pandemica da Covid-19, di riordinare e semplificare radicalmente la disciplina dei contratti pubblici, al fine di renderla più coerente con le esigenze concrete dell'amministrazione e del mercato.

Il quadro normativo delineato dal previgente Codice del 2016 si era infatti rivelato frammentario, disorganico e in larga parte inattuato, con frequenti deroghe e integrato da norme emergenziali tese a rilanciare gli affidamenti e a snellire le procedure. La nuova codificazione ha, quindi, rappresentato l'occasione per superare definitivamente le criticità accumulate nel tempo, dando attuazione a un impianto normativo maggiormente aderente alla realtà operativa e ai principi costituzionali e sovranazionali.

A tal fine, il legislatore ha scelto di recepire i "*principi espressi dalla giurisprudenza della Corte costituzionale e delle giurisdizioni superiori, interne e sovranazionali* [..] *al fine di evitare l'avvio di procedure di infrazione da parte della Commissione europea*"[208].

[208] Articolo 1 comma 1, l. 78/2022

Il percorso di riforma ha avuto il suo fondamento nella legge delega 21 giugno 2022, n. 78, la quale ha conferito al Governo la potestà normativa finalizzata alla definizione di un nuovo Codice dei contratti pubblici, delineandone i principi e criteri direttivi. L'approvazione di questa legge ha segnato il raggiungimento del primo traguardo del PNRR (Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza) nell'ambito dei contratti pubblici, la cui scadenza era fissata al 30 giugno 2022. La legge delega 21 giugno 2022, n. 78, ha chiaramente affidato al Governo il compito di adeguare la normativa nazionale ai princìpi e ai vincoli derivanti dal diritto dell'Unione e dalla giurisprudenza delle Corti interne e sovranazionali, in un'ottica di coerenza sistemica e di tutela dell'affidabilità giuridica del sistema nel suo complesso. Tutto ciò dimostra la piena consapevolezza del legislatore nazionale circa la profondità del legame tra l'Italia e l'Unione europea in materia di contratti pubblici[209] e del ruolo che quest'ultima ha avuto nel promuovere un approccio amministrativo che trova nel principio del risultato una delle sue espressioni più compiute.

A tale obiettivo si è associato il successivo traguardo identificato nella misura PNRR M1C1-73, "*Riforma del quadro legislativo in materia di appalti pubblici e concessioni*", che prevedeva come termine per l'entrata in vigore del nuovo Codice il 1 aprile 2023.

Il d.lgs. n. 36 del 31 marzo 2023 costituisce, come menzionato nel primo capitolo, non solo un intervento normativo interno, ma anche uno dei risultati strutturali richiesti dall'Unione europea per consentire l'erogazione delle risorse del *Next Generation EU*[210]. La sua adozione è stata condizione necessaria per garantire l'efficacia degli investimenti e l'utilizzo corretto e tempestivo dei fondi europei, nell'orizzonte temporale previsto dal PNRR, che si concluderà nel 2026.

In tale prospettiva, il Codice si pone l'obiettivo di semplificare l'intera materia dei contratti pubblici, intervenendo su tutte le fasi del ciclo contrattuale: dalla pianificazione e programmazione, alla progettazione, all'affidamento, fino alla fase esecutiva.

---

[209] A. Maggio, G. Steri (a cura di), *Codice dei contratti pubblici annotato con la dottrina e la giurisprudenza*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2009, 11

[210] E. Picozza, *The Next Generation EU: un passo decisivo verso l'unificazione europea*, in *Diritto e processo amministrativo*, II, 2022, 315

Sotto il profilo metodologico, merita di essere sottolineato come l'elaborazione dello schema normativo sia stata affidata, ai sensi dell'articolo 14, n. 2, del testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato (R.D. n. 1054 del 26 giugno 1924), allo stesso Consiglio di Stato, che ha operato avvalendosi di un collegio redazionale composto da magistrati amministrativi, esperti della materia, rappresentanti del libero foro e dell'Avvocatura generale dello Stato, nonché appartenenti ad altre professionalità. Tale scelta ha garantito una struttura tecnico-giuridica solida e coerente, fondata su una visione sistematica del diritto dei contratti pubblici.

In conclusione, il terzo Codice dei contratti pubblici si configura come il prodotto di un'ampia riforma di sistema, nata da esigenze interne e altresì da vincoli europei e rappresenta uno snodo decisivo nel processo di transizione verso un'amministrazione pubblica orientata al risultato, al valore pubblico e alla responsabilizzazione degli attori coinvolti, nel segno dell'efficienza, della trasparenza e della semplificazione.

1.3.1. Il valore dei principi generali (Articoli 1 – 12)

Una delle principali innovazioni introdotte dal nuovo Codice dei contratti pubblici risiede nella scelta metodologica di aprire il testo normativo non con un elenco di definizioni, bensì con un'articolata enunciazione dei principi generali che orientano l'intera disciplina della materia. Analogamente al Codice De Lise del 2006, anche il nuovo impianto normativo si apre con il Titolo I, intitolato proprio "Principi generali" (articoli da 1 a 12), ma se ne distacca radicalmente per l'impostazione sostanziale e sistematica.

Il legislatore, in particolare, codifica una pluralità di principi settoriali, alcuni dei quali derivano dal consolidamento di orientamenti giurisprudenziali, altri sono il frutto diretto dell'attuazione della legge delega n. 78 del 21 giugno 2022. Si tratta dei seguenti: principio del risultato[211], della fiducia[212], dell'accesso al mercato[213], di buona fede e di tutela

[211] Articolo 1 d.lgs. 36/2023
[212] Articolo 2 d.lgs. 36/2023
[213] Articolo 3 d.lgs. 36/2023

dell'affidamento[214], di solidarietà e di sussidiarietà orizzontale[215], di auto-organizzazione amministrativa[216], di autonomia contrattuale[217], di conservazione dell'equilibrio contrattuale[218], di tassatività delle cause di esclusione e di massima partecipazione[219], di applicazione dei contratti collettivi nazionali di settore[220].

Questa scelta non solo sottolinea la volontà di fornire una cornice sistematica e organica all'intero Codice, ma si propone di conferire ai principi una funzione nomogenetica e nomofilattica[221], ovvero capace di orientare l'interpretazione delle norme[222], colmare eventuali lacune e garantire coerenza all'azione amministrativa. I principi cessano di essere disposizioni meramente simboliche o programmatiche, divenendo norme di valore aggiunto (cosiddetto "plusvalore giuridico"), dotate di autonoma efficacia applicativa[223], incidenti in modo diretto sulla concreta disciplina delle procedure di affidamento e di esecuzione.

I principi generali svolgono una duplice funzione: da un lato, orientano l'attività delle stazioni appaltanti, offrendo loro uno strumento di guida nella gestione discrezionale delle gare; dall'altro, garantiscono la tutela degli interessi pubblici e privati coinvolti, costituendo un parametro utile anche ai fini del sindacato giurisdizionale sull'azione amministrativa.

Una novità rilevante rispetto ai codici del 2006 e del 2016 consiste nel fatto che ad ogni principio enunciato corrisponde una disposizione specifica che ne chiarisce la portata concreta. Non si tratta dunque di meri richiami di principio, ma di norme direttamente

[214] Articolo 5 d.lgs. 36/2023
[215] Articolo 6 d.lgs. 36/2023
[216] Articolo 7 d.lgs. 36/2023
[217] Articolo 8 d.lgs. 36/2023
[218] Articolo 9 d.lgs. 36/2023
[219] Articolo 10 d.lgs. 36/2023
[220] Articolo 11 d.lgs. 36/2023
[221] Cons. St., Ad. Plen., 7 maggio 2013, n. 13, par. 2. "*I principi generali di un settore esprimono valori e criteri di valutazione immanenti all'ordine giuridico, che hanno una memoria del tutto che le singole e specifiche disposizioni non possono avere e ai quali esse sono riconducibili; sono inoltre caratterizzati da una eccedenza di contenuto deontologico in confronto con le singole norme, anche ricostruite nel loro sistema, con la conseguenza che essi, quali criteri di valutazione che costituiscono il fondamento giuridico della disciplina considerata, hanno anche una funzione genetica ("nomogenetica") rispetto alle singole norme*"
[222] F. Cintioli, *Il principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, cit.
[223] G. Napolitano, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: i principi generali*, in *Giornale di diritto amministrativo*, III, 2023, 287

operative che dettano regole di comportamento, criteri di valutazione e vincoli procedimentali.

In dottrina[224], è stata teorizzata una distinzione fra "*principi-valori*" e "*principi-regole*". I primi, che comprendono il principio del risultato (articolo 1), della fiducia (articolo 2) e dell'accesso al mercato (articolo 3) si caratterizzano per il loro contenuto aperto, multidimensionale e suscettibile di bilanciamenti e declinazioni flessibili. Essi assumono un valore interpretativo trasversale, come espresso dall'articolo 4 del Codice, nella parte in cui dispone "*Le disposizioni del codice si interpretano e si applicano in base ai principi di cui agli articoli 1, 2 e 3*"[225].

Invece, i "principi-regole" sono i restanti principi (tra cui, ad esempio, la buona fede, la tutela dell'affidamento, la solidarietà e sussidiarietà orizzontale e l'autoorganizzazione amministrativa) che fanno riferimento a fattispecie più determinate, indirizzando le valutazioni delle condotte e le conseguenti valutazioni giuridiche[226].

Tra i principi enunciati, il principio del risultato occupa una posizione centrale e prioritaria. Si tratta del principio primo, anzi del "*super-principio primo*"[227]. Difatti, viene espressamente previsto per la prima volta come fondamento dell'intera disciplina contrattuale. Esso esprime la necessità di chiudere le procedure di evidenza pubblica in tempi certi, tenendo comunque conto delle complessità delle gare e dell'esigenza di garantire l'apertura alla concorrenza. Il risultato collima con l'unitarietà strutturale e funzionale dell'intervento pubblico, sancendo la coerenza tra la fase di aggiudicazione e quella esecutiva, che devono essere considerate momenti funzionalmente collegati all'obiettivo finale dell'intervento.

La giurisprudenza amministrativa ha già iniziato a valorizzare il nuovo impianto assiologico del Codice. In un caso emblematico, il giudice ha annullato il provvedimento di

[224] G. Morbidelli, *I principi nel codice dei contratti pubblici*, Passigli Editori, Firenze, 2023.
[225] Articolo 4 comma 1, d.lgs. 36/2023
[226] S. Dettori, *Il ruolo dei principi nella disciplina dei contratti pubblici*, in *Nuove Autonomie*, II, 2012, 295
[227] A. Sandulli, *Il principio del risultato quale criterio interpretativo e applicativo*, in *Diritto pubblico*, II, 2024, 349

aggiudicazione ritenendolo affetto da illegittimità per una non corretta applicazione dei principi del risultato e della fiducia, ai sensi degli articoli 1 e 2 del Codice, riconoscendo a tali principi la natura di parametri di legittimità dell'azione amministrativa[228].

Si può richiamare quanto osservato da Natalino Irti, ne "*L'età della codificazione*", a proposito della crisi dell'unicità e centralità dei codici a fronte della crescente frammentazione legislativa. Oggi, più che mai, emerge l'esigenza di ri-orientarsi attraverso i principi, i quali rappresentano una vera e propria bussola per l'interprete[229] e per l'amministrazione, in un contesto normativo sempre più complesso e in continua evoluzione.

I principi stabiliti dal Codice assolvono dunque il compito di "*tracciare i binari lungo i quali il legislatore stesso conduce poi tutti gli istituti di applicazione e di attuazione di dettaglio delle procedure di evidenza pubblica*"[230] e pertanto di rendere intellegibile il disegno armonico, organico e unitario sotteso al Codice rispetto alla frammentarietà delle sue parti e a permettere al contempo una migliore comprensione di queste, connettendole al tutto[231]. (periodo troppo lungo)

In conclusione, il valore dei principi generali risiede non solo nella loro enunciazione sistematica, ma nella loro funzione dinamica e integrativa dell'ordinamento, capace di garantire una migliore qualità della regolazione, una maggiore responsabilizzazione degli attori pubblici e una più efficace tutela dell'interesse pubblico.

---

[228] T.A.R. Reggio Calabria, 12 febbraio 2024 n. 122, par. 11 "*La contestata pretermissione della società istante dall'indagine di mercato, nei termini in cui è stata motivata, viola dunque pesantemente i "principi generali" di cui al Libro I, parte I del Codice, comunque applicabili anche nella fattispecie in esame, tra cui quelli di reciproca buona fede e tutela dell'affidamento (art. 5), del favor partecipationis e di par condicio tra i partecipanti (art. 10) nonché gli stessi principi della fiducia e del risultato, declinati nel principio di un'azione amministrativa trasparente e corretta, di cui agli artt. 1 e 2 del predetto Codice, a torto invocati a sostegno dell'agere pubblico*"

[229] R. Giovagnoli e G. Rovelli (a cura di), *Codice dei contratti pubblici*, Giuffrè, Milano, 2024, 5

[230] M. Cafagno e A. Farì, *I principi e il complesso ruolo dell'amministrazione nella disciplina dei contratti per il perseguimento degli interessi pubblici*, in M. Clarich (a cura di), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, Giappichelli, Torino, 2019, 203.

[231] A. M. Chiariello, *Una nuova cornice di principi per i contratti pubblici*, cit., 143

1.3.1.1. Il correttivo al Codice dei contratti pubblici (D.lgs. 209/2024)

Il decreto legislativo 31 dicembre 2024, n. 209, recante "*Disposizioni integrative e correttive al Codice dei contratti pubblici, di cui al decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36*", ha apportato, con i 97 articoli di cui è composto, modifiche significative all'impianto normativo del nuovo Codice, intervenendo su oltre settanta articoli, pari a circa un terzo del totale delle disposizioni (229 articoli complessivi). L'impatto del correttivo è stato eterogeneo: alcune modifiche hanno introdotto elementi di semplificazione e razionalizzazione normativa, mentre altre hanno sollevato nuove questioni applicative, evidenziate anche dagli operatori del settore.

Come chiarito nella Relazione illustrativa al decreto correttivo, l'intento del legislatore delegato non era quello di riscrivere ma di "*perfezionare l'impianto normativo del Codice, senza volerne stravolgere lo spirito e l'impostazione, con lo scopo di migliorarne l'omogeneità, la chiarezza e l'adeguatezza in modo da perseguire efficacemente l'obiettivo dello sviluppo del settore, nell'ottica di promuovere il principio del risultato e della fiducia tra pubbliche amministrazioni e operatori economici, inserito nel Libro I quale assoluto elemento di novità rispetto alla previgente disciplina*"[232].

Un dato di particolare rilievo, sul piano sistematico, è rappresentato dalla scelta del legislatore di non intervenire sul Titolo I della Parte I del Codice, dedicato ai principi generali (articoli 1–12). Questa opzione normativa non è casuale, bensì appare espressione di una precisa volontà confermativa, volta a consolidare l'impostazione assiologica del Codice e a riconoscere il ruolo fondativo che i principi esercitano nell'architettura complessiva della disciplina.

A tal proposito, la Relazione illustrativa sottolinea come "*i principi del Codice hanno mantenuto inalterata (salvo interventi del tutto marginali di coordinamento dovuti alla sopravvenienza di nuove disposizioni) la loro stessa enunciazione e la loro portata*. [..] *viene allora da considerare che il silenzio serbato dal Correttivo al Codice in tema di principi costituisce uno di quei casi nei quali il silenzio del legislatore è ricco di pregnanti e*

[232] Relazione illustrativa al Decreto legislativo 209 del 2024, p. 2

indiscutibili significati: quei principi del Codice e quelle interpretazioni che di essi sta in larga prevalenza offrendo la giurisprudenza (spesso in linea con gli studi prodotti dalla dottrina) hanno ormai superato il vaglio tanto della Consulta e conseguito la piena conferma da parte del legislatore in sede di correzione legislativa"[233].

In definitiva, il correttivo, pur introducendo modifiche di rilievo in diversi settori del Codice, lascia intatta l'ossatura valoriale del sistema, confermando che i principi generali rappresentano non solo un fondamento teorico, ma un criterio operativo di riferimento per tutte le disposizioni del Codice. Il loro consolidamento, anche in sede di correzione legislativa, rafforza ulteriormente la funzione integrativa, interpretativa e sistematica che essi svolgono nel quadro della nuova contrattualistica pubblica.

1.3.2. Il significato e la portata del principio del risultato

Il nuovo Codice dei contratti pubblici si apre con l'articolo 1, rubricato "*principio del risultato*", conferendo a tale principio il ruolo di stella polare dell'azione amministrativa e dell'esercizio del potere discrezionale, secondo "*un paradigma del tutto innovativo*"[234]. Il risultato assurge così a criterio prioritario dell'intero impianto normativo, evocato con insistenza sia sul piano quantitativo, attraverso una pluralità di riferimenti normativi, sia sotto il profilo qualitativo, per la sua valenza sistematica.

Prima di procedere all'analisi puntuale del dettato dell'articolo 1, appare opportuno svolgere una riflessione di carattere generale che consenta di comprendere appieno la portata teorica e applicativa del principio.

Il risultato, oggi assunto come criterio fondamentale, rappresenta un dato esterno rispetto al sistema giuridico, che viene tuttavia formalmente accolto all'interno del diritto. La legalità,

[233] M. R. Spasiano, *La codificazione dei principi del Codice dei contratti pubblici e, in particolare, del risultato, alla prova del correttivo*, in *federalismi.it*, X, 2025, 194

[234] F. Caringella, *Il nuovo Codice dei Contratti Pubblici: riforma o rivoluzione?* (Relazione al convegno sul "nuovo codice dei contratti pubblici", organizzato dall'AIGA e tenutosi a Cagliari 9-10 giugno 2023), in *giustizia-amministrativa.it*, 1

dunque, non si esaurisce più nella sola conformità formale alla legge, ma si arricchisce del riferimento a un esito concreto dell'azione amministrativa. In questa prospettiva, si assiste a un processo di internalizzazione del risultato, che solleva interrogativi teorici rilevanti.

Secondo la teoria dei sistemi elaborata da Niklas Luhmann, ogni sistema sociale è caratterizzato da una specifica specializzazione funzionale. Il diritto, in tale contesto, si distingue dagli altri sistemi (ad esempio, politico, scientifico, economico o religioso) perché si occupa esclusivamente di stabilire se una condotta sia legittima o illegittima, secondo i propri codici. Al diritto non interessa, ad esempio, della qualità tecnica di un'opera, come nel caso della corretta costruzione di un ponte: questo è un compito che rientra nella competenza del sistema tecnico o scientifico.

La legalità si configura, quindi, come un insieme di relazioni interne al sistema giuridico, orientate secondo la dicotomia legittimo/illegittimo. Il risultato, invece, appartiene per natura ad altri sistemi e viene definito secondo criteri diversi: nella tecnica si valuta se un'opera sia stata eseguita correttamente, nella scienza se un dato sia vero o falso, nell'economia se un'azione generi valore.

Di conseguenza, quando il diritto si confronta con il risultato, si trova di fronte a un dato che proviene dall'esterno. Tuttavia, questo dato non viene recepito in modo neutro o passivo, bensì viene rielaborato secondo la semantica del sistema giuridico. Tale rielaborazione avviene attraverso un meccanismo di "accoppiamento strutturale" tra sistemi: il diritto acquisisce informazioni da altri ambiti (come la tecnica o la scienza), trasformandole in risorse giuridicamente rilevanti mediante i propri codici interpretativi.

L'elevazione del risultato a principio generale di sistema, all'interno dell'articolo 1, costituisce dunque un'operazione di sistematizzazione interna di un elemento esterno. Il risultato non è recepito così come viene definito altrove (ad esempio, dalla tecnica), ma è riprocessato alla luce dei principi giuridici e filtrato attraverso le categorie del diritto.

Questa dinamica, solo apparentemente astratta, ha ricadute concrete di rilievo. Si pensi, ad esempio, alla gestione dei problemi ambientali: il diritto non si limita ad accogliere le

evidenze scientifiche, ma le traduce in norme e concetti giuridici, rendendole oggetto del discorso normativo. In modo analogo, l'articolo 1 attribuisce al risultato una valenza giuridica, che si manifesta secondo i canoni propri del diritto.

Da ciò deriva che l'introduzione del risultato nel Codice non implica una fusione tra sistemi, ma piuttosto una forma di integrazione selettiva e sistemica, secondo logiche che restano tipiche del diritto.

In questa direzione si può proporre una breve digressione, di natura metaforica, utile a chiarire ulteriormente il concetto di risultato nel nuovo Codice dei contratti pubblici. Il risultato può essere inteso come la risposta efficace a un bisogno, attraverso l'applicazione di regole che consentano di risolvere un problema concreto. Si pensi, ad esempio, al lavoro artigianale: se si rompe una libreria, il risultato desiderato consiste nella realizzazione di un manufatto capace di ripristinarne la funzione originaria. Il bisogno è soddisfatto solo se l'opera è tecnicamente adeguata allo scopo. Il risultato, quindi, non è solo l'esito finale, ma anche la verifica della corrispondenza tra il bisogno iniziale e la soluzione realizzata tramite l'applicazione di regole tecniche appropriate.

Trasponendo tale metafora nell'ambito giuridico, si comprende come il risultato, inizialmente definito da sistemi esterni, venga successivamente riprocessato dal diritto attraverso le proprie strutture normative. Questo avviene, nel caso specifico dei contratti pubblici, mediante l'articolazione del procedimento di affidamento e della fase esecutiva.

In particolare, il sistema giuridico impone specifici binari interpretativi per accogliere e rielaborare il dato esterno rappresentato dal risultato. Innanzitutto, l'orizzonte entro cui il risultato viene inquadrato è quello costituito dalle due fasi fondamentali del procedimento: l'aggiudicazione e l'esecuzione. Il soddisfacimento del bisogno collettivo deve essere valutato tenendo conto di entrambe le fasi. È in questa prospettiva che si inserisce, ad esempio, la giurisprudenza del Consiglio di Stato relativa al divieto di modificare i criteri ambientali minimi nella fase esecutiva[235]. Tale giurisprudenza ribadisce che le valutazioni

[235] Cons. St., Sez. III, 27 maggio 2024, n. 4701 (che verrà analizzata nel capitolo 3) ha ribadito che i CAM devono essere inseriti esplicitamente nella documentazione di gara e respinto l'idea che tali criteri possano

relative alla conformità ambientale devono essere già considerate in sede di aggiudicazione, a conferma del fatto che la logica del risultato non può prescindere dalla coerenza tra le due fasi.

In secondo luogo, il Codice impone che il risultato sia perseguito garantendo la massima tempestività e il miglior rapporto qualità-prezzo, traducendo quindi parametri tecnici in criteri giuridici fondamentali dell'azione amministrativa.

In terzo luogo, principi come legalità, trasparenza e concorrenza restano imprescindibili. Anche su questo punto si è espresso il Consiglio di Stato, sottolineando che il conseguimento del risultato non può mai giustificare l'elusione delle regole di legge[236]. L'interesse primario indicato dalla norma deve guidare la valutazione della legittimità del risultato.

Tutto ciò comporta conseguenze rilevanti. Il risultato, in quanto integra il precetto normativo, amplia i margini di discrezionalità della stazione appaltante, ma, allo stesso tempo, estende il perimetro del sindacato giurisdizionale. Occorre considerare non solo l'interesse della comunità, ma anche quello dell'ordinamento europeo: il risultato, quindi, si colloca all'intersezione di più livelli normativi.

Infine, il risultato deve essere effettivamente raggiunto: un problema non può dirsi risolto finché il bisogno cui il contratto pubblico intendeva rispondere non risulti soddisfatto. Per tale ragione, alle amministrazioni è richiesto di dotarsi di strutture organizzative idonee a misurare il conseguimento del risultato, anche avvalendosi di strumenti e competenze provenienti da saperi esterni, quali tecnica, economia e statistica, con impatti significativi anche sul piano della responsabilità, degli incentivi e delle sanzioni.

---

essere integrati nella fase esecutiva, perché ciò sposterebbe nella fase di esecuzione ogni questione relativa alla conformità della prestazione ai criteri ambientali, il che è contrario alla "logica del risultato" sancita dall'art. 1 del d.lgs. 36/2023.

[236] Cons. St., Sez. V, 13 settembre 2024, n. 7571, par. 30.1. "*Il principio del risultato e quello della fiducia sono avvinti inestricabilmente: la gara è funzionale a portare a compimento l'intervento pubblico nel modo più rispondente agli interessi della collettività nel pieno rispetto delle regole che governano il ciclo di vita dell'intervento medesimo*"

Tutto, dunque, si raccorda: il concetto di risultato, pur originato in contesti esterni al diritto, viene selezionato, filtrato e processato dal sistema giuridico, fino a diventare un criterio guida dell'intera azione amministrativa.

Nel primo capitolo si è ricordato come, nell'ambito della disciplina generale del procedimento amministrativo, l'articolo 21-*octies*, comma 2, della legge n. 241 del 7 agosto 1990 consenta di evitare l'annullamento di un provvedimento, pur in presenza di una violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti, quando il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato. In tal modo, il risultato sostanziale viene valorizzato al punto da neutralizzare talune violazioni formali.

Tuttavia, questo meccanismo non trova piena applicazione nell'ambito dei contratti pubblici, nel quale la legalità, intesa come rispetto integrale della disciplina di gara, non ammette deroghe. Per effetto di ciò, il risultato non è un semplice effetto a valle del procedimento, ma un obiettivo giuridicamente rilevante sin dalle prime fasi della procedura. In quest'ottica, il legislatore impone la selezione di operatori economici che, fin dall'avvio della gara, dimostrino diligenza e professionalità.

Emblematico, in tal senso, è il caso dell'obbligo di sopralluogo: sebbene in passato si sia ritenuto che la sua omissione non giustificasse l'esclusione automatica dalla gara[237], in quanto si riteneva che non avesse inciso sul risultato complessivo della procedura, una più recente giurisprudenza ha chiarito che il risultato non può fungere da pretesto per eludere

[237] Cons. St., Sez. V, 19 gennaio 2021, n. 575, par. 4.4. "*La giurisprudenza amministrativa ha attribuito all'obbligo di sopralluogo un ruolo sostanziale, e non meramente formale, per consentire ai concorrenti di formulare un' offerta consapevole e più aderente alle necessità dell'appalto essendo esso strumentale a garantire una completa ed esaustiva conoscenza dello stato dei luoghi e conseguentemente funzionale alla miglior valutazione degli interventi da effettuare in modo da formulare, con maggiore precisione, la migliore offerta tecnica ed economica (cfr. Cons. Stato, III, 12 ottobre 2020, n. 6033; VI, 23 giugno 2016, n. 2800; IV, 19 ottobre 2015, n. 4778) e, tuttavia, ha anche dubitato della correttezza della sua previsione a pena di esclusione dalla partecipazione alla gara nella vigenza del nuovo codice dei contratti pubblici, sia per la formulazione dell'art. 79, comma 2, che fa sì riferimento alle ipotesi in cui "le offerte possono essere formulate soltanto a seguito di una visita dei luoghi o dopo consultazione sul posto dei documenti di gara", ma solo per farne conseguire la necessità che i termini per la presentazione delle offerte siano calibrati in modo che gli operatori interessati "possano prendere conoscenza di tutte le informazioni necessarie per presentare le offerte", senza, dunque, derivarne effetti espulsivi automatici in caso di mancato compimento* [..]"

adempimenti essenziali, come quello del sopralluogo, il quale incide sulla valutazione della serietà dell'offerta[238].

Tale orientamento ha trovato applicazione non solo nelle procedure regolate dal Codice del 2023, ma anche in quelle ad esso non pienamente governate, estendendo l'efficacia del principio del risultato a un ambito più ampio. Si pensi, ad esempio, alla formazione delle commissioni giudicatrici, alla disciplina sulla segretezza delle offerte o all'utilizzo dei poteri di autotutela da parte della stazione appaltante.

Il recupero della centralità della funzione di committenza pubblica, espresso nel nuovo Codice dei contratti pubblici, si inserisce in un contesto europeo più ampio, segnato da un'evoluzione normativa e culturale che promuove una visione sostanzialista e orientata al risultato dell'azione amministrativa.

Un esempio emblematico è rappresentato dalla Francia, dove nel 2019 il legislatore ha provveduto a riordinare e razionalizzare la materia attraverso l'adozione del *Code de la commande publique*[239], un testo organico che ha segnato il ritorno della committenza pubblica come leva strategica, nel rispetto delle direttive dell'Unione europea e in sinergia con i valori di efficienza, trasparenza e responsabilità dell'azione amministrativa.

Il principio del risultato, come delineato nell'articolo 1 del d.lgs. n. 36 del 31 marzo 2023, trae origine dal diritto dell'Unione europea[240]. Esso riflette l'impostazione antiformalista che permea le direttive di ultima generazione e che mira non alla mera osservanza procedurale, ma all'effettivo conseguimento degli obiettivi di interesse pubblico. Il diritto europeo sollecita, infatti, le amministrazioni nazionali ad agire in modo proporzionato, efficiente e orientato alla realizzazione di fini concreti, anche attraverso strumenti come la valutazione della qualità dell'offerta, il ricorso a criteri ambientali e sociali e la valorizzazione degli operatori economici di piccole e medie dimensioni.

[238] Cons. St, Sez. VII, 6 dicembre 2024, n. 9783
[239] G. Napolitano, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: i principi generali*, cit., 290
[240] G. Fidone, *L'innovazione attraverso i contratti pubblici: l'innovation procurement*, in *Munus*, III, 2023, 731 ss.

In questo scenario, la stazione appaltante e la commissione di gara sono chiamate a esercitare una discrezionalità non più cieca o meramente tecnica, ma finalisticamente orientata: una discrezionalità "di risultato"[241], fondata su una valutazione attenta e motivata dei molteplici interessi pubblici e privati coinvolti.

Anche la genesi del nuovo Codice dei contratti pubblici conferma la profonda influenza del diritto dell'Unione europea. Se il decreto legislativo n. 163 del 12 aprile 2006 ha recepito le direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE e il decreto legislativo n. 50 del 18 aprile 2016 ha dato attuazione alle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE, il decreto legislativo n. 36 del 31 marzo 2023 nasce sotto l'impulso di una nuova stagione europea, volta alla modernizzazione e semplificazione delle procedure e al superamento delle criticità che avevano dato luogo a procedure d'infrazione da parte della Commissione.

1.3.3. Analisi e commento dell'Articolo 1

Il valore economico degli appalti pubblici si collega strettamente alla "*dimensione funzionale delle risorse economiche*"[242]: la spesa pubblica viene così orientata verso un risultato concreto. In tal senso, il principio del risultato risulta connaturato alla stessa essenza dell'appalto pubblico[243], il quale è divenuto una "*leva essenziale dell'intervento pubblico nell'economia*"[244].

L'appalto pubblico ha progressivamente assunto una funzione poliedrica, divenendo strumento di protezione e valorizzazione di una pluralità di interessi pubblici. Di conseguenza, l'appalto può essere identificato quale bilanciamento di più interessi[245].

---

[241] A. Sandulli, *Il principio del risultato quale criterio interpretativo e applicativo*, cit.
[242] M. Dugato, *La Corte dei conti giudice dell'erario: la tutela degli interessi finanziari della collettività*, in *Munus*, II, 2018, 607 - 608
[243] F. Ledda, *Per una nuova normativa sulla contrattazione pubblica*, in *Studi in onore di Antonio Amorth*, Vol. I, Milano, 1982, 329
[244] F. Fracchia, *I contratti pubblici come strumento di accentramento*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, XXV, 2015, 1529 - 1551
[245] S. Vinti, *L'eterogenesi dei fini tradisce lo scopo ultimo e l'oggetto stesso della disciplina sui contratti pubblici*, in *federalismi.it*, XII, 2020, 252 ss.

Nel primo comma dell'articolo 1 viene delineata con chiarezza la nozione giuridica di "risultato" che le stazioni appaltanti e gli enti concedenti sono tenuti a perseguire nell'ambito dei contratti pubblici, ossia lo "*affidamento del contratto e della sua esecuzione con la massima tempestività e il migliore rapporto possibile tra qualità e prezzo, nel rispetto dei principi di legalità, trasparenza e concorrenza"*[246]. Con una disposizione così incisiva, il legislatore ha inteso conferire al risultato la dignità di finalizzazione ontologica dell'azione amministrativa, elevando l'effettività della stessa ad autentico criterio di legittimità.

Il comma 1 riconduce il valore della tempestività al risultato, nel rispetto degli altri valori fondativi e non più accantonabili, premiando il fare, in netta discontinuità con le logiche tradizionali.

Tali logiche, peraltro, avevano già cominciato a trovare espressione nei precedenti codici, nei quali l'affidamento e l'esecuzione di contratti dovevano avvenire nel rispetto dei principi di economicità ed efficacia (articolo 2, comma 1, d.lgs. n. 163 del 12 aprile 2006 e dall'articolo 30, comma 1, d.lgs. n. 50 del 18 aprile 2016). Con il vigente Codice si compie un rafforzamento di ciò che era già latente nella disciplina previgente.

In questa prospettiva sostanziale, il principio del risultato assume un ruolo centrale quale criterio ermeneutico utile a risolvere i conflitti tra il rispetto formale delle regole di gara e l'adeguatezza sostanziale delle prestazioni contrattuali[247]. Non si configura, quindi, come mero obiettivo, bensì come parametro ordinatore dell'intero sistema, capace di orientare le valutazioni discrezionali delle stazioni appaltanti, costituendo un vincolo giuridico rilevante.

La Corte costituzionale, nella sentenza n. 132 del 16 luglio 2024, ha confermato tale lettura sostanziale, riconoscendo l'esigenza di una pubblica amministrazione orientata al risultato, in grado di coniugare discrezionalità, responsabilità e finalizzazione concreta dell'azione. La

[246] Articolo 1 comma 1, d.lgs. 36/2023

[247] T.A.R. Toscana, Sez. II, 23 aprile 2024, n. 493, par. 8.5 "*Per il Giudice Amministrativo il principio del risultato rappresenta quindi il criterio interpretativo a cui ricorrere per risolvere i casi di contrasto tra il "dato formale" del pedissequo rispetto del disciplinare di gara e il "dato sostanziale" individuabile nella adeguatezza delle prestazioni contrattuali offerte dall'operatore economico a soddisfare le esigenze della stazione appaltante*"

sentenza sottolinea inoltre come il consolidarsi di questo paradigma imponga nuove strategie per contrastare la cosiddetta "*paura della firma*" e la burocrazia difensiva, che frenano il raggiungimento degli obiettivi pubblici.

Inoltre, nel richiamare esplicitamente il principio del risultato come finalità primaria del Codice nel senso di realizzare contratti pubblici in tempi celeri e con standard qualitativi elevati è chiaro il nesso con il PNRR, alla luce del quale il risultato si traduce in un elemento stesso della legittimità dell'azione amministrativa[248].

Come precisato nel comma secondo, il principio del risultato orienta e giustifica la concorrenza tra gli operatori economici, la quale è funzionale a conseguire il miglior risultato possibile in sede di affidamento ed esecuzione. Allo stesso modo, la trasparenza è volta a garantire la semplicità e celerità dell'applicazione delle regole, assicurando al contempo la verificabilità dell'azione amministrativa[249].

Tale risultato è filtrato e garantito proprio dai principi di concorrenza e trasparenza, i quali contribuiscono ad elevare la qualità della selezione del contraente sia sotto il profilo della partecipazione procedurale sia sotto quello della verificabilità delle scelte[250].

Secondo Caringella, il nuovo Codice segna una svolta di paradigma non solo sul piano politico e ideologico, ma anche assiologico e filosofico. Se, nel passato, il diritto dei contratti pubblici era considerato mera articolazione del diritto della concorrenza di matrice europea, orientato all'imposizione di dinamiche competitive, oggi il ribaltamento è evidente: il principio del risultato si afferma come perno del diritto amministrativo nazionale.

In seguito, il comma terzo chiarisce che il principio del risultato si pone come attuazione del principio costituzionale di buon andamento ("*cardine della vita amministrativa*"[251]) e

[248] M. Corradino (a cura di), *La riforma dei contratti pubblici*, Giuffrè, Milano, 2023, 7
[249] Cfr. articolo 1 comma 2, d.lgs. 36/2023
[250] S. Cocchi, *Pillole del nuovo codice appalti*, in *Azienditalia*, V, 2023
[251] Corte Cost., 4 dicembre 1968, n. 123, par. 3.

"*dei correlati principi di efficienza, efficacia ed economicità. Esso è perseguito nell'interesse della comunità e per il raggiungimento degli obiettivi dell'Unione europea*"[252].

Inoltre, lo stesso legislatore ha riconosciuto espressamente il ruolo prioritario del principio del risultato "*per l'esercizio del potere discrezionale e per l'individuazione della regola del caso concreto, nonché per*:

a) valutare la responsabilità del personale che svolge funzioni amministrative o tecniche nelle fasi di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione dei contratti;

b) attribuire gli incentivi secondo le modalità previste dalla contrattazione collettiva"[253].

Nel nuovo Codice, la discrezionalità amministrativa si esprime, tra l'altro, nella fase di redazione dei bandi di gara, nella scelta di strumenti come il sistema dinamico di acquisizione e nella valutazione delle condizioni di urgenza che giustificano la procedura negoziata senza bando, ai sensi dell'articolo 76, comma 2, lett. c)[254].

Un ulteriore ambito di emersione della discrezionalità amministrativa si rinviene nell'interpretazione delle caratteristiche minime previste dalla documentazione di gara (*lex specialis*). Tali caratteristiche non devono essere considerate vincolanti quanto alle modalità *(quomodo*), ma piuttosto in relazione al risultato (*quoad effectum*). In quest'ottica, le offerte che, pur non aderendo pedissequamente al tenore letterale della documentazione, si rivelino idonee al conseguimento dello scopo del contratto, devono ritenersi conformi alla disciplina di gara[255].

[252] Articolo 1 comma 3, d.lgs. 36/2023
[253] Articolo 1 comma 4 d.lgs. 36/2023
[254] G. F. Ferrari e G. Morbidelli (a cura di), *Codice dei contratti pubblici. Il D.L.vo 31 marzo 2023, n. 36 commentato articolo per articolo*, cit.
[255] Cfr. Cons. St., Sez. V, 8 maggio 2023, n. 4624 nella parte in cui esprime che "*il principio di equivalenza è finalizzato ad evitare un'irragionevole limitazione del confronto competitivo fra gli operatori economici, precludendo l'ammissibilità di offerte aventi oggetto sostanzialmente corrispondente a quello richiesto e tuttavia formalmente privo della specifica prescritta*"

Il risultato diviene così parametro dell'azione discrezionale e della responsabilità[256] del personale coinvolto nelle procedure di appalto pubblico[257] e regola del caso concreto[258], che deve essere realizzato attraverso l'intero iter della contrattazione pubblica. Tale impostazione sollecita un atteggiamento attivo e responsabile da parte delle stazioni appaltanti, imponendo loro di perseguire in modo efficace e tempestivo gli obiettivi connessi alla procedura, responsabilizzando contestualmente tutti i soggetti coinvolti nel sistema.

Dunque, il comma 4 individua nel risultato il parametro sia per la valutazione del successo professionale del personale amministrativo, sia per l'accertamento delle relative responsabilità.

Alla luce della disanima di cui sopra, l'amministrazione è, pertanto, tenuta a perseguire il miglior risultato possibile, in funzione dell'interesse pubblico sotteso alla procedura ad evidenza pubblica. Come affermato in giurisprudenza, si tratta di un "*principio considerato quale valore dominante del pubblico interesse da perseguire attraverso il contratto e che esclude che l'azione amministrativa sia vanificata ove non si possano ravvisare effettive ragioni che ostino al raggiungimento dell'obiettivo finale che è*:

a) nella fase di affidamento giungere nel modo più rapido e corretto alla stipulazione del contratto;

b) nella fase di esecuzione (quella del rapporto) il risultato economico di realizzare l'intervento pubblico nei tempi programmati e in modo tecnicamente perfetto"[259].

L'attenzione si sposta così dalla gara in sé alla conclusione di contratti capaci di produrre risultati utili, in linea con il teorema di Coase sull'allocazione efficiente delle risorse, fondato sul rapporto tra prezzo e valore[260].

---

[256] M. Gerardo, *I principi e le responsabilità nel nuovo Codice dei contratti pubblici. Tecniche rivolte a vincere la cd. "paura della firma"*, in *Rassegna Avvocatura dello Stato*, II, 2023, 4
[257] E. Guarnieri, *Il principio di risultato nei contratti pubblici: alcune possibili applicazioni, tra continuità e innovazioni*, in *Diritto amministrativo*, IV, 2023, 829
[258] Articolo 1 comma 4, d.lgs. 36/2023
[259] Cons. St., Sez. V, 27 febbraio 2024 n. 1924, *cit*., par. 17.4.
[260] F. Caringella, *Nuovo codice dei contratti pubblici*, Giuffrè, Milano, 2023, 4

In conclusione, il sistema che deriva dall'articolo 1 del Codice dei contratti, quindi, cristallizza una gerarchia dei principi coerente con la struttura costituzionale e gli obiettivi dell'Unione Europea: individua con chiarezza il profilo prioritario dell'interesse pubblico e vi funzionalizza i restanti; fissa in modo inequivoco il criterio per le valutazioni discrezionali del soggetto procedente, sicché rende suscettibile di sindacato giurisdizionale la decisione, ripristinando, dopo molte deviazioni, la struttura dello Stato-di-diritto e, quindi, proponendo una versione seria della legalità sostanziale[261].

2. Il rapporto fra i principi generali con il principio del risultato

Il Codice non solo disciplina i vari principi, ma ne regola espressamente i rapporti, senza lasciare dubbi all'interprete e all'operatore giuridico, a differenza dei codici previgenti. Difatti, prevede una gerarchia tra principi, ritenuta dalla dottrina opportuna e necessaria[262], e sancisce il primato del risultato.

Secondo quanto disposto dal già citato articolo 4 rubricato "*Criterio interpretativo e applicativo*", tutte le norme del testo normativo devono essere ricondotte al rispetto dei principi del risultato, di fiducia e dell'accesso al mercato. Questi tre principi consentono dunque di superare gli ostacoli interpretativi, in favore di una soluzione ermeneutica orientata al risultato, fondata sulla fiducia nell'amministrazione e sulla promozione di un mercato aperto e competitivo per le imprese. Pertanto "*compongono una triade di principi definibili (come) di primo livello o comunque di grado maggiore, rispetto a tutti gli altri*"[263].

Non sempre, tuttavia, risulta possibile armonizzare i tre principi, i quali possono talvolta entrare in tensione reciproca. In presenza di conflitti fra il principio di risultato, quello della fiducia e quello dell'accesso al mercato, il legislatore stabilisce che debba prevalere, quantomeno per l'amministrazione agente, il principio del risultato[264]. Tale scelta trova

[261] L. R. Perfetti, *Sul nuovo Codice dei contratti pubblici. In principio*, in *Urbanistica e appalti*, I, 2023, 12
[262] L. R. Perfetti, *Derogare non è semplificare. Riflessioni sulle norme introdotte dai decreti semplificazioni ed in ragione del PNRR nella disciplina dei contratti pubblici*, in *Urbanistica appalti*, IV, 2022, 441 ss.
[263] H. Simonetti, *Principio del risultato e gerarchia degli interessi nel nuovo codice dei contratti pubblici*, cit.
[264] G. Napolitano, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: i principi generali*, cit.

giustificazione nel riconoscimento del conseguimento del risultato della commessa pubblica quale obiettivo prioritario, in risposta alla sua tradizionale marginalizzazione rispetto alla finalità, ritenuta per lungo tempo preminente, di tutela della concorrenza e, in alcuni casi, persino di promozione del mercato[265].

Nonostante questa posizione di preminenza riconosciuta al principio del risultato, è necessario, nei limiti del possibile, evitare l'insorgere di contrapposizioni fra i principi di cui agli articoli 1, 2 e 3, cercando soluzioni interpretative capaci di assicurarne una convivenza armonica e coerente. L'obiettivo interpretativo è quello di trovare un punto di equilibrio dinamico tra i principi, promuovendo una visione integrata dell'azione amministrativa.

Il fatto che il risultato sia criterio prioritario non significa che prevalga in maniera assoluta e incondizionata. Secondo un noto insegnamento della Corte costituzionale[266] non vi sono principi costituzionali tiranni; da ciò si può dedurre che a maggior ragione non vi possono essere principi di settore tiranni e insuscettibili di bilanciamento. È infatti propria della natura dei principi giuridici l'attitudine a rendersi relativi per potersi conciliare reciprocamente[267].

Alla luce di tutte le considerazioni sinora svolte, il Codice del 2023 compie un salto qualitativo rispetto al passato, non solo introducendo nuovi principi, ma strutturando le loro relazioni in modo chiaro.

2.1. Principio della fiducia (Articolo 2)

L'articolo 2 del d.lgs. n. 36 del 31 marzo 2023 introduce nel panorama normativo dei contratti pubblici il principio della fiducia, configurandolo come uno dei tre principi fondamentali dell'intero Codice, insieme a quello del risultato (articolo 1) e dell'accesso al mercato (articolo 3). Si tratta di una novità assoluta nel contesto italiano, che segna un cambio

[265] L. Fiorentino, *Il Codice degli appalti*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2006, 1176-1188
[266] Per prima Corte Cost., 9 maggio 2013, n. 85; Corte cost., 11 febbraio 2015, n. 10
[267] G. Zagrebelsky, *Il diritto mite*, Piccola Biblioteca Einaudi, Torino, 1992, 171.

di paradigma radicale rispetto alla tradizione amministrativa basata sulla diffidenza, sul controllo esasperato e sull'elusione della discrezionalità.

L'articolo 2 del d.lgs. 36 del 31 marzo 2023 prevede che "*L'attribuzione e l'esercizio del potere nel settore dei contratti pubblici si fonda sul principio della reciproca fiducia nell'azione legittima, trasparente e corretta dell'amministrazione, dei suoi funzionari e degli operatori economici. Il principio della fiducia favorisce e valorizza l'iniziativa e l'autonomia decisionale dei funzionari pubblici, con particolare riferimento alle valutazioni e alle scelte per l'acquisizione e l'esecuzione delle prestazioni secondo il principio del risultato*"[268].

Il carattere innovativo e dirompente del principio emerge dalla sua funzione di superamento della cosiddetta "burocrazia difensiva", ovvero di quella tendenza all'inerzia decisionale della pubblica amministrazione determinata dalla paura della firma, ossia dal timore di incorrere in responsabilità erariali, penali o disciplinari. Il legislatore intende così restituire centralità al giudizio discrezionale del funzionario pubblico, incentivandone l'autonomia mediante strumenti concreti, quali la delimitazione della colpa grave e la previsione di polizze assicurative volte a tutelare chi assume responsabilità nell'interesse dell'efficienza, premiando il coraggio amministrativo.

Come osservato da autorevole dottrina, tale impostazione, almeno sul piano teorico, ampliando lo spazio valutativo e i poteri di iniziativa delle stazioni appaltanti, dovrebbe stimolare la creazione di prassi virtuose e imprimere alle gare pubbliche una maggiore dinamicità[269].

Il principio della fiducia non è però un principio incondizionato: come chiarito nella Relazione illustrativa al Codice, esso si configura come un riconoscimento che l'ordinamento accorda all'azione amministrativa, nella misura in cui essa risponda alle aspettative di efficienza e risultato che l'ordinamento stesso pone come obiettivi fondamentali. In altri

[268] Articolo 2 commi 1 e 2, d.lgs. 36/2023
[269] A. Cancrini e F. Vagnucci, *Le procedure di scelta del contraente e la selezione delle offerte*, in *Giornale di diritto amministrativo*, III, 2023, 331

termini, si tratta di una fiducia che trova fondamento nella capacità dell'amministrazione di perseguire concretamente il risultato[270].

Ciò trova conferma in una recente sentenza[271], secondo cui il principio della fiducia non può mai legittimare scelte discrezionali che si discostino dalla tutela dell'interesse pubblico alla base della procedura di gara, interesse che, al contrario, dovrebbe sempre essere perseguito nella sua forma più efficace, nel rispetto del principio del risultato.

È proprio questa relazione strutturale che rende il principio della fiducia "*avvinto inestricabilmente*"[272] a quello del risultato. Il secondo comma dell'articolo 2, infatti, esplicita che la fiducia è strumento per il perseguimento del risultato[273], in quanto amplia i margini valutativi e decisionali dell'amministrazione, rafforzando la discrezionalità funzionalizzata e responsabile. In questa prospettiva, la fiducia non è solo un valore relazionale, ma anche un criterio operativo, che punta a incentivare prassi virtuose e a promuovere una cultura della responsabilità amministrativa, fondata sulla capacità di agire e decidere, più che sul mero rispetto formale delle regole.

In definitiva, il principio della fiducia segna un passaggio culturale fondamentale, che invita l'amministrazione a uscire dalla logica del controllo ossessivo e del formalismo paralizzante, per abbracciare una visione moderna, orientata alla responsabilizzazione, alla qualità e all'efficienza. Resta da verificare, tuttavia, se e in che misura le amministrazioni saranno in grado di tradurre questi nuovi spazi decisionali in azione efficace, in modo da realizzare concretamente la finalità enunciata all'art. 1: "*perseguire il miglior risultato possibile*".

---

[270] D. Bolognino, H. Bonura, E. Griglio e A. Storto (a cura di), *Il nuovo codice dei contratti pubblici*, La Tribuna, Milano, 2023, 4

[271] T.A.R. Sicilia, 4 giugno 2024, n. 2096, par. 15.5. "*Nel caso di specie, l'ampliamento dei poteri valutativi in capo alla Stazione appaltante non può implicare, ad avviso del Collegio, che la stessa possa compiere scelte manifestamente illogiche o irragionevoli, ove quest'ultime, come si ritiene sia accaduto nella gara in oggetto, determino il rischio di non ottenere il miglior risultato possibile, e, quindi, di ledere l'interesse pubblico sotteso all'indizione di una procedura di affidamento*."

[272] T.A.R. Sicilia, Sez. III, 12 dicembre 2023, n. 3738

[273] Cons. St., Sez. V, 27 febbraio 2024, n. 1924, cit.

2.2. Principio di accesso al mercato (Articolo 3) e della concorrenza

Il principio della concorrenza rappresenta un principio cardine e il criterio ispiratore dell'assetto normativo in materia di contrattualistica pubblica, in quanto persegue un duplice obiettivo: da un lato, garantire l'ottenimento della prestazione più efficiente al costo più vantaggioso; dall'altro, assicurare la più ampia apertura del mercato, favorendo la partecipazione del maggior numero possibile di operatori economici potenzialmente idonei all'aggiudicazione[274].

Tuttavia, affinché la concorrenza negli appalti pubblici sia effettiva, essa deve essere accompagnata dal rispetto di ulteriori principi fondamentali, quali la correttezza della conduzione della procedura di gara, trasparenza, parità di trattamento, non discriminazione, *par condicio* tra i concorrenti e massima partecipazione. A questi principi va aggiunto anche il principio di accesso al mercato, che riveste il ruolo di corollario del principio di concorrenza, garantendone l'effettività.

Per un lungo periodo di tempo, anche per effetto dell'influenza del diritto europeo, il contratto di appalto pubblico è stato concepito prevalentemente in una prospettiva proconcorrenziale, considerando la concorrenza quale "*bene in sé*"[275] ed unico strumento per garantire l'esplicarsi del gioco competitivo[276]. Tuttavia, tale prospettiva ha finito per oscurare la centralità dei valori sostanziali, relegandoli a un ruolo secondario rispetto agli strumenti predisposti per il loro perseguimento. In tal modo, si è smarrito il primato logico dei fini sugli strumenti[277].

Con il nuovo Codice dei contratti pubblici, si assiste a un ribaltamento dell'approccio tradizionale: la concorrenza cessa di essere una finalità da perseguire a ogni costo, venendo chiaramente definita quale modalità per conseguire il miglior risultato possibile

[274] A. M. Chiariello, *Una nuova cornice di principi per i contratti pubblici*, cit., 148
[275] M. R. Spasiano, *Dall'amministrazione di risultato al principio di risultato del Codice dei contratti pubblici: una storia da scrivere*, cit.
[276] M. Libertini, *Il diritto della concorrenza dell'Unione Europea*, Giuffrè, Milano, 2014, 546 ss.
[277] P. Calandra, *Il buon andamento dell'amministrazione pubblica*, cit.

nell'affidamento ed esecuzione del contratto[278], un mezzo strumentale[279] rispetto al fine ultimo di committenza[280].

Ciò emerge chiaramente dall'articolo 1 comma 2, secondo il quale "*La concorrenza tra gli operatori economici è funzionale a conseguire il miglior risultato possibile nell'affidare ed eseguire i contratti. La trasparenza è funzionale alla massima semplicità e celerità nella corretta applicazione delle regole del presente decreto, di seguito denominato «codice» e ne assicura la piena verificabilità*"[281].

La valorizzazione del principio del risultato ridimensiona l'idea secondo cui la disciplina dei contratti pubblici debba essere finalizzata esclusivamente alla concorrenza fra gli operatori economici. In questa prospettiva, la concorrenza è da vedersi quale interesse esterno del mercato e dei suoi operatori da rispettare e, prima di concentrarsi sul garantirne la maggiore ampiezza possibile, è necessario consentire che sia sana e compatibile con il risultato amministrativo. In tal senso, l'emersione del principio del risultato contribuisce a superare l'idea, talvolta affermata, secondo cui la disciplina dei contratti pubblici sarebbe finalizzata esclusivamente alla tutela delle posizioni soggettive degli operatori economici, a discapito dell'interesse della stazione appaltante, rendendo la competenza complementare e strumentale rispetto al risultato.

Difatti, l'articolo 10 comma 3 sancisce che "*favorendo, purché sia compatibile con le prestazioni da acquisire e con l'esigenza di realizzare economie di scala funzionali alla riduzione della spesa pubblica, l'accesso al mercato e la possibilità di crescita delle micro, piccole e medie imprese*"[282].

---

[278] C. Guccione, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici in G.U.: le principali novità*, in *Il Quotidiano Giuridico*, consultabile on-line su www.altalex.com/documents/2023/04/03/codice-contratti-pubblici-g-u-principali-novita, 2023

[279] S. Perongini e B. Merola, *Il principio di concorrenza nel nuovo Codice dei contratti pubblici*, in AA.VV., *Studi sui principi del Codice dei contratti pubblici*, cit., 64 ss.

[280] M. Clarich, *Considerazioni sui rapporti tra appalti pubblici e concorrenza nel diritto europeo e nazionale*, in *Diritto amministrativo*, I – II, 2016, 71 ss.

[281] Articolo 1 comma 2, d.lgs. 36/2023

[282] Articolo 10 comma 3, d.lgs. 36/2023

Tale impostazione è stata confermato anche dalla recentemente dal Consiglio di Stato, che ha affermato "*La tutela della concorrenza e del mercato non deve trasmodare in un pregiudizio per la causa finale e per l'oggetto diretto e principale della tutela approntata dalla disciplina di settore, costituiti "dall'affidamento del contratto e della sua esecuzione con la massima tempestività e il migliore rapporto possibile tra qualità e prezzo, nel rispetto dei principi di legalità, trasparenza e concorrenza", come recita l'attuale art. 1 del nuovo codice di cui al decreto legislativo n. 36 del 2023, in quanto "La concorrenza tra gli operatori economici è funzionale a conseguire il miglior risultato possibile nell'affidare ed eseguire i contratti""*[283].

Tutto ciò non implica in alcun modo la marginalizzazione del principio concorrenziale, che continua a rivestire un ruolo strutturale nell'architettura del Codice e funge da parametro di conformazione del risultato, assieme alla legalità e alla trasparenza. Tuttavia, esso entra in relazione comparativa con altri interessi meritevoli di tutela[284].

Ciò è coerente:

- in primo luogo, con l'orientamento del Consiglio di Stato, secondo cui la competitività è recessiva rispetto all'interesse pubblico al risultato, in quanto la normativa sui contratti pubblici è funzionale al soddisfacimento dei bisogni collettivi definiti nella *lex specialis* di gara[285];
- in secondo luogo, con la più recente giurisprudenza costituzionale, che ha sottolineato come le finalità proconcorrenziali debbano comunque essere bilanciate alla luce del principio di ragionevolezza e della necessaria ponderazione di tutti gli interessi coinvolti[286].

[283] Cons. St., Sez. III, 15 novembre 2023 n. 9812, par. 2.1.
[284] F. Caringella, *Il passaggio dalla concorrenza assoluta alla concorrenza regolata*, in giustizia-amministrativa.it, 2023
[285] G. Tulumello, *Il diritto dei contratti pubblici fra regole di validità e regole di responsabilità: affidamento, buona fede, risultato*, in *Appalti e Contratti*, 2023
[286] Corte Cost., 23 novembre 2021, n. 218, par. 8.5.2.

Come prontamente rilevato dalla dottrina[287], la concorrenza, pur nella sua centralità, non impone in ogni caso il ricorso a procedure complesse, potendo realizzarsi anche attraverso modelli semplificati di gara. Dunque, essa non è incompatibile con la semplificazione amministrativa e non può essere assunta come un valore assoluto tale da giustificare una visione dogmatica della gara pubblica.

In conclusione, il principio di accesso al mercato, pur derivando dal principio di concorrenza, ne rappresenta una sua evoluzione sostanziale, che consente al Codice dei contratti pubblici di armonizzare le esigenze del mercato con quelle dell'interesse pubblico, restituendo alla contrattualistica pubblica una funzione ordinante e non meramente garantista, coerente con il nuovo paradigma dell'amministrazione del risultato.

2.3. Principio di buonafede e tutela dell'affidamento (Articolo 5)

L'articolo 5 del d.lgs. n. 36 del 31 marzo 2023 recepisce espressamente, nell'ambito della contrattualistica pubblica, i principi di buona fede e di tutela dell'affidamento, sancendo che "*Nella procedura di gara le stazioni appaltanti, gli enti concedenti e gli operatori economici si comportano reciprocamente nel rispetto dei principi di buona fede e di tutela dell'affidamento*"[288]. La norma codifica principi di matrice civilistica ormai consolidati nella prassi e nella giurisprudenza e li estende ai rapporti pubblicistici, in particolare a quelli che si instaurano nel procedimento di evidenza pubblica, superando definitivamente la tradizionale dicotomia tra diritto pubblico e diritto privato.

Questa disposizione trova il proprio fondamento anche nel diritto vivente, come elaborato in particolare dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato[289], che già da tempo ha riconosciuto alla buona fede e alla tutela dell'affidamento una portata trasversale e generale, operante anche nell'ambito dell'esercizio del potere amministrativo. Viene così superata una visione formalistica e rigida dell'azione amministrativa, in favore di un modello che valorizza

[287] M. R. Spasiano, *Dall'amministrazione di risultato al principio di risultato del Codice dei contratti pubblici: una storia da scrivere*, cit.
[288] Articolo 5 comma 1, d.lgs. 36/2023
[289] Cons. St., Ad. Plen. 29 novembre 2021, n. 21, in particolare paragrafi 4 e 7

il comportamento leale, collaborativo e coerente dei soggetti coinvolti, sia pubblici che privati.

Il principio di buona fede, nella sua accezione oggettiva, impone alle parti di comportarsi con correttezza, lealtà e rispetto delle aspettative legittime maturate nel corso del procedimento. Non si tratta di una mera clausola di stile, ma di un criterio ordinatore dei rapporti giuridici che permea l'intero svolgimento della gara pubblica. In tal senso, la buona fede opera reciprocamente, vincolando tanto le stazioni appaltanti quanto gli operatori economici, e trovando applicazione anche nei rapporti correlati all'esercizio del potere discrezionale.

Il principio di tutela dell'affidamento, a sua volta, si fonda sul presupposto che la pubblica amministrazione debba rispettare le aspettative legittime ingenerate nel privato a seguito di comportamenti chiari, univoci e coerenti. Tuttavia, è bene precisare che l'affidamento non costituisce una situazione giuridica soggettiva autonoma, bensì rappresenta un principio generale dell'ordinamento, in grado di orientare l'attività amministrativa e giurisdizionale senza trasformarsi in una posizione giuridica tutelata in via assoluta.

La norma in commento, pertanto, si limita a confermare sul piano positivo un principio già ampiamente riconosciuto a livello giurisprudenziale e dottrinale, chiarendo che la tutela dell'affidamento non modifica la struttura delle situazioni soggettive coinvolte, ma contribuisce alla legittimità dell'azione amministrativa, specie nei casi in cui emergano elementi di discontinuità, arbitrarietà o incoerenza nel comportamento dell'amministrazione.

In definitiva, il principio di buona fede e di tutela dell'affidamento, così come codificato dall'articolo 5 del Codice, assume un ruolo integrativo dell'azione amministrativa, contribuendo alla sua prevedibilità, coerenza e correttezza. Esso costituisce anche un criterio utile per il controllo giurisdizionale sull'operato delle stazioni appaltanti, soprattutto nei casi in cui venga in rilievo la violazione di legittime aspettative degli operatori economici derivanti da comportamenti o comunicazioni pregresse della pubblica amministrazione.

2.4. Principio di auto-organizzazione amministrativa (Articolo 7)

L'articolo 7 riconosce alle pubbliche amministrazioni la facoltà di organizzare autonomamente l'esecuzione di lavori o la prestazione di beni e servizi, ponendo, quale elemento di significativa innovazione rispetto al passato, l'autoproduzione mediante affidamenti diretti a società *in house* e l'esternalizzazione in un rapporto di sostanziale equivalenza.

Tale mutamento di paradigma emerge sin dal primo comma della disposizione oggetto di disamina, che prevede "*Le pubbliche amministrazioni organizzano autonomamente l'esecuzione di lavori o la prestazione di beni e servizi attraverso l'auto-produzione, l'esternalizzazione e la cooperazione nel rispetto della disciplina del codice e del diritto dell'Unione europea*"[290].

Attraverso tale formulazione, il legislatore supera l'impostazione più rigida del Codice del 2016, il quale, pur prevedendo la possibilità di affidamenti in house, ne subordinava l'esercizio all'inserimento in un elenco, istituito presso l'ANAC, "*delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società in house*"[291], limitando di fatto la libertà organizzativa delle amministrazioni aggiudicatrici. Con la nuova disciplina, si assiste a una valorizzazione del ruolo dei soggetti pubblici, in un'ottica di maggiore allineamento con il diritto europeo[292].

Tuttavia, il potere delle stazioni appaltanti di ricorrere all'autoproduzione non si configura come illimitato. L'articolo chiarisce infatti che tale potere deve essere esercitato nel rispetto dei "*principi di cui agli articoli 1, 2 e 3*". Inoltre, l'adozione del modello organizzativo non può avvenire in modo arbitrario, ma deve risultare funzionale alla soddisfazione dell'interesse pubblico. Tale aspetto deve emergere da "*un provvedimento motivato in cui danno conto dei vantaggi per la collettività, delle connesse esternalità e della congruità economica della prestazione, anche in relazione al perseguimento di obiettivi di universalità, socialità, efficienza, economicità, qualità della prestazione, celerità del*

[290] Articolo 7 comma 1, d.lgs. 36/2023
[291] Articolo 192 comma 1, d.lgs. 50/2016
[292] In particolare, l'articolo 2 della direttiva (UE) 2014/23 disciplina il principio di libera organizzazione dei servizi e delle attività di competenza della pubblica amministrazione

procedimento e razionale impiego di risorse pubbliche. In caso di prestazioni strumentali, il provvedimento si intende sufficientemente motivato qualora dia conto dei vantaggi in termini di economicità, di celerità o di perseguimento di interessi strategici"[293].

Dunque, il secondo comma consente di cogliere appieno il rapporto fra il principio di autonomia organizzativa e quello del risultato. In particolare, l'autonomia organizzativa non si configura come un valore autoreferenziale, ma deve essere esercitata in modo coerente con il principio del risultato, che ne costituisce parametro guida. Tra l'altro, entrambi i principi trovano il loro fondamento nell'articolo 97 della Costituzione, laddove si afferma l'obbligo per la pubblica amministrazione di operare secondo criteri di buon andamento.

Alla luce del principio del risultato, la scelta da parte della stazione appaltante circa il modello organizzativo da adottare deve essere preceduta da un'analisi comparativa trasparente, fondata su dati oggettivi e indicatori di *performance*, orientata alla produzione di valore pubblico. Solo in presenza di un effettivo vantaggio. in termini di risultato da intendersi come tempestività, qualità e contenimento dei costi, il ricorso all'autoproduzione può considerarsi legittimo.

Questa impostazione riflette l'intento del legislatore di coniugare l'autonomia organizzativa con l'obbligo di assicurare il miglior utilizzo delle risorse pubbliche. La logica di fondo è di efficienza operativa, volta a recuperare l'idea di una "*amministrazione del fare*", per lungo tempo penalizzata da approcci normativi ispirati a una visione restrittiva che relegava l'amministrazione a un ruolo meramente passivo, limitato al compito di "*far fare agli altri*"[294] attraverso l'obbligatoria esternalizzazione.

3. Disposizioni del d.lgs. 36 del 31 marzo 2023 applicative del principio del risultato

Il principio del risultato, inteso sia come principio della contrattazione sia come esito sostanziale da conseguire attraverso la medesima, permea numerose disposizioni del d.lgs.

[293] Articolo 7 comma 2, d.lgs. 36/2023
[294] F. Merusi, *Sentieri interrotti della legalità. La decostruzione del diritto amministrativo*, cit.

36 del 31 marzo 2023. Il nuovo Codice esprime in modo chiaro la volontà di valorizzare e incentivare la capacità dell'amministrazione di giungere, nel più breve tempo possibile, all'affidamento della commessa, secondo una concezione di efficienza ispirata a logiche di matrice aziendalistica.

Questa finalità si è realizzata attraverso due direttrici fondamentali: da un lato, mediante norme che mirano a semplificare e comprimere i tempi delle procedure di aggiudicazione; dall'altro, attraverso disposizioni che pongono al centro l'attenzione per le *performance* amministrative, ovvero per la qualità e l'efficienza dell'attività svolta dalla stazione appaltante, tanto nella fase programmatoria quanto in quella esecutiva.

3.1. Articolo 15 "Responsabile unico del progetto (RUP)"

L'articolo 15 stabilisce che, con il primo atto di avvio dell'intervento pubblico da realizzarsi tramite un contratto, venga nominato il Responsabile unico del progetto (RUP), "*per le fasi di programmazione, progettazione, affidamento e per l'esecuzione di ciascuna procedura soggetta al codice*"[295]. Al RUP è attribuito il compito di assicurare il completamento integrale dell'intervento, nel rispetto degli obiettivi connessi al suo incarico, assicurando altresì la realizzazione del principio del risultato[296], nei tempi e nelle modalità previste, secondo i criteri di efficienza, efficacia e buon andamento.

Nello specifico, si tratta di un funzionario delle stazioni appaltanti che, pur mantenendone lo stesso acronimo, supera la figura tradizionale del responsabile unico del procedimento prevista dalla legge n. 241 del 7 agosto 1990[297], assumendo un ruolo gestionale globale[298] e

[295] Articolo 15 comma 1, d.lgs. 36/2023
[296] E. Cuzzola, *Il responsabile unico del progetto, ovvero il nuovo project manager degli appalti*, in *Azienditalia*, XII, 2024, 1372
[297] S. Usai, *Responsabile del procedimento e RUP: un doppio modello di azione amministrativa*, in *Urbanistica e appalti*, II, 2018, 170 ss.
[298] Relazione illustrativa alla Camera dei Deputati, 5 gennaio 2023, p. 33: "*Il comma 1 - conservandone la centralità e la trasversalità del ruolo - ridisegna la portata e la figura del RUP, che è un responsabile 'di progetto' (o di 'intervento') e non di 'procedimento' (definizione forse viziata dal riferimento alla Legge n. 241 del 1990, che non appare pienamente conferente): infatti, si tratta del responsabile di una serie di 'fasi' preordinate alla realizzazione di un 'progetto', o un 'intervento pubblico' (fasi per il cui espletamento si potrà prevedere, come si dirà, la nomina di un 'responsabile di fase', a sostegno dell'attività del RUP)*".

non più settoriale. Inoltre, il RUP del d.lgs. 36 del 31 marzo 2023 ha poteri più marcatamente decisori nelle varie fasi della vicenda contrattuale e non più un ruolo di mera vigilanza procedurale. Tale evoluzione si pone in continuità con la direttrice già tracciata dal previgente Codice[299], rafforzandone l'orientamento verso una *governance* unitaria dell'intervento pubblico.

Il nuovo RUP si avvicina al modello gestionale del *project manager*, mutuato dall'esperienza dell'impresa privata, come confermato dal richiamo operato dall'articolo 4, comma 4 dell'Allegato n. I.2 al Codice, con riferimento alle procedure di affidamento di lavori particolarmente complessi. Tale parallelismo riflette l'intento di trasferire sui soggetti pubblici le logiche gestionali proprie del settore privato, assoggettandoli sempre più alle regole dell'economia aziendale.

La Relazione Illustrativa allo schema definitivo di Codice predisposto dalla Commissione speciale del Consiglio di Stato sottolinea espressamente come la ridefinizione della figura del RUP trovi fondamento nella "*peculiarità della disciplina dei contratti di appalto in cui è parte un soggetto pubblico rispetto a quella generale sul procedimento amministrativo*"[300].

La centralizzazione delle competenze in capo ad unico soggetto è funzionale ad assicurare unitarietà e continuità nell'attuazione dell'intervento pubblico. Il ruolo ampio e trasversale attribuito al responsabile del progetto risponde a una pluralità di esigenze individuate dal legislatore: garantire l'unitarietà dell'azione progettuale, assicurare efficienza, efficacia e buon andamento dell'attività amministrativa, nonché favorire un'accelerazione dei tempi di realizzazione degli interventi. In tal senso, il RUP rappresenta un'attuazione concreta del principio del risultato.

Il comma 2 dell'articolo 15 precisa che il RUP viene individuato "*tra i dipendenti assunti anche a tempo determinato della stazione appaltante o dell'ente concedente, preferibilmente in servizio presso l'unità organizzativa titolare del potere di spesa, in possesso dei requisiti di cui all'allegato I.2 e di competenze professionali adeguate in relazione ai compiti al*

[299] Cfr. articolo 31 d.lgs. 50/2016
[300] Relazione illustrativa agli articoli e agli allegati, 2023, 32

medesimo affidati, nel rispetto dell'inquadramento contrattuale e delle relative mansioni. [..] *Resta in ogni caso ferma la possibilità per le stazioni appaltanti, in caso di accertata carenza nel proprio organico di personale in possesso dei requisiti di cui all'allegato I.2., di nominare il RUP tra i dipendenti di altre amministrazioni pubbliche. L'ufficio di RUP è obbligatorio e non può essere rifiutato.* [..]"[301].

In primo luogo, alla luce di questo comma, anche i dipendenti assunti a tempo determinato e addirittura anche i dipendenti di altre amministrazioni pubbliche possono essere nominati RUP, ciò per fronteggiare le carenze di personale.

Inoltre, alla luce del principio del risultato, si deve ritenere implicitamente esclusa la possibilità di conferire l'incarico a un soggetto il cui contratto di lavoro abbia durata inferiore rispetto all'intera procedura di affidamento. Difatti, la rotazione nel ricoprire il ruolo di RUP e la conseguente dispersione delle responsabilità comprometterebbe la coerenza gestionale del progetto. La sostituzione anticipata del RUP è ammissibile solo in presenza di circostanze eccezionali e imprevedibili[302].

In secondo luogo, si prescrive che l'individuazione del RUP sia effettuata sulla base delle competenze professionali, che devono essere adeguate all'incarico. Il ruolo di RUP richiede difatti un elevato grado di qualificazione professionale. Come precisato nell'allegato I.2, ad esempio, per gli appalti, le concessioni di lavori e per i servizi attinenti all'ingegneria e all'architettura "*Il RUP deve essere un tecnico abilitato all'esercizio della professione, o, quando l'abilitazione non sia prevista dalle norme vigenti, un tecnico anche di qualifica non dirigenziale che deve essere in possesso di titolo di studio e di esperienza e formazione professionale specifiche. La formazione professionale è soggetta a costante aggiornamento ai sensi dell'articolo 15, comma 7, del codice. Il RUP deve aver maturato un'adeguata esperienza nello svolgimento di attività analoghe a quelle da realizzare in termini di natura, complessità e/o importo dell'intervento* [..]"[303].

[301] Articolo 15 comma 2, d.lgs. 36/2023
[302] C. Contessa e P. Del Vecchio, *Codice dei contratti pubblici. Annotato articolo per articolo D.lgs. 31 marzo 2023 n. 36*, Vol. I, Editoriale Scientifica, Napoli, 2023, 195
[303] Articolo 4 comma 1, Allegato I.2 al d.lgs. 36/2023

Secondo il comma quarto, "*Ferma restando l'unicità del RUP, le stazioni appaltanti e gli enti concedenti possono individuare modelli organizzativi, i quali prevedano la nomina di un responsabile di procedimento per le fasi di programmazione, progettazione ed esecuzione e un responsabile di procedimento per la fase di affidamento. Le relative responsabilità sono ripartite in base ai compiti svolti in ciascuna fase, ferme restando le funzioni di supervisione, indirizzo e coordinamento del RUP*[304]".

Benché sia possibile prevedere, come chiarito da questo comma, la suddivisione delle funzioni procedimentali tra diversi soggetti (ad esempio, un RUP per la programmazione e uno per l'esecuzione), deve comunque restare ferma l'unicità del RUP, quale figura di coordinamento, supervisione e indirizzo. Come anche chiarito nella Relazione illustrativa al Codice, la possibilità di frazionare le funzioni gestionali tra più soggetti mira a evitare "*un'eccessiva concentrazione in capo al RUP di compiti e responsabilità direttamente operative, spesso di difficile gestione nella pratica*"[305].

Di notevole rilevanza è il comma quinto, che conferma il legame diretto tra le funzioni del RUP e il principio del risultato, che diventa così criterio prioritario anche ai fini della valutazione della responsabilità del soggetto incaricato. Questo comma prevede che "*Il RUP assicura il completamento dell'intervento pubblico nei termini previsti e nel rispetto degli obiettivi connessi al suo incarico, svolgendo tutte le attività indicate nell'allegato I.2, o che siano comunque necessarie, ove non di competenza di altri organi* [..][306]".

Da questa disposizione emerge che l'obiettivo che il RUP deve perseguire è quello di garantire il compimento dell'intervento pubblico, entro i tempi stabiliti e in coerenza con le finalità prefissate. Pertanto, il RUP risponde in caso di mancato raggiungimento del risultato finale e, a tal fine, è investito di ampi poteri decisionali, comprensivi di un significativo margine di discrezionalità, e di delega, come sancito nel comma 6. L'articolo 6 dell'allegato I.2 elenca in modo dettagliato i compiti comuni a tutti i contratti e le fasi che il RUP è chiamato a svolgere; a titolo esemplificativo, "*formula proposte e fornisce dati e*

[304] Articolo 15 comma 4, d.lgs. 36/2023
[305] Relazione illustrativa agli articoli e agli allegati, 2023, 31
[306] Articolo 15 comma 5, d.lgs. 36/2023

informazioni al fine della predisposizione del programma triennale dei lavori pubblici e del programma triennale degli acquisti di beni e servizi [..] propone l'indizione o, ove competente, indice la conferenza di servizi, quando sia necessario o utile per l'acquisizione di intese, pareri, concessioni, autorizzazioni, permessi, licenze, nulla osta, assensi, comunque denominati [..] decide i sistemi di affidamento dei lavori, servizi e forniture, la tipologia di contratto da stipulare, il criterio di aggiudicazione da adottare"[307].

Ulteriori compiti specifici sono disciplinati dagli articoli 7 ed 8 del medesimo allegato, relativi rispettivamente alle fasi di affidamento e di esecuzione.

La responsabilità del RUP si estende anche al rispetto di specifiche scadenze procedurali, introdotte per garantire la celerità della contrattazione, evitando condotte dilatorie[308]. Il Codice prevede, a seconda della tipologia procedurale e del criterio di aggiudicazione, termini massimi variabili tra i tre e i dieci mesi, che decorrono dalla pubblicazione del bando o dall'invio degli inviti fino all'aggiudicazione[309]. Tali termini non sono sospendibili nemmeno in pendenza di contenzioso, salvo provvedimento cautelare del giudice amministrativo. Il superamento dei termini stabiliti costituisce un inadempimento sanzionabile, con ripercussioni sulle indennità di *performance* e la possibilità di denuncia per danno erariale.

In questo senso, il RUP è concretamente investito del compito di realizzare il principio del risultato, non solo quale obiettivo sostanziale, ma anche come parametro per valutare l'efficienza, la correttezza e la responsabilità del personale. L'attribuzione di poteri così ampi impone, tuttavia, un necessario bilanciamento con il principio di responsabilità, al fine di evitare derive arbitrarie. Da qui l'esigenza di prevedere misure di accompagnamento, quali programmi formativi, incentivi economici legati al risultato, coperture assicurative, regole per la selezione dei collaboratori e strumenti di coordinamento interno.

[307] Articolo 6 comma 2, allegato I.2 al d.lgs. 36/2023
[308] P. Addesso e L. Miconi, *Affidamenti diretti: la rilevanza penale è definitivamente preclusa*?, in *Urbanistica e appalti*, II, 2023, 183
[309] Cfr. Allegato I.3

Il comma 6 introduce una significativa novità rispetto all'articolo 31, comma 9, del Codice previgente, prevedendo: non solo la possibilità per le stazioni appaltanti e gli enti concedenti di costituire una struttura di supporto al RUP e di conferire incarichi di assistenza al medesimo, ma contemplando anche la possibilità di affidamento diretto da parte del RUP dei suddetti incarichi di assistenza entro i limiti delle risorse finanziarie a tal fine destinate dalla stazione appaltante che non devono superare l'1% dell'importo posto a base di gara. Tale previsione "*oltre a costituire applicazione del principio della fiducia si salda con quello del risultato concorrendo ad assicurare il rispetto dei termini di conclusione delle procedure*"[310].

Infine, il comma 7 sancisce che "*Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti, in coerenza con il programma degli acquisti di beni e servizi e del programma dei lavori pubblici di cui all'articolo 37, adottano un piano di formazione per il personale che svolge funzioni relative alle procedure in materia di acquisiti di lavori, servizi e forniture*"[311].

Tutti gli elementi qui evidenziati delineano un'evoluzione significativa: dal tradizionale modello di responsabilità inteso come mera imputazione di atti, si passa a una responsabilità fondata sui risultati effettivamente raggiunti, in coerenza con l'impostazione sostanziale dell'azione amministrativa tracciata dal nuovo Codice[312]. Una responsabilità che si accompagna a un rafforzamento della qualità dell'azione pubblica, ottenuto, anche attraverso una selezione dei responsabili basata su competenze effettive e professionalità adeguate, in grado di garantire il perseguimento concreto degli obiettivi e la creazione di valore pubblico.

3.2. Articolo 38 "Localizzazione e approvazione del progetto delle opere"

L'articolo 38 del d.lgs. 36 del 31 marzo 2023 rappresenta una delle disposizioni più emblematiche dell'approccio sostanzialistico introdotto dal nuovo Codice dei contratti

[310] C. Contessa e P. Del Vecchio, *Codice dei contratti pubblici. Annotato articolo per articolo D.lgs. 31 marzo 2023 n. 36*, cit.
[311] Articolo 15 comma 7, d.lgs. 36/2023
[312] C. Contessa e P. Del Vecchio, *Codice dei contratti pubblici. Annotato articolo per articolo D.lgs. 31 marzo 2023 n. 36*, cit.

pubblici, in cui il principio del risultato funge da criterio ordinatore e finalizzante dell'intero procedimento amministrativo. Esso disciplina il procedimento di localizzazione e approvazione del progetto delle opere pubbliche, con particolare attenzione alle dinamiche collaborative tra le amministrazioni coinvolte e al perseguimento degli obiettivi di efficienza, celerità e razionalità dell'azione amministrativa.

In particolare, la norma dispone che "*Nei casi diversi dal comma 2, l'amministrazione procedente, la stazione appaltante o l'ente concedente convoca, ai fini dell'approvazione del progetto di fattibilità tecnica ed economica nonché della localizzazione dell'opera, una conferenza di servizi semplificata ai sensi dell'articolo 14-bis della legge 7 agosto 1990, n. 241, a cui partecipano tutte le amministrazioni interessate, ivi comprese le regioni, le province autonome, i comuni incisi dall'opera e le amministrazioni preposte alla tutela ambientale, del patrimonio culturale, del paesaggio e della salute* [..]"[313].

La scelta del legislatore di fare ricorso alla conferenza di servizi, nella sua versione semplificata, si colloca pienamente nella logica di una disciplina semplificata ed accelerata, orientata al conseguimento tempestivo dell'interesse pubblico sotteso all'intervento infrastrutturale. La norma si configura, pertanto, come un crocevia procedurale in cui convergono e si coordinano più procedimenti, il cui obiettivo è superare le tradizionali rigidità dell'azione amministrativa, favorendo la condivisione delle decisioni tra enti competenti e la riduzione dei tempi di definizione del procedimento. (ripetuta troppo parola procedimento)

La *ratio* sottesa alla disposizione è evidente: assicurare, con modalità snelle e coordinate, il rapido raggiungimento dell'approvazione del progetto, evitando ritardi legati alla frammentazione delle competenze. Il principio del risultato emerge con chiarezza come criterio teleologico: la disciplina non si limita a descrivere un assetto procedurale, ma delinea un metodo operativo coerente con una visione dell'amministrazione come amministrazione di progetto, orientata alla produzione di esiti concreti e misurabili.

[313] Articolo 38 comma 3, d.lgs. 36/2023

In questo contesto si colloca anche il comma 13 della medesima disposizione, che introduce una rilevante innovazione in tema di conservazione degli atti giuridci e semplificazione procedimentale. Nello specifico, il testo del comma prescrive "*Per gli appalti conseguenti al ritiro, alla revoca o all'annullamento di un precedente appalto sono validi i pareri, le autorizzazioni e le intese già acquisite, purché il RUP attesti l'assenza di variazioni nel progetto e nella regolamentazione ambientale, paesaggistica e urbanistica sulla cui base i pareri, le autorizzazioni e le intese erano stati adottati. La disposizione di cui al primo periodo non si applica ai casi di ritiro, revoca o annullamento del precedente appalto per vizi o circostanze inerenti ai pareri, alle autorizzazioni o alle intese*"[314].

Questa previsione conferma la volontà del legislatore di limitare al minimo la dispersione procedimentale e di valorizzare gli atti già formati come patrimonio giuridico utile, purché ancora compatibili con il quadro normativo e progettuale vigente. In tal senso, la norma costituisce una attuazione concreta del principio di conservazione degli atti e una manifestazione applicativa del principio del risultato, in quanto evita che vicende patologiche o incidenti sulla validità formale di atti amministrativi comportino automaticamente l'azzeramento del percorso sin lì compiuto.

Tuttavia, la disposizione puntualizza che la regola non può applicarsi quando il ritiro, la revoca o l'annullamento del precedente appalto è dipeso da vizi o circostanze inerenti ai pareri, alle autorizzazioni o alle intese. In questi casi, la nuova procedura dovrà ripartire da zero, in ossequio al principio di legalità sostanziale e alla tutela dell'interesse pubblico.

In conclusione, il modulo procedimentale della conferenza di servizi semplificata, così come il meccanismo di riutilizzo degli atti già adottati, sono strumenti attraverso cui il Codice concretizza il principio del risultato, affermando una visione dell'azione amministrativa fondata sulla tempestiva realizzazione dell'opera e sulla minimizzazione degli oneri procedurali non strettamente necessari.

[314] Articolo 38 comma 13, d.lgs. 36/2023

3.3. Articolo 63 "Qualificazione delle stazioni appaltanti e delle centrali di committenza"

Muovendo dalla tradizionale impostazione secondo cui il buon andamento impone una coerenza strutturale tra l'organizzazione amministrativa e le finalità perseguite[315], il nuovo Codice dei contratti pubblici valorizza il ruolo degli strumenti organizzativi per l'attuazione dell'amministrazione di risultato[316]. In questo contesto si inserisce la disciplina della qualificazione delle stazioni appaltanti e delle centrali di committenza, contenuta nell'articolo 63 del d.lgs. n. 36 del 31 marzo 2023, rafforzata ulteriormente dal decreto correttivo n. 209 del 31 dicembre 2024.

In particolare, è stata l'approvazione del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza a dare nuovo impulso al processo di qualificazione delle stazioni appaltanti[317], imponendo una razionalizzazione strutturale della domanda pubblica e una selezione basata sulla professionalità, sulla qualità organizzativa e sull'effettiva capacità operativa.

La norma prevede che "[..] *è istituito presso l'ANAC, che ne assicura la gestione e la pubblicità, un elenco delle stazioni appaltanti qualificate di cui fanno parte, in una specifica sezione, anche le centrali di committenza, ivi compresi i soggetti aggregatori. Ciascuna stazione appaltante o centrale di committenza che soddisfi i requisiti di cui all'allegato II.4 consegue la qualificazione ed è iscritta nell'elenco di cui al primo periodo*"[318]. Il sistema di qualificazione introdotto ha una valenza sistemica: non si tratta solo di un meccanismo tecnico di accreditamento, ma di uno strumento attuativo del principio del risultato, in quanto finalizzato a garantire che soltanto le amministrazioni effettivamente capaci di gestire i contratti secondo criteri di qualità, efficienza, tempestività e correttezza[319] possano operare direttamente sul mercato.

---

[315] G. Berti, *La pubblica amministrazione come organizzazione*, CEDAM, Padova, 1968, 66 e 84
[316] E. Guarnieri, *Il principio di risultato nei contratti pubblici: alcune possibili applicazioni, tra continuità e innovazioni*, cit.
[317] La milestone M1C1-71 ha previsto il completamento dell'esercizio di qualificazione delle stazioni appaltanti.
[318] Articolo 63 comma 1, d.lgs. 36/2023
[319] M. Nunziata, *Le stazioni appaltanti e il RUP*, in *Giornale di diritto amministrativo*, III, 2023, 314

Come chiarito dalla disposizione, "*La qualificazione delle stazioni appaltanti e delle centrali di committenza attesta la loro capacità di gestire direttamente, secondo criteri di qualità, efficienza e professionalizzazione, e nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza, le attività che caratterizzano il processo di acquisizione di un bene, di un servizio o di un lavoro e riguarda almeno uno dei seguenti ambiti*:

a) progettazione tecnico-amministrativa e affidamento delle procedure;

b) esecuzione dei contratti"[320].

Proprio in relazione a quest'ultimo punto, il correttivo del 2024 ha introdotto un'importante innovazione, estendendo l'obbligo di qualificazione anche alla fase esecutiva, a decorrere dal 1° gennaio 2025. Tale modifica rafforza il collegamento tra qualità dell'organizzazione e realizzazione effettiva del risultato amministrativo, chiudendo il cerchio della filiera contrattuale.

Il legislatore, attraverso tale sistema, supera la frammentazione dell'attività contrattuale pubblica e ne affida la gestione a soggetti selezionati in base a requisiti oggettivi e verificabili, conformemente ai principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza. Si tratta di una logica analoga a quella prevista per gli operatori economici nel settore dei lavori pubblici: la gestione della domanda pubblica viene così concepita come funzione altamente specializzata[321], richiedente un adeguato livello di strutturazione, esperienza e competenza.

L'obbligo di qualificazione, tra l'altro, costituisce condizione necessaria per poter bandire gare: in assenza della stessa, ANAC non rilascia il Codice identificativo della gara (CIG), precludendo l'avvio della procedura. Le stazioni non qualificate dovranno pertanto rivolgersi a soggetti abilitati, centrali di committenza o altre stazioni appaltanti qualificate,

[320] Articolo 1 comma 2 Allegato II.4 al d.lgs. 36/2023
[321] L. Torchia, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: regole, procedimento, processo*, in *Giornale di diritto amministrativo*, V, 2016, 608

per le varie fasi del procedimento, dalla progettazione alla gestione della gara, fino all'esecuzione del contratto.

Ai sensi dell'articolo 2 rubricato "*Ambito di applicazione*" dell'allegato II.4, "*La qualificazione è necessaria per gli affidamenti di lavori di importo pari o superiore a 500 mila euro e per l'acquisizione di servizi e forniture d'importo pari o superiore alle soglie previste per gli affidamenti diretti*"[322].

La qualificazione può riguardare, alternativamente o congiuntamente, la progettazione tecnico-amministrativa, l'affidamento e l'esecuzione. È distinta anche per ambito (lavori, servizi, forniture) e ha durata biennale, con revisione periodica. Alcune stazioni appaltanti risultano qualificate di diritto[323].

I criteri per ottenere la qualificazione sono dettagliatamente declinati nell'Allegato II.4 e attengono:

"*a) all'organizzazione della funzione di spesa e ai processi;*

b) alla consistenza, esperienza e competenza delle risorse umane, ivi incluso il sistema di reclutamento e la adeguata formazione del personale;

c) all'esperienza maturata nell'attività di progettazione, affidamento ed esecuzione di contratti, ivi compreso l'eventuale utilizzo di metodi e strumenti di gestione informativa delle costruzioni"[324].

Inoltre, la presenza di una struttura interna dedicata, l'iscrizione all'AUSA, e la dotazione di piattaforme digitali rappresentano requisiti essenziali per accedere alla

[322] Allegato II.4-art. 2 comma 1
[323] Cfr. comma 4 dell'articolo 63 "*il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, compresi i Provveditorati interregionali per le opere pubbliche, Consip S.p.a., Invitalia -Agenzia nazionale per l'attrazione degli investimenti e lo sviluppo d'impresa S.p.a., Difesa servizi S.p.A., l'Agenzia del demanio, i soggetti aggregatori di cui all'articolo 9 del decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 giugno 2014, n. 89, Sport e salute S.p.a. e le Soprintendenze Archeologia, belle arti e paesaggio con competenza sul territorio del capoluogo di regione*"
[324] Articolo 63 comma 7, d.lgs. 36/2023

procedura di qualificazione[325]. Requisiti ulteriori sono individuati nella Tabella A del medesimo allegato[326], con punteggi premiali attribuiti, tra l'altro, alla presenza di personale con competenze approfondite in materia di contratti pubblici e di sistemi digitali e alla sussistenza di sistemi di formazione ed aggiornamento dei dipendenti.

Ulteriori novità introdotte dal correttivo riguardano il monitoraggio della *performance* organizzativa: dal 2025, le stazioni appaltanti dovranno rilevare semestralmente il tempo medio trascorso tra la pubblicazione del bando e la stipula del contratto. In caso di superamento dei 160 giorni, dovranno trasmettere ad ANAC le misure correttive adottate. Si tratta di una disposizione che rafforza la connessione tra organizzazione e risultato, nella logica del miglioramento continuo della *performance* pubblica.

Un'ultima innovazione rilevante è rappresentata dall'articolo 63, comma 10, come modificato dal correttivo, che consente anche a soggetti privati a scopo di lucro di offrire attività formative alle stazioni appaltanti, purché accreditate. L'apertura al mercato della formazione rappresenta un cambio di paradigma, volto ad ampliare e qualificare l'offerta formativa, elevando il livello medio delle competenze e, dunque, l'efficacia dell'azione amministrativa.

In conclusione, la qualificazione delle stazioni appaltanti non è solo uno strumento tecnico, ma un pilastro funzionale dell'amministrazione per obiettivi: rappresenta un meccanismo di selezione, responsabilizzazione e professionalizzazione, in linea con i principi del nuovo Codice, e soprattutto con il principio del risultato, cui l'intero sistema dell'evidenza pubblica è oggi chiamato a conformarsi.

3.4. Articolo 101 "Soccorso istruttorio"

L'articolo 101 del d.lgs. n. 36 del 31 marzo 2023 disciplina l'istituto del soccorso istruttorio, quale strumento volto a salvaguardare, in una prospettiva di efficienza e

[325] Allegato II.4-art.4 comma 1
[326] Allegato II.4-art.4 comma 2

funzionalità procedimentale, la partecipazione alla gara e il corretto svolgimento della procedura.

La norma prevede che "*Salvo che al momento della scadenza del termine per la presentazione dell'offerta il documento sia presente nel fascicolo virtuale dell'operatore economico, la stazione appaltante assegna un termine non inferiore a cinque giorni e non superiore a dieci giorni per*:

a) integrare di ogni elemento mancante la documentazione trasmessa alla stazione appaltante nel termine per la presentazione delle offerte con la domanda di partecipazione alla procedura di gara o con il documento di gara unico europeo, con esclusione della documentazione che compone l'offerta tecnica e l'offerta economica; la mancata presentazione della garanzia provvisoria, del contratto di avvalimento e dell'impegno a conferire mandato collettivo speciale in caso di raggruppamenti di concorrenti non ancora costituiti è sanabile mediante documenti aventi data certa anteriore al termine fissato per la presentazione delle offerte;

b) sanare ogni omissione, inesattezza o irregolarità della domanda di partecipazione, del documento di gara unico europeo e di ogni altro documento richiesto dalla stazione appaltante per la partecipazione alla procedura di gara, con esclusione della documentazione che compone l'offerta tecnica e l'offerta economica.

Non sono sanabili le omissioni, inesattezze e irregolarità che rendono assolutamente incerta l'identità del concorrente"[327].

La disposizione si pone chiaramente nell'alveo di un approccio sostanzialistico, orientato a privilegiare la selezione dell'offerta migliore e la massima partecipazione, in coerenza con il principio del risultato di cui all'art. 1 del Codice. In tale ottica, il soccorso istruttorio si configura come uno strumento volto a neutralizzare gli effetti di un eccessivo formalismo[328]

[327] Articolo 101 comma 1, d.lgs. 36/2023
[328] C. Contessa e P. Del Vecchio, *Codice dei contratti pubblici. Annotato articolo per articolo D.lgs. 31 marzo 2023 n. 36*, cit., 602

che rischierebbe di compromettere l'effettiva soddisfazione dell'interesse pubblico alla selezione del contraente più idoneo.

In questa direzione, si è espresso il T.A.R. per il Lazio, valorizzando la funzione del soccorso istruttorio in conformità al principio del risultato. In tale pronuncia, il giudice amministrativo ha ritenuto legittimo per la stazione appaltante "*basarsi – al fine di rilevare eventuali ambiguità o incertezze non soltanto della documentazione amministrativa ma anche dell'offerta tecnica – sull'intero corpus di documenti trasmessi dall'operatore economico (id est documentazione amministrativa, offerta tecnica, offerta economica), fermo restando l'obbligo di rispettare i surrichiamati vincoli riguardanti il rapporto tra fase di valutazione dell'offerta tecnica e fase di valutazione dell'offerta economica*"[329].

La lettura sostanzialistica dell'articolo 101 è stata confermata anche dal Consiglio di Stato, sottolineando come l'istituto del soccorso istruttorio debba essere interpreto alla luce del principio del risultato. Tuttavia, in questo caso, il giudice amministrativo ricorda come non sempre sia possibile ricorrere a tale istituto, atteso che "*nell'ambito del settore dell'evidenza pubblica, i principi del favor partecipationis e del risultato non possono mai confliggere con il principio della par condicio fra i concorrenti*"[330].

3.5. Abrogato Articolo 109 "Reputazione dell'impresa"

L'articolo 109 del d.lgs. n. 36 del 31 marzo 2023, sebbene abrogato prima della sua concreta applicazione, rappresentava una proposta di svolta nel sistema degli appalti pubblici, in quanto introduceva, almeno sul piano programmatico, un sistema digitale di monitoraggio delle prestazioni degli operatori economici, gestito dall'ANAC e integrato nel fascicolo virtuale dell'operatore.

Secondo il tenore originario della norma, "*È istituito presso l'ANAC, che ne cura la gestione, un sistema digitale di monitoraggio delle prestazioni, quale elemento del fascicolo*

[329] TAR Lazio, 11 dicembre 2023 n. 18735, par. 27.
[330] Cons. St., Sez. V, 12 febbraio 2024 n. 1372

virtuale degli operatori. Il sistema è fondato su requisiti reputazionali valutati sulla base di indici qualitativi e quantitativi, oggettivi e misurabili, nonché sulla base di accertamenti definitivi, che esprimono l'affidabilità dell'impresa in fase esecutiva, il rispetto della legalità e degli obiettivi di sostenibilità e responsabilità sociale"[331]. La finalità dichiarata era quella di promuovere *performance* contrattuali elevate, favorendo l'effettività del principio del risultato di cui all'articolo 1 del Codice, mediante un sistema capace di valorizzare la qualità e la correttezza dell'azione contrattuale anche oltre la fase dell'aggiudicazione.

Il legislatore, dunque, si proponeva di trasformare il mercato dei contratti pubblici, orientandolo verso una logica meritocratica: la reputazione acquisita dagli operatori nel corso delle precedenti esecuzioni contrattuali sarebbe divenuta parametro oggettivo per la valutazione nelle gare future, promuovendo un circolo virtuoso fondato sull'affidabilità concreta, piuttosto che sulle sole dichiarazioni o su elementi formali.

Tuttavia, la disposizione non ha mai trovato attuazione concreta. Le difficoltà applicative sono state molteplici: innanzitutto, la divergenza di opinioni sulla selezione e ponderazione degli indicatori reputazionali, che avrebbero dovuto essere specificati dalle Linee guida dell'ANAC, e in secondo luogo, le incertezze interpretative circa la portata concreta del sistema e la sua incidenza sulla libertà di accesso al mercato. Inoltre, la mole di investimenti e infrastrutture tecnologiche necessarie per il trattamento e la verifica di una quantità così ingente di dati[332], ha posto seri ostacoli tecnico-organizzativi alla sua implementazione.

Non da ultimo, il sistema era chiamato a bilanciare due esigenze potenzialmente confliggenti: da un lato, la selezione qualificata degli operatori sulla base di indici di *performance*; dall'altro, la tutela dell'accesso al mercato e dell'effettiva concorrenza, in particolare con riferimento agli operatori di minori dimensioni e ai nuovi entranti, privi di esperienze pregresse e reputazioni consolidate[333]. Una disciplina troppo rigida o non sufficientemente calibrata avrebbe rischiato di favorire gli operatori storici e di dimensioni e

[331] Versione originale dell'articolo 109 comma 1, d.lgs. 36/2023
[332] L. R, Perfetti (a cura di), *Codice dei contratti pubblici commentato*, Wolters Kluwer Italia, Assago, 2023, 866
[333] Ibidem

capacità maggiori, generando distorsioni concorrenziali contrarie alla ratio inclusiva del Codice.

Nella sua versione iniziale, il secondo comma dell'articolo prevedeva che "*L'ANAC definisce gli elementi del monitoraggio, le modalità di raccolta dei dati e il meccanismo di applicazione del sistema per incentivare gli operatori al rispetto dei principi del risultato di cui all'articolo 1 e di buona fede e affidamento di cui all'articolo 5, bilanciando questi elementi con il mantenimento dell'apertura del mercato, specie con riferimento alla partecipazione di nuovi operatori*"[334]. Si delineava, quindi, una struttura premiale, che avrebbe potuto rappresentare uno strumento evolutivo per il miglioramento complessivo del sistema degli appalti pubblici, integrando la valutazione reputazionale nel ciclo di vita del contratto.

Sebbene abrogata, la disposizione rifletteva una tensione riformatrice importante, in linea con l'obiettivo strategico del Codice di promuovere una pubblica amministrazione orientata alla qualità e all'efficienza, capace di valorizzare il risultato concreto dell'azione amministrativa. Il sistema reputazionale si proponeva di superare la logica meramente formale, introducendo un approccio fondato sulla sostanza delle prestazioni, in coerenza con l'amministrazione orientata al risultato.

Resta da comprendere se, in un prossimo futuro, il legislatore o l'ANAC riprenderanno l'elaborazione di un modello reputazionale sostenibile, flessibile ed equilibrato, capace di coniugare merito, efficienza e concorrenza in un sistema digitale trasparente e verificabile.

3.6. Articolo 110 "Offerte anormalmente basse"

L'articolo 110, in drastica rivisitazione della disciplina previgente in materia di offerte anormalmente basse, introduce un modello innovativo conforme alla filosofia generale del

[334] Articolo 109 comma 2, d.lgs. 36/2023

nuovo Codice, fondata sull'amministrazione di risultato, sulla fiducia nei confronti delle stazioni appaltanti e sul rafforzamento della loro autonomia decisionale.

La disposizione stabilisce che "*Le stazioni appaltanti valutano la congruità, la serietà, la sostenibilità e la realizzabilità della migliore offerta, che in base a elementi specifici, inclusi i costi dichiarati ai sensi dell'articolo 108, comma 9, appaia anormalmente bassa. Il bando o l'avviso indicano gli elementi specifici ai fini della valutazione*"[335]. Si assiste dunque a un superamento del meccanismo rigido delle soglie di anomalie predefinite *ex lege*[336], sostituite da un approccio che mette al centro il buon giudizio delle stazioni appaltanti. Inoltre, risulta eliminato il numero minimo di offerte necessarie per l'attivazione del procedimento di verifica[337].

Tale scelta normativa si colloca all'interno della più ampia logica del Codice, che mira a restaurare la centralità della pubblica amministrazione nel processo decisionale, restituendole la propria discrezionalità amministrativa e tecnica. In tal senso, l'articolo 110 si pone in stretta connessione con il principio del risultato in quanto consente di calibrare l'analisi dell'offerta alla reale capacità dell'operatore di assicurare un esito utile e sostenibile per la collettività, con il principio della fiducia che valorizza l'iniziativa delle stazioni appaltanti e con il principio di buona fede e tutela dell'affidamento nella misura in cui orienta la valutazione al raggiungimento dell'interesse pubblico in modo trasparente e coerente.

La valutazione dell'anomalia non è più una procedura meramente aritmetica ma diventa un esercizio di ponderazione sostanziale, fondato su elementi concreti e pertinenti, indicati nei documenti di gara e proporzionato alla complessità e specificità dell'appalto. In tal modo, le amministrazioni vengono chiamate a un ruolo attivo e responsabile, potendo modulare il giudizio sull'anomalia in relazione alla specificità del singolo affidamento e tenendo conto dell'eterogeneità delle situazioni concrete, in linea con la più recente evoluzione del diritto amministrativo orientato alla *performance*.

[335] Articolo 110 comma 1, d.lgs. 36/2023
[336] Articolo 97 commi 2, 2-bis e 3, d.lgs. 50/2016
[337] D. Bolognino, H. Bonura, E. Griglio e A. Storto (a cura di), *Il nuovo codice dei contratti pubblici*, cit.

In tale prospettiva, appare evidente la distanza rispetto all'impostazione tradizionale, recepita anche dalla giurisprudenza costituzionale, secondo cui l'esclusione automatica delle offerte anomale sarebbe giustificata dall'esigenza di evitare ritardi procedurali e di contenere i costi delle valutazioni. Nel caso di specie, infatti, il giudice aveva ritenuto non fondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dal T.A.R. per la Lombardia[338] nei confronti dell'articolo 21, comma 1-*bis* della legge 109 dell'11 febbraio1994, affermando che l'interesse pubblico può consistere anche nel prevenire l'affidamento a operatori inaffidabili, pur a scapito del massimo risparmio economico[339]. L'attuale disciplina, invece, abbandona la logica dell'automatismo e, pur continuando a presidiare l'affidabilità dell'offerta, lo fa mediante un giudizio discrezionale e motivato, più coerente con un'amministrazione orientata al risultato, inteso non solo come economicità ma anche come qualità e sostenibilità della prestazione.

3.7. Partenariato pubblico privato e *project financing* (Articolo 193)

Il partenariato pubblico-privato è un'operazione economica di lunga durata che presenta caratteristiche peculiari e si realizza attraverso specifiche figure contrattuali. Tra queste, la concessione rappresenta la figura tipica, poiché è l'unica espressamente codificata e strutturalmente alternativa all'appalto.

La distinzione principale tra appalto e concessione riguarda il piano della ripartizione del rischio. Nell'appalto, infatti, il soggetto privato assume su di sé il rischio legato esclusivamente alla propria diligenza professionale, definito rischio di costruzione, ovvero tutte quelle eventualità che si riflettono internamente sulla formulazione dell'offerta, nei limiti della normale diligenza richiesta.

Nel partenariato e in particolare nella concessione, il piano di ripartizione dei rischi si configura in modo differente: il soggetto privato assume non solo il rischio di costruzione

[338] T.A.R. Milano, Sez. III, 21 maggio 1997, n. 33 e T.A.R. Sardegna, 3 giugno1998, n. 75
[339] Corte Cost., 5 marzo 1998, n. 40

(cioè, il rischio interno di predisporre i mezzi per adempiere all'offerta), ma anche ulteriori tipologie di rischio, che possono essere alternative o cumulative.

Una prima tipologia aggiuntiva è rappresentata dal rischio di domanda: il concessionario si fa carico delle fluttuazioni nella domanda del servizio oggetto della concessione, assumendo così il rischio legato al successo economico dell'opera o del servizio affidato. In alternativa, o in aggiunta, il concessionario può assumere ulteriori rischi relativi all'offerta, che vanno oltre quelli strettamente riconducibili alla diligenza professionale. In particolare, il concessionario si obbliga a garantire determinati standard qualitativi e quantitativi anche in presenza di fattori perturbatori non rientranti nella sua sfera di controllo.

Tale assetto contrattuale, proprio della concessione, comporta una serie di rischi regolativi ulteriori rispetto a quelli propri dell'appalto. In generale, il diritto amministrativo, accanto alla disciplina civilistica, è chiamato a prevenire rischi specifici connessi all'attività contrattuale pubblica, quali la corruzione tra imprese, l'insostenibilità economica dell'offerta, o la carenza informativa da parte della pubblica amministrazione rispetto ai reali costi di mercato. L'asta pubblica, in questo senso, funge da strumento per colmare tali asimmetrie informative, anche nel caso delle concessioni.

Tuttavia, la concessione presenta ulteriori esigenze regolative. In primo luogo, nella fase esecutiva, il diritto amministrativo, o più in generale il diritto pubblico speciale, deve confrontarsi con il problema dell'incompletezza contrattuale, caratteristica tipica delle operazioni di lungo periodo. Tali contratti, infatti, sono soggetti al sopraggiungere di eventi imprevedibili e perturbatori, soprattutto di natura economica. Il diritto è quindi chiamato a individuare strumenti idonei a gestire tali sopravvenienze, riconoscendo che le parti non sono sempre in grado (né disposte) a prevedere ogni possibile scenario.

Un'ulteriore esigenza regolativa, tipica del partenariato, emerge nella fase di affidamento. Poiché nella concessione il soggetto privato non è solo un esecutore, ma anche un partner progettuale e finanziario, la pubblica amministrazione necessita di interagire con esso in maniera più integrata. Il privato, infatti, fornisce non solo le risorse materiali, ma anche le proprie capacità ideative, manageriali e finanziarie.

Ciò implica la necessità di predisporre modelli procedurali più flessibili, adeguati alla complessità dell'operazione economica e alla maggiore assunzione di rischio da parte del privato. A differenza delle aste tipiche dell'appalto, la concessione richiede procedure più articolate, volte a garantire un dialogo costruttivo tra pubblica amministrazione e mercato, al fine di individuare congiuntamente la soluzione progettuale più idonea.

In questo senso, emerge chiaramente la connessione con il principio del risultato: non esiste una procedura di gara ottimale in astratto, ma una coerenza tra la complessità dell'operazione e la flessibilità della procedura. Quanto più l'operazione è articolata, tanto più la procedura deve adattarsi per perseguire efficacemente il risultato.

Un modulo procedimentale tipico del PPP e delle concessioni, particolarmente flessibile, è il *project financing* (articolo 193 che prevede "*Previa verifica dell'interesse pubblico alla proposta e della relativa coerenza con la programmazione del partenariato pubblico-privato di cui all'articolo 175, comma 1, l'ente concedente dà notizia nella sezione «Amministrazione trasparente» del proprio sito istituzionale della presentazione della proposta e provvede, altresì, ad indicare un termine, non inferiore a sessanta giorni, commisurato alla complessità del progetto, per la presentazione da parte di altri operatori economici, in qualità di proponenti, di proposte relative al medesimo intervento, redatte nel rispetto delle disposizioni del comma 3*"[340]).

Il *project financing* assume due significati: da un lato, è una tecnica di finanziamento; dall'altro, rilevante in questa sede, è una procedura di selezione che mira a bilanciare l'esigenza di competizione con quella di stimolare l'innovazione progettuale.

Nel modello italiano, il *project financing* ha assunto la forma di un percorso bifasico: in una prima fase, il mercato può proporre, anche al di fuori della programmazione pubblica, un progetto ritenuto di interesse generale. Tale progetto, se valutato positivamente dalla pubblica amministrazione sotto il profilo della fattibilità economico-finanziaria e della coerenza con l'interesse pubblico, viene posto a base di gara. La competizione si sviluppa,

[340] Articolo 193 comma 4, d.lgs. 36/2023

quindi, nella forma di un miglioramento della proposta originaria da parte degli altri operatori.

Questo modello, valorizzato al massimo dal Codice dei contratti pubblici del 2023, ha previsto strumenti normativi estremamente flessibili, volti a incentivare la proposizione di idee da parte dei soggetti del mercato disposti ad assumersi integralmente l'onere economico e il rischio connessi alla realizzazione e gestione dell'opera pubblica, recuperando gli investimenti effettuati attraverso lo sfruttamento della stessa. Tuttavia, ciò ha posto anche la necessità di creare un sistema di incentivi e disincentivi efficiente. Se gli incentivi non sono sufficienti, nessun operatore sarà disposto a investire nella fase propositiva; se sono eccessivi, si rischia di disincentivare le proposte migliorative.

Nel testo redatto dal Consiglio di Stato erano previste due soluzioni alternative: la prelazione e il riconoscimento di un punteggio premiale. La prelazione garantiva al promotore, in caso di sconfitta in gara, il diritto di adeguare la propria proposta a quella vincente, ottenendo comunque l'affidamento. Tale meccanismo, però, attribuiva al promotore un potere rilevante, potenzialmente lesivo del principio di concorrenza.

In alternativa, era prevista la possibilità di riconoscere un punteggio premiale al promotore, senza però consentire che questo superasse qualunque offerta migliorativa. Questo meccanismo intermedio era volto a stimolare il mercato, mantenendo un equilibrio tra innovazione e concorrenza.

Tuttavia, nel testo definitivo, il Governo ha deciso di mantenere la clausola di prelazione, escludendo invece l'alternativa del punteggio premiale. Ai sensi del comma 12 dell'articolo 193, "*Se il promotore ovvero il proponente non risulta aggiudicatario, può esercitare, entro quindici giorni dalla comunicazione dell'aggiudicazione, il diritto di prelazione e divenire aggiudicatario se dichiara di impegnarsi ad adempiere alle obbligazioni contrattuali alle medesime condizioni offerte dall'aggiudicatario. Se il promotore ovvero il proponente non risulta aggiudicatario e non esercita la prelazione ha diritto al pagamento, a carico*

dell'aggiudicatario, dell'importo delle spese per la predisposizione della proposta, comprensive anche dei diritti sulle opere dell'ingegno. [..]"[341].

La nuova disciplina ha introdotto un meccanismo che si avvicina a una doppia gara. Anche nella fase iniziale di presentazione delle proposte, si prevede infatti un confronto competitivo, pur non configurandosi come gara in senso tecnico. La pubblica amministrazione, ricevuta una proposta, deve pubblicare una manifestazione di interesse per sollecitare ulteriori proposte dal mercato. Tra queste, si seleziona quella ritenuta più idonea, che viene poi posta a base di gara.

In questo modo, il procedimento risulta articolato in due fasi competitive, con l'effetto di rafforzare il confronto concorrenziale, ma anche con il rischio di un'eccessiva formalizzazione, che potrebbe ostacolare l'effettiva flessibilità del modello. Tuttavia, tale sistema mira a realizzare il principio del risultato, garantendo che la scelta finale derivi da un confronto aperto e qualitativamente orientato alla migliore proposta progettuale possibile.

È bene ricordare che il testo dell'articolo 193 è stato integralmente sostituito dal correttivo, però lo scopo previsto dalla relazione a quest'ultimo di incentivare gli investimenti privati a mio parere non risulta rispettato dalla disciplina così come modificata. L'opzione migliore sarebbe stata quella di attendere l'esito del giudizio, con cui la quinta sezione del Consiglio di Stato ha rimesso, con ordinanza, alla Corte di giustizia dell'Unione europea la definizione della seguente questione pregiudiziale: "*se i principi di libertà di stabilimento e libera prestazione di servizi di cui agli artt. 49 e 56 Tfue, nonché la direttiva n. 2014/23/UE, interpretati alla luce dei principi di proporzionalità, buona amministrazione ed efficienza, e l'art. 12 della direttiva n. 2006/123/CE, per il caso in cui la Corte lo ritenga applicabile, osti alla disciplina nazionale della prelazione, contenuta nell'art. 183 comma 15 d.lgs. n. 50/2016*"[342].

Difatti, se la Corte di giustizia dovesse accogliere la prospettazione sul diritto di prelazione, ritenendolo incompatibile con il diritto dell'Unione, l'intero impianto normativo

[341] Articolo 193 comma 12, d.lgs. 36/2023
[342] Cons. St., Sez. V, Ord., 25 novembre 2024, n. 9449, par. 32

che oggi incentiva l'iniziativa privata nella fase propositiva verrebbe messo in discussione, con il rischio concreto di disincentivare i promotori dal partecipare alla realizzazione di opere pubbliche.

3.8. Articoli 203 – 207 "Servizi globali"

Una delle espressioni più significative del principio del risultato nel nuovo Codice dei contratti pubblici si rinviene nella disciplina dei servizi globali, contenuta negli articoli da 203 e seguenti del d.lgs. n. 36 del 31 marzo 2023. Tali disposizioni delineano un modello contrattuale improntato alla realizzazione di un risultato amministrativo, in cui le obbligazioni assunte da parte dell'operatore economico trovano la propria ragion d'essere nella loro finalizzazione al soddisfacimento dell'interesse pubblico, secondo una logica di efficienza e responsabilizzazione.

In particolare, l'articolo 203 al primo comma prevede che "*L'affidamento di servizi globali si realizza mediante la conclusione di contratti, anche diversi da quelli disciplinati dalle disposizioni della presente Parte, con cui l'operatore economico è tenuto a perseguire un risultato amministrativo mediante le prestazioni professionali e specialistiche dedotte in obbligazione in cambio di un corrispettivo determinato in relazione al risultato ottenuto e alla attività normalmente necessaria per ottenerlo*"[343].

Tale configurazione contrattuale è rafforzata dall'articolo 204, nella parte in cui sancisce che "*L'affidamento dei servizi globali al contraente generale si realizza mediante la conclusione di un contratto che obbliga l'operatore economico a compiere un'opera e a perseguire un determinato risultato amministrativo indicato nel bando e nel contratto, con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio in cambio di un corrispettivo determinato in base al risultato ottenuto e alle prestazioni rese. L'affidamento al contraente generale è deciso dall'ente concedente tenendo conto della complessità e della eterogeneità delle prestazioni richieste e della esigenza di perseguire un risultato*

[343] Articolo 203 comma 1, d.lgs. 36/2023

amministrativo di elevata qualità ed efficacia, e sempre che l'importo dell'affidamento non sia inferiore a 100 milioni di euro"[344].

Anche in questa ipotesi, il rapporto contrattuale si struttura intorno all'obbligo per l'operatore economico di perseguire un risultato di elevata qualità ed efficacia, gestendo in autonomia l'organizzazione dei mezzi e sostenendo il rischio dell'operazione. Il compenso è quindi subordinato al grado di realizzazione del risultato amministrativo, secondo un sistema di premialità o penalizzazioni legate alla *performance* complessiva.

Di particolare rilievo è, inoltre, l'articolo 205, che impone, già nella fase di selezione, l'individuazione del progetto di fattibilità tecnico-economica, come base per l'affidamento "globale di risultato". In tale prospettiva, l'intera procedura è orientata alla massimizzazione dell'effettività dell'interesse pubblico, nella misura in cui il progetto presentato dal concorrente deve dimostrare, fin dalla fase iniziale, la capacità di conseguire gli obiettivi funzionali indicati nel bando.

Infine, con riferimento ai servizi globali aventi ad oggetto beni immobili, il Codice ribadisce che l'oggetto essenziale del contratto è rappresentato dal miglior godimento del bene da parte dell'amministrazione concedente, da realizzarsi mediante un insieme coordinato di prestazioni. Anche in questo caso, il risultato non si identifica nella mera esecuzione delle attività, ma nel perseguimento di un effetto utile per l'ente pubblico, al quale l'operatore economico si obbliga assumendo la responsabilità del buon esito dell'intera operazione, con correlazione diretta tra risultato conseguito e remunerazione spettante.

L'intera disciplina dei servizi globali si presenta dunque come esemplare applicazione del principio del risultato, in cui l'efficacia dell'azione amministrativa non si misura in astratto, bensì in relazione all'idoneità dell'intervento contrattuale a soddisfare in concreto l'interesse pubblico perseguito, valorizzando la capacità progettuale, gestionale e organizzativa del contraente.

[344] Articolo 204 comma 1, d.lgs. 36/2023

4. Considerazioni conclusive sul principio del risultato alla luce della giurisprudenza

L'emersione e la successiva positivizzazione del principio del risultato, di cui all'art. 1 del d.lgs. n. 36 del 31 marzo 2023, hanno condotto la giurisprudenza più recente a riflettere sul ruolo e sulla portata sistemica di tale canone nell'ambito dell'attività amministrativa e, in particolare, nella materia dei contratti pubblici.

La giurisprudenza amministrativa ha chiarito che il principio del risultato non si pone in contrapposizione con la legalità, ma ne diviene parte integrante, contribuendo ad ampliare il perimetro del sindacato giurisdizionale anche su opzioni prima ritenute come insindacabili perché ascrivibili al merito amministrativo. Nella stessa pronuncia, pur riconoscendo il carattere ambivalente e, in parte, indeterminato del risultato, ne viene valorizzata la funzione come criterio ermeneutico e applicativo, nonché come parametro di verifica della legittimità delle scelte amministrative: l'attività della pubblica amministrazione, infatti, va oggi valutata anche in base alla sua capacità di raggiungere il risultato prefigurato, in termini di tempestività, efficienza ed efficacia, nel rispetto dei principi di legalità, trasparenza e concorrenza[345].

Tra l'altro, è significativa una pronuncia del T.A.R. per il Lazio che ha ritenuto legittima la revoca di una gara da parte della stazione appaltante, in quanto avrebbe potuto condurre all'acquisizione di prodotti formalmente conforme alla *lex specialis* ma in realtà non rispondente alle reali esigenze dell'amministrazione[346]. All'interno di questa pronuncia, il principio del risultato viene impiegato come criterio sostanziale volto a garantire l'effettiva utilità dell'azione amministrativa.

[345] Cons. St., Sez III., 26 marzo 2024, n. 2866, *cit*.
[346] T.A.R. Lazio, Sez. I *bis*, 12 marzo 2024, n. 5004

In altra occasione, il Consiglio di Stato ha precisato che il principio del risultato costituisce la codificazione del principio di strumentalità delle forme, già presente nell'ordinamento[347].

Inoltre, il principio trova applicazione non solo nei procedimenti contrattuali, ma anche in ambiti ulteriori, a riprova della sua natura sistemica. Una sentenza del T.A.R. per il Lazio, intervenuta subito dopo l'entrata in vigore del nuovo Codice, ha affermato infatti che il principio del risultato, in quanto principio generale dell'azione amministrativa, ha portata extrasettoriale, applicandosi anche in materie diverse dai contratti pubblici (nel caso di specie, l'ambito era quello della parità scolastica)[348].

Sia il Consiglio di Stato che i giudici di primo grado hanno così offerto letture convergenti, confermate anche da un orientamento normativo sostanziale più che meramente formale. Numerose pronunce successive al nuovo Codice dei contratti hanno testimoniato un mutamento di approccio nella fase preliminare dell'azione amministrativa, segnando un superamento della rigidità strutturale propria del d.lgs. n. 50 del 18 aprile 2016.

Di particolare rilievo è, infine, la sentenza n. 132 del 16 luglio 2024 della Corte costituzionale, che ha sancito la piena legittimazione del principio del risultato nell'ambito del nostro ordinamento, diventato ormai principio di diritto positivo. La Consulta ha posto fine a ogni dubbio circa la rientranza, o meno, del principio del risultato all'interno del principio di legalità, chiarendo che esso non solo è nel principio di legalità, ma che è espressione del buon andamento di cui all'articolo 97 della Costituzione.

Ciò tiene conto del fatto che negli ultimi anni, l'amministrazione pubblica ha assunto connotati sempre più orientati all'economicità e alla speditezza dell'azione, anche in risposta alle sollecitazioni provenienti dalle istituzioni europee. Essa non è più concepita come soggetto che, come nello Stato liberale, si limita a dare esecuzione a un precetto normativo,

---

[347] Cons. St., Sez. IV, 20 aprile 2023, n. 4014, "*Dal principio di proporzionalità deriva, pertanto, il corollario della c.d. «strumentalità delle forme» ad un interesse sostanziale dell'amministrazione, di cui la giurisprudenza amministrativa ha fatto costane applicazione nel contenzioso in materia di appalti pubblici, e che di recente è stato codificato, mediante l'icastica formula del principio del risultato, dall'art. 1 del nuovo codice degli appalti di cui al decreto legislativo n. 36 del 31 marzo 2023*"

[348] T.A.R. Lazio Roma, Sez. stralcio, 27 giugno 2023, n. 10825

configurandosi come attore responsabile di scelte complesse, chiamato a comporre interessi pubblici molteplici e a operare con strumenti e criteri più dinamici.

La Corte costituzionale, quindi, con la menzionata sentenza, invita la magistratura, dottrina e operatori del diritto ad approfondire e interrogarsi su nuovi ambiti e modalità dell'azione amministrativa, che ormai rientrano nel raggio del sindacato giurisdizionale. Si assiste a un vero e proprio riampliamento della discrezionalità amministrativa, fortemente compressa dal precedente Codice dei contratti pubblici e oggi riabilitata dal legislatore, in coerenza con la logica del risultato.

Secondo la Consulta, l'amministrazione contemporanea è chiamata a perseguire obiettivi di *policy*, anche di natura economica e sociale, che eccedono la dimensione strettamente contrattuale. A ciò consegue una ridefinizione dei compiti della pubblica amministrazione, che oggi:

- dispone di un margine di scelta tra più mezzi a disposizione per l'esercizio della discrezionalità. Questo induce il giudice amministrativo, pertanto, ad andare a verificare, laddove richiesto, le ragioni che sono poste a fondamento di una scelta dell'amministrazione e non soltanto attenersi perché l'ha scelto l'amministrazione
- è tenuta a definire la "regola del caso", ovvero un criterio decisionale concreto e contestualizzato, frutto di una sintesi ragionata di tutti gli interessi. Questa regola, che supera il concetto tradizionale di interesse pubblico specifico, non deriva direttamente da una norma di legge, ma da un'attività comparativa compiuta da un'amministrazione che non è più solo esecutrice, bensì decisore responsabile. La regola del caso vincola sia i terzi che l'amministrazione stessa e costituisce una delle principali innovazioni legate al principio del risultato.

Il principio del risultato, dunque, apre spazi inediti alla giurisprudenza e alla riflessione dottrinale. Ed invero, il riconoscimento del valore sistemico del "risultato" operato dal Giudice delle leggi comporta che esso si estende a tutti gli atti dell'amministrazione, non solo formali ma anche fattuali e comportamentali, e si proietta in un orizzonte spazio-temporale

variabile, in cui l'attività amministrativa va interpretata nel contesto specifico in cui essa trova la sua esplicazione.

In definitiva, il principio del risultato impone un nuovo approccio alla funzione amministrativa e alla relativa responsabilità, sollecitando una revisione dei modelli decisionali e interpretativi tradizionali. La sua effettiva portata sarà determinata dalla futura elaborazione giurisprudenziale e dalla capacità dell'amministrazione di integrarlo, con coerenza, nella prassi quotidiana. Non si tratta di un'evoluzione semplice, né univoca: richiede equilibrio, consapevolezza e adattamento alle esigenze mutevoli del sistema pubblico che impone un maggiore sforzo e una maggiore professionalità in capo ai soggetti deputati al perseguimento dei fini pubblici, trovando ciò conferma nelle diverse disposizioni sopra esaminate che mirano proprio a far acquisire in capo alle stazioni appaltanti tale professionalità.

In buona sostanza, il principio del risultato può considerarsi il fulcro di una riforma con la quale il legislatore ha inteso ottenere, nell'ambito del raggiungimento di obiettivi imposti dal diritto eurounitario, non solo un'amministrazione più efficiente, ma anche più consapevole e professionale e, dunque, meno vulnerabile rispetto ad possibili illecite interferenze da parte di operatori privati; aspetti, entrambi, che hanno rappresentato nel tempo un *vulnus* all'agire della pubblica amministrazione.

CAPITOLO III

IL PRINCIPIO DEL RISULTATO ALLA LUCE DELLA GIURISPRUDENZA

SOMMARIO: 1. Contratti pubblici e sviluppo sostenibile; 1.1. Quadro giuridico sovranazionale; 1.1.1. Diritto internazionale; 1.1.2. Diritto europeo; 1.2. Quadro giuridico nazionale – 2. Il principio del risultato e gli appalti verdi; 2.1. I Criteri Ambientali Minimi (CAM); 2.2. Giurisprudenza amministrativa

1. Contratti pubblici e sviluppo sostenibile

La premessa necessaria, prima di analizzare la correlazione fra principio del risultato e sostenibilità ambientale, è che i contratti pubblici costituiscono strumenti fondamentali per raggiungere gli obiettivi dello sviluppo sostenibile[349], sanciti tanto a livello interno che sovranazionale.

In via preliminare, è opportuno effettuare un breve *excursus* terminologico per chiarire le nozioni che verranno in rilievo in questo capitolo.

L'espressione "*sviluppo sostenibile*" costituisce una sintesi tra i valori della crescita economico e quelli della tutela ambientale: superata la fase storica della contrapposizione, si afferma oggi una prospettiva basata sulla loro composizione[350]. Dunque, l'ambiente non solo può essere compatibile con lo sviluppo, ma deve diventare esso stesso motore di una ripresa economica ormai da tempo stagnante, orientata verso un modello più attento e rispettoso delle generazioni future.

Il valore dell'ambiente si è progressivamente affermato come elemento imprescindibile del vivere comune. È sempre più diffusa la consapevolezza che l'impoverimento delle risorse naturali e il conseguente deterioramento della natura e del clima determinino un rischio per

[349] E. Caruso, *La funzione sociale dei contratti pubblici. Oltre il primato della concorrenza?*, Jovene, Napoli, 2021, 38-47

[350] G. Rossi, *Dallo sviluppo sostenibile all'ambiente per lo sviluppo*, in *Rivista quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente*, I, 2020, 6

la stessa sopravvivenza dell'umanità o quantomeno peggiorino in modo irreversibile le condizioni di vita delle popolazioni.

In questo contesto, la sostenibilità ambientale riveste un ruolo centrale, segnando un vero e proprio cambiamento di paradigma. Ciò è dimostrato dalla recente riforma della Costituzione, introdotta con la legge costituzionale n. 1 dell'11 febbraio 2022, che ha dato riconoscimento esplicito alla transizione dell'ordinamento verso un'ecosostenibilità complessiva, coinvolgendo anche l'attività contrattuale della pubblica amministrazione[351]. In questo modo, si è attribuito fondamento testuale costituzionale a un mutamento di paradigma già in atto nell'ordinamento, per effetto dell'influenza delle normative sovranazionali.

In particolare, intervenendo sul testo degli articoli 9 e 41, la suddetta riforma ha tracciato un rinnovato equilibrio fra ambiente e mercato, due valori spesso confliggenti[352].

All'articolo 9 è stato aggiunto un comma che così recita "*Tutela l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni*. [..]"[353]. Per quanto concerne invece l'articolo 41, il secondo comma è stato integrato aggiungendo l'ambiente come limite alla libera iniziativa economica e disponendo all'ultimo comma che "[..] *l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali e ambientali*"[354].

Dunque, la riforma costituzionale da una parte ha determinato l'ingresso dei principi di tutela dell'ambiente, biodiversità ed ecosistemi nell'interesse delle future generazioni nell'ambito dei principi fondamentali dell'ordinamento e, dall'altra, ha declinato l'ambiente, la salute e i fini ambientali quali criteri di limite ed indirizzo dell'attività economica.

Tale evoluzione verso un paradigma ecologico, ormai al centro del dibattito pubblico e politico, non poteva che riguardare anche l'ordinamento giuridico, incidendo più nello

[351] M. Delsignore, A. Marra e M. Ramajoli, *La riforma costituzionale e il nuovo volto del legislatore nella tutela dell'ambiente*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 1, 2022, 1 ss.
[352] Basti pensare alla nota vicenda Ilva, Corte Cost. 9 maggio 2013, n. 85.
[353] Articolo 9 comma 3, Costituzione
[354] Articolo 41 comma 3, Costituzione

specifico su vicende economico-giuridiche di rilevanza enorme per il Paese, come i contratti pubblici.

Questi ultimi, infatti, da un lato assumono finalità ulteriori rispetto alla mera realizzazione dell'opera o la fornitura del servizio, come ad esempio la tutela dell'ambiente, della concorrenza e della legalità. Dall'altro, essi stessi divengono strumenti sostenibili[355] (*green*), in grado di favorire concretamente la trasformazione ecologica.

Pertanto, i contratti si configurano quali strumenti essenziali di attuazione della cosiddetta "transizione ecologica", da intendersi quale modello di sviluppo di tipo olistico, avendo ad oggetto i sistemi economico, sociale, degli ecosistemi e delle istituzioni.

1.1. Quadro giuridico sovranazionale

All'origine della transizione ecologica come modello di sviluppo, vi è un articolato insieme di atti di programmazione di provenienza internazionale ed europea. Tali atti hanno progressivamente ispirato e orientato la produzione normativa interna, conducendo all'adozione di disposizioni nazionali sempre più stringenti e puntuali.

1.1.1. Diritto internazionale

L'orizzonte normativo è costituito da plurime fonti sovranazionali, tra le quali assumono particolare rilievo l'Accordo di Parigi sui cambiamenti climatici del 2015[356] e l'Agenda 2030 per lo Sviluppo Sostenibile delle Nazioni Unite[357]. Questi due strumenti programmatici forniscono il quadro di orientamento comune per le politiche internazionali sullo sviluppo

[355] F. Fracchia e P. Pantalone, *Verso una contrattazione pubblica sostenibile e circolare secondo l'Agenda ONU 2030*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, II-III, 2022, 252

[356] Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, Report della Conferenza delle Parti tenuta a Parigi dal 30 novembre al 13 dicembre 2015, decisione n. 1/CP.21, "Adozione degli Accordi di Parigi". La Convenzione è stata poi ratificata dall'Unione europea il 5 ottobre 2016.

[357] Risoluzione adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, n. A/RES/70/1 del 25 settembre 2015, dal titolo "*Trasformare il nostro mondo: l'Agenda 2030 per lo Sviluppo Sostenibile*"

sostenibile, integrando obiettivi economici, sociali, ambientali e istituzionali[358] in un'unica prospettiva globale.

L'Accordo di Parigi del 2015 a livello globale rappresenta il primo passo fondamentale nel cammino verso la decarbonizzazione[359]. Esso stabilisce un quadro di riferimento, condiviso a livello internazionale, per contrastare gli effetti del cambiamento climatico, ponendosi l'obiettivo di contenere l'aumento della temperatura media globale al di sotto della soglia dei 2 ºC rispetto ai livelli preindustriali. Al tempo stesso, impegna gli Stati firmatari a compiere ulteriori sforzi per limitare tale incremento a 1,5 ºC[360], soglia ritenuta essenziale per ridurre al minimo i rischi connessi al riscaldamento globale e salvaguardare l'ambiente, la salute e le condizioni di vita delle popolazioni più esposte.

L'Agenda 2030 è un piano di azione che pone 17 obiettivi di sviluppo sostenibile (*Sustainable Development Goals*) a loro volta articolati in 169 traguardi specifici, ciascuno dei quali deve essere realizzato entro il 2030. Si tratta di un progetto ambizioso che mira a promuovere uno sviluppo integrato e armonico nelle sue componenti economiche, sociali e ambientali.

In questo contesto, ad esempio per quanto riguarda specificamente gli obiettivi 9 "*Costruire infrastrutture resilienti e promuovere l'innovazione ed una industrializzazione equa, responsabile e sostenibile*", 11 "*Rendere le città e gli insediamenti umani inclusivi, sicuri, duraturi e sostenibili*" e 12 "*Garantire modelli sostenibili di produzione e di consumo*", i contratti pubblici possono essere utili quali strumenti per realizzare opere o esternalizzare compiti[361].

---

[358] L'UE e le Nazioni Unite: obiettivi comuni per un futuro sostenibile, disponibile on-line al link https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/sustainable-development-goals/eu-and-united-nations-common-goals-sustainable-future_it#:~:text=L%27agenda%202030%2C%20insieme%20all%27%20accordo%20di%20Parigi%20sui,relative%20dimensioni%20economiche%2C%20sociali%2C%20ambientali%20e%20di%20governance.

[359] F. Vanetti, M. Cerritelli e D. Guadagnino, *Green is the colour: verso la rigenerazione urbana attraverso le CER*, in *Ambiente & sviluppo*, II, 2025, 91

[360] S. Nespor*, La lunga marcia per un accordo globale sul clima: dal Protocollo di Kyoto all'Accordo di Parigi*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, I, 2016, 81

[361] A. La Chimia, *Appalti e sviluppo sostenibile nell'Agenda 2030*, in L. Fiorentino e A. La Chimia (a cura di), *Il Procurement delle pubbliche amministrazioni. Tra innovazione e sostenibilità*, Bologna, 2021, 73 ss.

Tra i traguardi maggiormente collegati all'attività contrattuale della pubblica amministrazione, si possono citare il target 9.1., secondo cui è necessario "*Sviluppare infrastrutture di qualità, affidabili, sostenibili e resilienti [..] per supportare lo sviluppo economico e il benessere degli individui, con particolare attenzione ad un accesso equo e conveniente per tutti*"[362] e 11.2 di "*garantire a tutti l'accesso a un sistema di trasporti sicuro, conveniente, accessibile e sostenibile, migliorando la sicurezza delle strade, in particolar modo potenziando i trasporti pubblici, con particolare attenzione ai bisogni di coloro che sono più vulnerabili, donne, bambini, persone con invalidità e anziani*"[363].

L'obiettivo più rilevante che richiama espressamente gli appalti è il 12.7 che invita a "*promuovere pratiche sostenibili in materia di appalti pubblici, in conformità alle politiche e priorità nazionali*"[364]. In questa prospettiva, il ricorso all'appalto pubblico sostenibile (*Sustainable Public Procurement* – SPP) assume una valenza centrale nel perseguimento degli obiettivi dell'Agenda, costituendo un potente strumento per orientare le scelte pubbliche verso criteri ambientali e sociali coerenti con il paradigma dello sviluppo sostenibile.

1.1.2. Diritto europeo

Nel quadro europeo, il principio dello sviluppo sostenibile si è affermato in maniera graduale. In particolare, nel settore dei contratti pubblici, il percorso di emersione di questo principio ha portato alla teorizzazione dei cosiddetti "*green public procurement*" e del "*socially responsible public procurement*"[365].

[362] Risoluzione adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 25 settembre 2015 "*Trasformare il nostro mondo: l'Agenda 2030 per lo Sviluppo Sostenibile*", 20, testo integrale reperibile al seguente link: https://unric.org/it/wp-content/uploads/sites/3/2019/11/Agenda-2030-Onu-italia.pdf
[363] Ivi, 21
[364] Ivi, 22
[365] C. Viviani, *Appalti sostenibili, green public procurement e socially responsible public procurement*, in *Urbanistica e appalti*, VIII – IX, 2016, 993

Inizialmente tale principio è stato elaborato in via esclusivamente giurisprudenziale[366] da parte della Corte di Giustizia dell'Unione europea.

Nel 2004, il legislatore europeo ha recepito tale principio con le direttive n. 17 e 18. Con queste ultime è stata riconosciuta per la prima volta alle stazioni appaltanti la facoltà di tenere in considerazione fattori ambientali[367] nell'ambito dell'aggiudicazione ed esecuzione degli appalti.

In seguito all'adozione di questi strumenti normativi, la Corte di Giustizia dell'Unione europea ha spesso richiamato tale principio, contribuendo a consolidarne l'applicazione a livello giurisprudenziale. Ciò ha reso necessario il passaggio da una mera possibilità di tutela rimessa alla discrezionalità delle stazioni appaltanti a un incremento della promozione e della diffusione di appalti pubblici sostenibili. Su questa linea, il legislatore europeo è intervenuto promulgando nel 2014 le direttive n. 23[368] (relativa all'aggiudicazione dei contratti di

[366] Si pensi ad esempio al rilevante caso Concordia Bus Finland Oy Ab c. Helsingin kaupunki e HKL Bussiliikenne (Corte di Giustizia Ue, 17 settembre 2002, Causa C-513/99), in cui la Corte di Giustizia ha sancito che fosse possibile "*prendere in considerazione criteri relativi alla tutela dell'ambiente, purché tali criteri siano collegati all'oggetto dell'appalto, non conferiscano alla* [...] *amministrazione una libertà incondizionata di scelta, siano espressamente menzionati nel capitolato d'appalto o nel bando di gara e rispettino tutti i principi fondamentali del diritto comunitario, in particolare il principio di non discriminazione*"

[367] In particolare, l'articolo 26 della direttiva 18/2004 prevedeva che "*Le amministrazioni aggiudicatrici possono esigere condizioni particolari in merito all'esecuzione dell'appalto purché siano compatibili con il diritto comunitario e siano precisate nel bando di gara o nel capitolato d'oneri. Le condizioni di esecuzione di un appalto possono basarsi in particolare su considerazioni sociali e ambientali*". In maniera analoga, l'articolo 38 della direttiva 17/2004 sanciva che "*Gli enti aggiudicatori possono esigere condizioni particolari in merito all'esecuzione dell'appalto purché siano compatibili con il diritto comunitario e siano precisate nell'avviso con cui si indice la gara o nel capitolato d'oneri. Le condizioni di esecuzione di un appalto possono basarsi in particolare su considerazioni sociali e ambientali*".

[368] Si vedano i considerando n. 4, "*È necessario, a livello di Unione, applicare in maniera uniforme i principi del TFUE in tutti gli Stati membri ed eliminare le discrepanze nell'interpretazione di tali principi al fine di eliminare le persistenti distorsioni del mercato interno. Ciò favorirebbe altresì l'efficienza della spesa pubblica, faciliterebbe la parità di accesso e l'equa partecipazione delle PMI all'aggiudicazione dei contratti di concessione, sia a livello locale che a livello dell'Unione, e promuoverebbe il conseguimento di obiettivi sostenibili delle politiche pubbliche*", e n. 3, introdotto a seguito dell'adozione della strategia Europa 2020, "*Gli appalti pubblici hanno un ruolo fondamentale nella strategia Europa 2020, definita nella comunicazione della Commissione del 3 marzo 2010 intitolata «Europa 2020 — una strategia per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva» («strategia Europa 2020»), in quanto costituiscono uno degli strumenti basati sul mercato necessari per ottenere una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva, garantendo contemporaneamente la massima efficienza nell'uso dei fondi pubblici. In tale contesto, i contratti di concessione rappresentano importanti strumenti nello sviluppo strutturale a lungo termine di infrastrutture e servizi strategici in quanto concorrono al miglioramento della concorrenza in seno al mercato interno, consentono di beneficiare delle competenze del settore privato e contribuiscono a conseguire efficienza e innovazione*".

concessione), n. 24[369] (sugli appalti pubblici e che ha abrogato la direttiva n. 18 del 2004) e n. 25[370] (sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali e che ha abrogato la direttiva n. 17 del 2004).

Inoltre, come menzionato nel paragrafo precedente, a partire dalla sua adozione nel settembre del 2015, l'Agenda 2030 delle Nazioni Unite ha influenzato profondamente le politiche europee, che hanno integrato gli obiettivi nelle proprie strategie di sviluppo sostenibile a medio e lungo termine[371].

Più nello specifico, tra gli strumenti legislativi di maggiore importanza adottati dopo il 2015 e che rinvengono il proprio fondamento nel recepimento di normative internazionali, si colloca il *Green Deal* del 2019[372]. Si tratta di una Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni che raccoglie una serie di iniziative strategiche per raggiungere il traguardo della neutralità climatica entro il 2050. Esso si inserisce a pieno titolo nella strategia della

[369] Si vedano il considerando n. 74, "*Le specifiche tecniche fissate dai committenti pubblici devono permettere l'apertura degli appalti pubblici alla concorrenza nonché il conseguimento degli obiettivi di sostenibilità. A tal fine dovrebbe essere possibile presentare offerte che riflettono la varietà delle soluzioni tecniche, delle norme e delle specifiche tecniche prevalenti sul mercato, tra cui quelle definite sulla base dei criteri in materia di prestazione legati al ciclo di vita e alla sostenibilità del processo di produzione di lavori, forniture e servizi*", n. 96 nella parte in cui dispone che nel valutare il rapporto qualità/prezzo tra i fattori rilevanti potrebbero rientrare gli "*aspetti ambientali o sociali (per esempio la stampa o meno di libri su carta riciclata o su carta prodotta utilizzando legname sostenibile, i costi imputati alle esternalità ambientali* [..]" e l'articolo 18 comma 2 "*Gli Stati membri adottano misure adeguate per garantire che gli operatori economici, nell'esecuzione di appalti pubblici, rispettino gli obblighi applicabili in materia di diritto ambientale, sociale e del lavoro stabiliti dal diritto dell'Unione, dal diritto nazionale, da contratti collettivi o dalle disposizioni internazionali in materia di diritto ambientale, sociale e del lavoro elencate nell'allegato X*".

[370] In particolare, l'articolo 93 rubricato "*Principi per l'aggiudicazione degli appalti*" al secondo comma recita "*Gli Stati membri assicurano che gli enti aggiudicatori possano prendere in considerazione le necessità di garantire la qualità, la continuità, l'accessibilità, anche economica, la disponibilità e la completezza dei servizi, le esigenze specifiche delle diverse categorie di utenti, compresi i gruppi svantaggiati e vulnerabili, il coinvolgimento e la responsabilizzazione degli utenti e l'innovazione. Gli Stati membri possono altresì prevedere che la scelta del prestatore di servizi avvenga sulla base dell'offerta che presenta il miglior rapporto qualità/prezzo, tenendo conto dei criteri di qualità e sostenibilità dei servizi sociali*".

[371] COM(2010) 2020 definitivo, 3 marzo 2010, Comunicazione della Commissione Europa 2020: Una strategia per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva; COM(2011) 15 definitivo, 27 gennaio 2011, Libro verde sulla modernizzazione della politica dell'UE in materia di appalti pubblici. Per una maggiore efficienza del mercato europeo degli appalti; COM(2019) 22 final, 30 gennaio 2019, Verso un'Europa sostenibile entro il 2030; Regolamento (UE) 2020/852 del 18 giugno 2020 relativo all'istituzione di un quadro che favorisce gli investimenti sostenibili

[372] COM(2019)640 final, 11 dicembre 2019, Comunicazione della Commissione europea

Commissione europea per attuare l'Agenda 2030 e gli obiettivi di sviluppo sostenibile delle Nazioni Unite.

Il *Green Deal* ha corroborato l'importanza strategica del *green public procurement* per il raggiungimento degli obiettivi di sostenibilità, rimarcando come soprattutto le istituzioni europee debbano far sì che gli appalti assicurino l'applicazione di criteri ecologici. A ciò si ricollega il concetto di "*circular public procurement*", che valorizza il potenziale degli appalti verdi quali strumenti per promuovere concretamente modelli di economia circolare.

Analizzando il testo della comunicazione, all'interno del paragrafo 2 relativo alla trasformazione dell'economia per un futuro sostenibile, nel sottoparagrafo 2.1.3. "*Mobilitare l'industria per un'economia pulita e circolare*" viene affermato che "*Anche le informazioni, a condizione di essere affidabili, comparabili e verificabili, svolgono un ruolo importante per consentire agli acquirenti di prendere decisioni più sostenibili, riducendo il rischio di un marketing ambientale fuorviante ("green washing"). Le imprese che vantano le caratteristiche ecologiche dei loro prodotti dovrebbero essere in grado di dimostrarle sulla base di una metodologia standard che ne valuti l'impatto sull'ambiente. La Commissione intensificherà gli sforzi regolamentari e non regolamentari per contrastare le false dichiarazioni di ecocompatibilità. Anche la digitalizzazione può contribuire a migliorare la disponibilità di informazioni sulle caratteristiche dei prodotti venduti nell'UE. Ad esempio, il passaporto di un prodotto elettronico potrebbe fornire informazioni sull'origine, la composizione, le possibilità di riparazione e smantellamento del prodotto e la sua gestione alla fine del ciclo di vita. Le autorità pubbliche, comprese le istituzioni dell'UE, dovrebbero dare l'esempio, assicurandosi che i loro appalti si basino su criteri ecologici. La Commissione proporrà ulteriori atti legislativi e documenti orientativi in materia di acquisti pubblici verdi*"[373]. Inoltre, nel paragrafo 3 "L'UE come leader mondiale" viene detto che "*La politica commerciale può agevolare la transizione ecologica dell'UE. Fornisce infatti una piattaforma per confrontarsi con i partner commerciali sull'azione per il clima e l'ambiente.*

[373] COM(2019) 640 final, Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, 8-9, consultabile *on-line* al link: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:b828d165-1c22-11ea-8c1f-01aa75ed71a1.0006.02/DOC_1&format=PDF

L'impegno a favore della sostenibilità è sancito sempre più chiaramente negli accordi commerciali dell'UE, soprattutto per quanto concerne il rafforzamento dell'azione di contrasto ai cambiamenti climatici. La Commissione è sempre più solerte anche nell'attuare e far rispettare gli impegni in materia di sviluppo sostenibile previsti dagli accordi commerciali dell'UE, su cui vigilerà anche una nuova figura preposta alla loro esecuzione. Con riguardo ai cambiamenti climatici, in particolare, tutti gli accordi conclusi di recente dall'UE vincolano le parti a ratificare e attuare efficacemente l'accordo di Parigi. La Commissione proporrà di inserire questa clausola in tutti i futuri accordi commerciali globali. La politica commerciale dell'UE favorisce gli scambi e gli investimenti in beni e servizi verdi e promuove gli appalti pubblici rispettosi del clima"[374].

Nel solco tracciato dal *Green Deal*, il legislatore europeo ha introdotto strumenti ulteriori per orientare la finanza pubblica e privata verso la sostenibilità ambientale, tra cui il Regolamento (UE) 2020/852, noto come Regolamento sulla Tassonomia[375], il quale stabilisce i criteri per determinare il grado di ecosostenibilità degli investimenti, anche pubblici.

L'articolo 3 del Regolamento, in particolare, prevede che "*Al fine di stabilire il grado di ecosostenibilità di un investimento, un'attività economica è considerata ecosostenibile se*:

a*) contribuisce in modo sostanziale al raggiungimento di uno o più degli obiettivi ambientali di cui all'articolo 9, in conformità degli articoli da 10 a 16;*

b) non arreca un danno significativo a nessuno degli obiettivi ambientali di cui all'articolo 9, in conformità dell'articolo 17;

c) è svolta nel rispetto delle garanzie minime di salvaguardia previste all'articolo 18; e

[374] Ivi, 24

[375] Regolamento (UE) 2020/852, che delinea un sistema di classificazione comune per le attività economiche sostenibili, al fine di stabilire un linguaggio comune e una definizione chiara di quali attività vengono considerate sostenibili. Il riferimento è all'articolo 17

d) è conforme ai criteri di vaglio tecnico fissati dalla Commissione ai sensi dell'articolo 10, paragrafo 3, dell'articolo 11, paragrafo 3, dell'articolo 12, paragrafo 2, dell'articolo 13, paragrafo 2, dell'articolo 14, paragrafo 2, o dell'articolo 15, paragrafo 2"[376].

In particolare, la lettera a) richiama l'articolo 9 che prevede che gli obiettivi ambientali sono "*a) la mitigazione dei cambiamenti climatici; b) l'adattamento ai cambiamenti climatici; c) l'uso sostenibile e la protezione delle acque e delle risorse marine; d) la transizione verso un'economia circolare; e) f) la prevenzione e la riduzione dell'inquinamento; la protezione e il ripristino della biodiversità e degli ecosistemi*"[377]

Per quanto riguarda la lettera b), essa concretizza il principio del "non arrecare un danno significativo" agli obiettivi ambientali (in inglese *Do not significant harm*, DNSH[378]), rispetto al quale tutte le misure per l'attuazione delle riforme e dei progetti di investimento incluse nei PNRR degli Stati membri devono essere rispettose.

Il principio DNSH è stato successivamente recepito nel piano *Next Generation EU*[379], il quale, oltre a sostenere la ripresa economico e sociale a seguito della pandemia, mira a promuovere una transizione ecologica e digitale, rispettosa dell'ambiente, della biodiversità e dei nuovi modelli produttivi.

Da ultimo, non può non essere menzionato il Regolamento (UE) 2021/241 del Parlamento europeo e del Consiglio, che istituisce il dispositivo per la ripresa e la resilienza. Quest'ultimo considera la transizione ecologica uno dei sei pilastri che servono a garantire la ripresa e a rafforzare la resilienza dell'Europa; essa, in particolare "*dovrebbe essere sostenuta da riforme e investimenti in tecnologie e capacità verdi, tra cui la biodiversità, l'efficienza energetica, la ristrutturazione degli edifici e l'economia circolare, contribuendo*

[376] Articolo 3, Regolamento (UE) 2020/852 del Parlamento europeo e del Consiglio del 18 giugno 2020 relativo all'istituzione di un quadro che favorisce gli investimenti sostenibili e recante modifica del regolamento (UE) 2019/2088 (Testo rilevante ai fini del SEE)
[377] Articolo 9, Regolamento (UE) 2020/852
[378] Cfr. art. 5, par. 2, Regolamento (UE) 2021/241 del 12 febbraio 2021
[379] Regolamento (UE) 2021/241, istitutivo del Dispositivo di Ripresa e Resilienza

al tempo stesso al raggiungimento degli obiettivi climatici dell'Unione, promuovendo la crescita sostenibile, creando posti di lavoro e preservando la sicurezza energetica"[380].

1.2. Quadro giuridico nazionale

Sul piano nazionale, fino all'adozione del primo Codice dei contratti pubblici nel 2006, che ha recepito le direttive europee del 2004, si sono succeduti una serie di interventi normativi frammentari, che hanno dato rilievo alle istanze ambientali. L'inserimento delle clausole ambientali all'interno dei bandi era ancora facoltativo[381].

Tra gli interventi normativi susseguitisi nel tempo, è possibile segnalare il primo strumento legislativo che si è occupato di imporre alle pubbliche amministrazioni l'acquisto di certi beni a basso impatto alimentare (ossia il decreto legislativo n. 22 del 5 febbraio 1997[382], noto come Decreto Ronchi) nel settore della gestione dei rifiuti e il Decreto del Ministero dell'ambiente del 27 marzo 1998[383], recante "*Mobilità sostenibile nelle aree urbane*".

---

[380] Regolamento (UE) 2021/241 del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 febbraio 2021 che istituisce il dispositivo per la ripresa e la resilienza, considerando n. 11

[381] G. Quinto, *Le variabili ambientali nella disciplina degli appalti pubblici*, in *AmbienteDiritto*, 2020, 14

[382] Nello specifico, l'articolo 17 "*Bonifica e ripristino ambientale dei siti inquinati da rifiuti*" secondo il quale chiunque cagiona, anche in maniera accidentale, il superamento dei limiti di accettabilità della contaminazione dei suoli, delle acque superficiali e delle acque sotterranee in relazione alla specifica destinazione d'uso dei siti "*ovvero determina un pericolo concreto ed attuale di superamento dei limiti medesimi, è tenuto a procedere a proprie spese agli interventi di messa in sicurezza, di bonifica e di ripristino ambientale delle aree inquinate e degli impianti dai quali deriva il pericolo di inquinamento*" e l'articolo 38 "Obblighi dei produttori e degli utilizzatori" che prevedeva "*I produttori e gli utilizzatori sono responsabili della corretta gestione ambientale degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio generati dal consumo dei propri prodotti*". Inoltre, l'articolo 19 prevedeva al comma quarto che "*Le regioni sulla base delle metodologie di calcolo e della definizione di materiale riciclato stabilite da apposito decreto del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con i Ministeri delle attività produttive e della salute, sentito il Ministro per gli affari regionali, adottano, entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del suddetto decreto, le disposizioni occorrenti affinché gli uffici e gli enti pubblici, e le società a prevalente capitale pubblico, anche di gestione dei servizi, coprano il fabbisogno annuale dei manufatti e beni, indicati nel medesimo decreto, con una quota di prodotti ottenuti da materiale riciclato non inferiore al 30 per cento del fabbisogno medesimo"*

[383] Ad esempio, l'articolo 2 sanciva che "*I sindaci dei comuni di cui all'allegato III del decreto del Ministro dell'ambiente del 25 novembre 1994, e tutti gli altri comuni compresi nelle zone a rischio di inquinamento atmosferico individuate dalle regioni ai sensi degli articoli 3 e 9 dei decreti del Ministro dell'ambiente del 20 maggio 1991, adottano le misure adeguate, ai sensi delle leggi sanitarie, per la prevenzione e la riduzione delle*

Inoltre, poco prima dell'adozione del primo Codice dei contratti pubblici, è entrato in vigore il decreto legislativo n. 152 del 3 aprile 2006 "*Norme in materia ambientale*" (cosiddetto Codice dell'ambiente), il quale contiene l'articolo 3-*quater* "*Principio dello sviluppo sostenibile*" che recita "*Ogni attività umana giuridicamente rilevante ai sensi del presente codice deve conformarsi al principio dello sviluppo sostenibile, al fine di garantire che il soddisfacimento dei bisogni delle generazioni attuali non possa compromettere la qualità della vita e le possibilità delle generazioni future. Anche l'attività della pubblica amministrazione deve essere finalizzata a consentire la migliore attuazione possibile del principio dello sviluppo sostenibile, per cui nell'ambito della scelta comparativa di interessi pubblici e privati connotata da discrezionalità gli interessi alla tutela dell'ambiente e del patrimonio culturale devono essere oggetto di prioritaria considerazione*"[384].

L'articolo 3-*quater*, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, disciplina lo sviluppo sostenibile quale principio applicabile a tutta l'attività amministrativa discrezionale. Tale principio, pur enunciato in termini generali, ha trovato applicazione anche nelle procedure di affidamento dei contratti pubblici, contribuendo a rafforzare la legittimità e l'opportunità dell'inserimento di clausole ambientali nei bandi di gara.

Difatti, come già evidenziato in precedenza, una svolta sistematica e organica si è avuta con l'approvazione del primo Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 163 del 12 aprile 2006), adottato per recepire le direttive europee del 2004 relative agli appalti pubblici. La previsione più rilevante in tema era l'articolo 2 il cui secondo comma sanciva che "*il principio di economicità può essere subordinato, entro i limiti in cui sia espressamente consentito dalle norme vigenti e dal presente codice, ai criteri, previsti dal bando, ispirati a esigenze sociali,*

emissioni inquinanti, qualora sia accertato o prevedibile il superamento dei limiti e degli obiettivi di qualità dell'aria stabiliti dai decreti ministeriali 25 novembre 1994 e 16 maggio 1996".

[384] Articolo 3-quater commi 1 e 2, d.lgs. 152/2006. I due commi successivi prevedono che "*Data la complessità delle relazioni e delle interferenze tra natura e attività umane, il principio dello sviluppo sostenibile deve consentire di individuare un equilibrato rapporto, nell'ambito delle risorse ereditate, tra quelle da risparmiare e quelle da trasmettere, affinchè nell'ambito delle dinamiche della produzione e del consumo si inserisca altresì il principio di solidarietà per salvaguardare e per migliorare la qualità dell'ambiente anche futuro. La risoluzione delle questioni che involgono aspetti ambientali deve essere cercata e trovata nella prospettiva di garanzia dello sviluppo sostenibile, in modo da salvaguardare il corretto funzionamento e l'evoluzione degli ecosistemi naturali dalle modificazioni negative che possono essere prodotte dalle attività umane*".

nonché alla tutela della salute e dell'ambiente e alla promozione dello sviluppo sostenibile"[385].

Anche il secondo Codice dei contratti pubblici (d.lgs. 50 del 18 aprile 2016), in continuità con il previgente, ha trovato la sua *ratio* di adozione nel recepimento del diritto UE (le summenzionate nn. 23, 24 e 25 del 2014). A titolo esemplificativo, l'articolo 95 stabiliva che "*le stazioni appaltanti* [..] *procedono all'affidamento degli appalti* [..] *secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo o sulla base dell'elemento prezzo o del costo, seguendo il criterio di comparazione costo/efficacia quale il costo del ciclo della vita*"[386].

La normativa italiana, come evidenziato nei due paragrafi precedenti, si è interfacciata con normative vincolanti sia in campo europeo che internazionali. Se da una parte il primo Codice dei contratti pubblici e anche il secondo sono attuazione del diritto UE, il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) costituisce realizzazione e rende imperativi gli obiettivi di sostenibilità definiti dall'Agenda 2030. Difatti, da un lato il PNRR mira a promuovere la ripresa e allo sviluppo economico del Paese, dall'altro a perseguire interessi di tutela ambientale[387]. Nel tentativo di conciliare questi due obiettivi, che ribadendo quanto detto nel primo paragrafo possono risultare tra loro confliggenti, il legislatore italiano ha avvertito la necessità di usare i contratti per gli obiettivi di sostenibilità e di renderli sostenibili. Rispetto ai traguardi fissati dall'Agenda 2030, gli obiettivi contenuti nel PNRR si caratterizzano per un contenuto maggiormente vincolante[388] e concretamente attuabile, in quanto legati all'erogazione condizionata delle risorse europee.

[385] Articolo 2, d.lgs. 163/2006
[386] Articolo 95 comma 2, d.lgs. 50/2016
[387] Nello specifico, fra le Missioni del Piano, vi sono la M2 intitolata "rivoluzione verde e transizione ecologica" consta di quattro componenti (C1. Agricoltura sostenibile ed Economia circolare; C2. Energia rinnovabile, idrogeno, rete e mobilità sostenibile; C3. Efficienza energetica e riqualificazione degli edifici; C4 Tutela del territorio e della risorsa idrica) e la M3 "infrastrutture per una mobilità sostenibile", strutturata in due componenti (C1. Investimenti sulla rete ferroviaria e C2. Intermodalità e logistica integrata)
[388] Ad esempio, nell'ambito della M2 viene prevista la realizzazione di nuovi impianti di gestione rifiuti e ammodernamento di impianti esistenti. Per quanto riguarda la M3, sono previsti interventi sulla rete ad Alta Velocità verso il Sud per diminuire i tempi di percorrenza.

Inoltre, anche la legge delega al Governo in materia di contratti pubblici n. 78 del 21 giugno 2022, ha previsto fra i criteri direttivi la "*semplificazione delle procedure finalizzate alla realizzazione di investimenti in tecnologie verdi e digitali, in innovazione e ricerca nonché in innovazione sociale, anche al fine di conseguire gli obiettivi dell'Agenda 2030 per lo sviluppo sostenibile, adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 25 settembre 2015, e di incrementare il grado di ecosostenibilità degli investimenti pubblici e delle attività economiche secondo i criteri di cui al regolamento (UE) 2020/852 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 18 giugno 2020; la previsione di misure volte a garantire il rispetto dei criteri di responsabilità energetica e ambientale nell'affidamento degli appalti pubblici e dei contratti di concessione, in particolare attraverso la definizione di criteri ambientali minimi, da rispettare obbligatoriamente, differenziati per tipologie ed importi di appalto e valorizzati economicamente nelle procedure di affidamento, e l'introduzione di sistemi di rendicontazione degli obiettivi energetico-ambientali; in seguito all'emanazione di nuovi decreti ministeriali in materia di criteri ambientali minimi, previsione di un periodo transitorio con tempi congrui per l'avvio della relativa applicazione*"[389].

Infine, è necessario analizzare il terzo Codice dei contratti pubblici. Parte della dottrina ha osservato un arretramento sul piano della sostenibilità ambientale nel nuovo Codice dei contratti pubblici, ravvisabile nell'omessa trasposizione esplicita dell'art. 18, comma 2, della direttiva 2014/24/UE, nella ridotta enfasi posta sulla tutela ambientale e sull'efficienza energetica, nonché nella riformulazione meno incisiva delle disposizioni relative ai Criteri Ambientali Minimi (CAM), senza l'introduzione di un articolo specificamente dedicato a essi[390].

Per quanto riguarda l'ultimo aspetto, ossia i criteri minimi ambientali, il paragrafo 2.1. sarà la sede in cui la questione relativa alla loro riformulazione troverà risposte.

In ogni caso, come sarà evidenziato nell'analisi giurisprudenziale, seppure lo sviluppo sostenibile non sia espressamente menzionato nei principi fondamentali in apertura del

[389] Articolo 1 comma 2 lett. f), l. 78/2022
[390] R. Caranta, *I principi nel nuovo Codice dei contratti pubblici*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2023, 1950

Codice, lo stesso è come se fosse ricompreso in altri principi (primi fra tutti quello del risultato).

L'evoluzione normativa descritta ha dunque rafforzato la rilevanza delle istanze ambientali anche nell'ambito degli appalti pubblici, preparandone il riconoscimento come strumenti giuridici funzionali al perseguimento dello sviluppo sostenibile.

2. Il principio del risultato e gli appalti verdi

Il tema degli appalti verdi si inserisce nel più ampio quadro dello sviluppo sostenibile[391], presupponendo che il soddisfacimento delle necessità della società e la crescita economica debbano comportare un miglioramento della qualità dell'ambiente, della vita, della salute e un uso razionale delle risorse.

Con l'espressione "*appalti verdi*" (o "*Green Public Procurement*"[392]), si intende l'istituto, di derivazione europea, mediante il quale gli interessi ambientali vengono integrati nella disciplina dei contratti pubblici[393] attraverso l'inserimento di apposite clausole, configurandosi come leva strategica per il rilancio dell'economia nazionale[394].

Come si è avuto modo di analizzare nel corso del paragrafo 1.2., la considerazione di istanze ambientali, in termini di benefici e costi, nelle procedure ad evidenza pubblica era inizialmente rimesso alla discrezionalità delle amministrazioni aggiudicatrici, rappresentando una facoltà e non un obbligo giuridico.

[391] M. Montini, *Profili di diritto internazionale*, in P. Dell'Anno e E. Picozza (diretto da), *Trattato di diritto dell'ambiente*, vol. I, CEDAM, Padova, 2012, 37 ss.
[392] F. De Leonardis, *Criteri di sostenibilità energetica e ambientale*, in M.A Sandulli-R. De Ictolis (a cura di), *Trattato sui contratti pubblici*, Giuffré, Milano, 2019, 167
[393] G. Fidone, *Gli appalti verdi all'alba delle nuove direttive: verso modelli più flessibili orientati a scelte eco-efficienti*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2012, 819 ss.
[394] R. Caranta e S. Marroncelli, *Gli appalti pubblici tra mitigazione e resilienza: il contributo del green public procurement alla lotta contro il cambiamento climatico*, in *Rivista giuridica dell'Ambiente*, I, 2021, 83 ss.

Nel corso degli anni, grazie a una rinnovata consapevolezza della necessità di tutelare l'ambiente e le generazioni future[395], l'integrazione dei requisiti ambientali negli acquisti di specifiche categorie di beni e servizi da parte delle pubbliche amministrazioni ha assunto carattere obbligatorio[396], sottraendo tale scelta alla discrezionalità amministrativa[397] ed indirizzando le procedure ad evidenza pubblica verso scelte di prodotti e servizi a ridotto impatto ambientale rispetto ad alternative fungibili[398].

Pertanto, gli appalti *green* costituiscono strumenti di tutela ambientale di tipo "*market based*" (di mercato), finalizzati a incentivare la sostenibilità mediante l'internalizzazione dei costi ecologici nei prezzi delle attività con impatto ambientale significativo. In tal modo, si incentivano comportamenti imprenditoriali ecosostenibili, anticipando l'applicazione del principio "*chi inquina paga*"[399] e valorizzando economicamente i beni e servizi sostenibili rispetto alle alternative prive di tali requisiti[400].

Gli appalti verdi hanno ricevuto un'apposita disciplina nel Piano di azione per la sostenibilità ambientale dei consumi nel settore della pubblica amministrazione ovvero Piano nazionale d'azione sul *Green Public Procurement* (Pan Gpp[401]), aggiornato poi nel 2013[402] e nuovamente nel 2023[403]. L'obiettivo dei Pan Gpp è stato quello di incentivare la diffusione dell'istituto degli appalti verdi, al fine di promuovere l'utilizzo di questo strumento per

[395] Commissione mondiale per l'ambiente e lo sviluppo, *Rapporto Brundland*, 1987.
[396] A. Depietri, *Il Green Public Procurement tra riforme, mercato ed effettività* in *Munus*, III, 2023, 791
[397] Come osservato da A. Depietri nell'opera sopra citata a p. 792, tra gli Stati membri dell'Unione Europea, l'Italia è stata pioniera nell'introdurre un vincolo normativo che ha ridotto significativamente la discrezionalità tecnica delle pubbliche amministrazioni, imponendo l'applicazione obbligatoria di determinati criteri ambientali minimi nelle procedure ad evidenza pubblica.
[398] C. De Rose, *Gli appalti "verdi" nel diritto dell'Unione Europea: regole preesistenti e regole recentissime*, in *Il Consiglio di Stato*, 2004, 1825.
[399] P. Dell'Anno, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Giuffrè, Milano, 2004, 102
[400] M. Clarich, *La tutela dell'ambiente attraverso il mercato* (Relazione al Convegno AIPDA "Analisi economica del diritto amministrativo", Venezia 29 settembre 2006), in *Diritto pubblico*, 2007, 219 ss.
[401] Decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e del Ministro dello sviluppo economico 11 aprile 2008 (n. 135)
[402] Decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare 4 aprile 2013 (GU Serie Generale n. 102 del 03-05-2013)
[403] Decreto del Ministro dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica 3 agosto 2023, di concerto con il Ministro delle Imprese e del Made in Italy e con il Ministro dell'Economia e delle Finanze, è stata approvata l'edizione 2023 del "Piano d'azione nazionale per la sostenibilità ambientale dei consumi nel settore della pubblica amministrazione" (GU Serie Generale n.193 del 19-08-2023)

migliorare l'ambiente, incoraggiando pratiche sostenibili in ogni fase del processo di acquisto, favorendo l'adozione di tecnologie ecologiche e la produzione di beni a ridotto impatto ambientale, attraverso la ricerca e la selezione di soluzioni che garantiscano il minor impatto possibile lungo l'intero ciclo di vita del prodotto.

Il nesso tra gli appalti verdi e il principio del risultato emerge con chiarezza se si considera che quest'ultimo, nell'ambito dei contratti pubblici, non può essere disgiunto dalla tutela dell'ambiente e dalla promozione della sostenibilità. Il principio del risultato, infatti, inteso come orientamento all'efficacia dell'azione amministrativa, deve essere interpretato in un'ottica che includa il rispetto dei Criteri Ambientali Minimi (CAM), di cui si tratterà più diffusamente nel paragrafo successivo.

A conferma di tale impostazione il Consiglio di Stato, nella sentenza n. 334 del 10 gennaio 2024, ha affermato che "*nell'ottica del perseguimento di obiettivi per uno sviluppo sostenibile, il legislatore ha introdotto principi immanenti al sistema delle procedure di evidenza pubblica, che ogni stazione appaltante ha l'obbligo di rispettare*"[404].

L'evoluzione del contratto d'appalto pubblico da mero strumento di acquisizione di beni e servizi a strumento di politica economica e ambientale è ormai riconosciuta anche dalla dottrina. In particolare, i cosiddetti *green public procurements* si caratterizzano per essere un vero e proprio "*segmento dell'economia circolare*"[405], in quanto, come evidenziato in dottrina e confermato anche da consolidata giurisprudenza, "*la politica nazionale in materia di appalti verdi si dimostra incisiva non solo nel ridurre gli impatti ambientali, ma anche nel promuovere modelli di produzione e consumo sostenibili, circolari, e nel diffondere occupazione "verde*""[406].

[404] Cons. St., Sez. V, 10 gennaio 2024, n. 334
[405] Cons. St., Sez. III, 14 ottobre 2022, n. 8773
[406] Cons. St., Sez. V, 5 agosto 2022, n. 6934

2.1. I Criteri Ambientali Minimi (CAM)

I criteri ambientali minimi (CAM) sono le specifiche caratteristiche e tecniche tramite le quali gli appalti vengono orientati in senso strategico al conseguimento di obiettivi ambientali e pertanto si definiscono *green*. In altri termini, con l'espressione Cam si indicano tutte quelle "*misure volte all'integrazione delle esigenze di sostenibilità ambientale nelle procedure di acquisto di beni e servizi delle amministrazioni competenti*"[407].

L'aggettivo "minimi" denota il fatto che le indicazioni di base fornite da essi devono essere recepiti dal bando di gara dell'appalto verde, lasciando però alle stazioni appaltanti la possibilità di derogare imponendo requisiti più rigorosi per l'aggiudicazione.

La finalità dei CAM è di razionalizzare i consumi e gli acquisti, rendendo ecocompatibili le forniture e gli affidamenti durante l'intero ciclo di vita del servizio o del prodotto, mediante l'integrazione di considerazioni ambientali in tutte le fasi della procedura di gara[408].

L'elaborazione dei CAM si articola in tre fasi[409]. In un primo momento, il legislatore nazionale individua le categorie di beni per cui è necessario prevedere specifici requisiti ambientali. Successivamente, l'amministrazione centrale, attualmente il Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica, avvia un procedimento di natura partecipativa che conduce all'adozione di un atto amministrativo generale. Infine, vengono emanati i singoli decreti ministeriali che definiscono, per ciascuna categoria merceologica individuata, i relativi criteri ambientali minimi.

I criteri ambientali minimi (CAM) sono stati introdotti nel panorama normativo italiano con il primo Piano PAN GPP del 2008[410]. È stata solo però dapprima il cosiddetto "*Collegato*

[407] Così sono stati definiti dal Piano di Azione Nazionale sul GPP del 2013 al punto 4.1.
[408] G. Quinto, *Le variabili ambientali*, cit.
[409] F. De Leonardis, *L'uso strategico della contrattazione pubblica: tra GPP e obbligatorietà dei CAM*, in *Rivista quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente*, III, 2020, 79 ss.
[410] L'articolo 2 prevedeva che con successivi decreti ministeriali *ad hoc* adottati dal Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentiti i Ministeri concertanti sarebbero stati definiti, per le categorie merceologiche indicate all'articolo 1, comma 1127, della legge n. 296/2006 (ossia arredi, materiali da costruzione, manutenzione delle strade, gestione del verde pubblico, illuminazione e riscaldamento, elettronica, tessile, cancelleria, ristorazione, materiali per l'igiene e trasporti), gli specifici obiettivi di sostenibilità ambientale. Questi ultimi vengono definiti al paragrafo 4.3 del citato Piano d'azione per la sostenibilità ambientale dei consumi nel settore della pubblica amministrazione, che rappresenteranno le «misure» previste

ambientale"[411] alla Legge di stabilità 2016 a rendere i CAM vincolanti[412], superando la tradizionale libertà applicativa riconosciuta agli Stati membri in ambito europeo, e a prevedere premialità per i soggetti in possesso di certificazioni ambientali[413], seguito poi dalla legge delega 28 gennaio 2016 n. 11[414] e conseguentemente dal secondo Codice dei contratti pubblici del 2016[415].

In particolare, alla luce dell'articolo 34 di quest'ultimo, così come risultante alla luce della riforma avutasi con il d.lgs. 19 aprile 2017, n. 56, "*Le stazioni appaltanti contribuiscono al conseguimento degli obiettivi ambientali previsti dal Piano d'azione per la sostenibilità ambientale dei consumi nel settore della pubblica amministrazione attraverso l'inserimento, nella documentazione progettuale e di gara, almeno delle specifiche tecniche e delle clausole contrattuali contenute nei criteri ambientali minimi adottati con decreto* [..]. *I criteri ambientali minimi definiti dal decreto di cui al comma 1, in particolare i criteri premianti, sono tenuti in considerazione anche ai fini della stesura dei documenti di gara per*

dal comma 1126 della legge n. 296/2006 (riduzione dell'uso delle risorse naturali, della produzione di rifiuti, delle emissioni inquinanti e dei rischi ambientali e sostituzione delle fonti energetiche non rinnovabili con fonti rinnovabili)

[411] Con questa formula ci si riferisce alla legge n. 221 del 2015 recante "*Disposizioni in materia ambientale per promuovere misure di green economy e per il contenimento dell'uso eccessivo di risorse naturali*"

[412] L'articolo 18 della legge sopra citata aveva introdotto il concetto di CAM nel primo codice degli appalti pubblici in un apposito articolo (articolo 68-*bis* del d.lgs. 163/2006). Quest'ultimo prevedeva che nell'ambito delle categorie merceologiche indicate nella nota 57 "*è fatto obbligo, per le pubbliche amministrazioni, ivi incluse le centrali di committenza, di contribuire al conseguimento dei relativi obiettivi ambientali, coerenti con gli obiettivi di riduzione dei gas che alterano il clima e relativi all'uso efficiente delle risorse* [..] *attraverso l'inserimento, nella documentazione di gara pertinente, almeno delle specifiche tecniche e delle clausole contrattuali contenute nei sottoindicati decreti* [..]".

[413] Ai sensi dell'articolo 206-*quater* "*il Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e con il Ministro dell'economia e delle finanze, stabilisce con decreto il livello degli incentivi, anche di natura fiscale, e le percentuali minime di materiale post consumo o derivante dal recupero degli scarti e dei materiali rivenienti dal disassemblaggio dei prodotti complessi che devono essere presenti nei manufatti per i quali possono essere erogati gli incentivi di cui all'articolo 206-ter, in considerazione sia della materia risparmiata sia del risparmio energetico ottenuto riciclando i materiali, tenendo conto dell'intero ciclo di vita dei prodotti. La presenza delle percentuali di materiale riciclato e riciclato post consumo o derivante dal recupero degli scarti e dei materiali rivenienti dal disassemblaggio dei prodotti complessi può essere dimostrata tramite certificazioni di enti riconosciuti*."

[414] L. n. 11/2016, il cui articolo 1 comma 1 lett. p) prevedeva che il Governo nell'adottare un decreto legislativo per attuare le direttive europee doveva rispettare una serie di principi e criteri direttivi, tra cui garantire la "*previsione di misure volte a garantire il rispetto dei criteri di sostenibilità energetica e ambientale nell'affidamento degli appalti pubblici e dei contratti di concessione, facendo ricorso anche al criterio di aggiudicazione basato sui costi del ciclo di vita e stabilendo un maggiore punteggio per i beni, i lavori e i servizi che presentano un minore impatto sulla salute e sull'ambiente*"

[415] Articolo 34, d.lgs. 50/2016

l'applicazione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ai sensi dell'articolo 95, comma 6. [..] *L'obbligo di cui ai commi 1 e 2 si applica per gli affidamenti di qualunque importo, relativamente alle categorie di forniture e di affidamenti di servizi e lavori oggetto dei criteri ambientali minimi adottati nell'ambito del citato Piano d'azione*".

Accanto alla legislazione, anche la giurisprudenza amministrativa, in plurime occasioni, ha svolto un ruolo fondamentale nel ribadire l'importanza dei CAM quali strumenti essenziali per indirizzare la contrattazione pubblica verso la cosiddetta "rivoluzione verde". In particolare, ha affermato come le disposizioni in materia di CAM, "*lungi dal risolversi in mere norme programmatiche, costituiscono in realtà obblighi immediatamente cogenti per le stazioni appaltanti*"[416] e come "*l'obbligatorietà dei CAM è finalizzata a rendere la politica nazionale degli appalti pubblici verdi incisiva non solo nella riduzione degli impatti ambientali, ma anche nella promozione di modelli di produzione e consumo più sostenibili e circolari*"[417].

In questo contesto scandito da esigenze di sostenibilità, si sono collocati altresì la legge delega n. 78 del 21 giugno 2022 e il nuovo Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 36 del 31 marzo 2023).

Per quanto riguarda la legge delega, essa ha sancito quale criterio direttivo nell'adozione del nuovo Codice "*la semplificazione delle procedure finalizzate alla realizzazione di investimenti in tecnologie verdi e digitali, in innovazione e ricerca nonché in innovazione sociale, anche al fine di conseguire gli obiettivi dell'Agenda 2030* [..] *e di incrementare il grado di ecosostenibilità degli investimenti pubblici e delle attività economiche* [..]; *la previsione di misure volte a garantire il rispetto dei criteri di responsabilità energetica e ambientale nell'affidamento degli appalti pubblici e dei contratti di concessione, in particolare attraverso la definizione di criteri ambientali minimi, da rispettare obbligatoriamente, differenziati per tipologie ed importi di appalto e valorizzati*

[416] Cons. St., Sez. V, 3 febbraio 2021, n. 972, desumendo che la loro immediata cogenza fosse evidente dall'articolo 34 comma 3 del d.lgs. 50/2016
[417] Cons. St., Sez. III, 14 ottobre 2022, n. 8773, *cit*., par. 8

economicamente nelle procedure di affidamento, e l'introduzione di sistemi di rendicontazione degli obiettivi energetico-ambientali [..]"[418].

Per quanto riguarda invece il Codice, troviamo un insieme di norme che confermano l'importanza dell'ambiente secondo l'impianto formatosi nel corso degli anni e ne precisano la concreta applicazione, tra cui gli articoli 108 "*Criteri di aggiudicazione degli appalti di lavori, servizi e forniture*"[419], 87 "*Disciplinare di gara e capitolato speciale*"[420], l'allegato II.8 "*Rapporti di prova, certificazioni delle qualità, mezzi di prova, registro online dei certificati e costi del ciclo vita*"[421] e l'allegato II.5 "*Specifiche tecniche ed etichettature*"[422].

Nel nuovo Codice, la disciplina dei CAM è contenuta nel comma 2 dell'articolo 57, rubricato "*Clausole sociali dei bandi di gara, degli avvisi e degli inviti e criteri di sostenibilità energetica e ambientale*" e collocato nel Libro II Parte II "*Degli istituti e delle clausole comuni*". La collocazione topografica della disposizione suggerisce che essa trovi applicazione in modo trasversale a tutte le tipologie di appalti e concessioni di qualunque valore. Tale interpretazione è stata altresì confermata dal Consiglio di Stato nella relazione allo schema definitivo del Codice dei contratti pubblici del 7 dicembre 2022[423].

---

[418] Articolo 1 comma 2 lett. f), l. 78/2022

[419] Secondo il testo normativo del quale "*le stazioni appaltanti procedono all'aggiudicazione degli appalti di lavori, servizi e forniture e all'affidamento dei concorsi di progettazione e dei concorsi di idee sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo o sulla base dell'elemento prezzo o del costo, seguendo un criterio di comparazione costo/efficacia quale il costo del ciclo di vita, conformemente a quanto previsto dall'allegato II.8, con riguardo al costo del ciclo di vita*".

[420] Il comma terzo prevede che "*Il disciplinare di gara e il capitolato speciale indicano, per gli aspetti di rispettiva competenza, le specifiche tecniche, le etichettature, i rapporti di prova, le certificazioni e altri mezzi di prova, nonché il costo del ciclo di vita secondo quanto stabilito all'allegato II.8*"

[421] L'allegato precisa che "*Quando valutano le offerte sulla base di un criterio quale il costo del ciclo vita di un prodotto, le stazioni appaltanti indicano nei documenti di gara i dati che gli operatori economici devono fornire e il metodo che sarà impiegato al fine di determinare i costi del ciclo vita sulla base di tali dati*". I dati che possono essere richiesti dalle stazioni appaltanti sono i costi relativi all'acquisizione, i costi connessi all'utilizzo, quali consumo di energia e altre risorse; i costi di manutenzione; i costi relativi al fine vita, come i costi di raccolta, di smaltimento e di riciclaggio e i costi imputati a esternalità ambientali legate ai prodotti, servizi o lavori nel corso del ciclo di vita, purché il loro valore monetario possa essere determinato e verificato.

[422] Nella parte in cui chiarisce che per "specifiche tecniche" si intendono l'insieme di prestazioni tecniche che definiscono le caratteristiche, quest'ultime includono anche "*i livelli della prestazione ambientale e le ripercussioni sul clima*"

[423] L. Salvemini, *Il nuovo codice degli appalti: CAM e contratti sottosoglia*, 2023, 11, reperibile sul sito del Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica al link https://gpp.mase.gov.it/sites/default/files/2023-05/L-Salvemini_Appalti-Cam_180523.pdf

La norma prevede che "*Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti contribuiscono al conseguimento degli obiettivi ambientali previsti dal Piano d'azione per la sostenibilità ambientale dei consumi nel settore della pubblica amministrazione attraverso l'inserimento, nella documentazione progettuale e di gara, almeno delle specifiche tecniche e delle clausole contrattuali contenute nei criteri ambientali minimi, definiti per specifiche categorie di appalti e concessioni, differenziati, ove tecnicamente opportuno, anche in base al valore dell'appalto o della concessione, con decreto del Ministero dell'ambiente e della sicurezza energetica e conformemente, in riferimento all'acquisto di prodotti e servizi nei settori della ristorazione collettiva e fornitura di derrate alimentari, anche a quanto specificamente previsto dall'articolo 130. Tali criteri, in particolare quelli premianti, sono tenuti in considerazione anche ai fini della stesura dei documenti di gara per l'applicazione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ai sensi dell'articolo 108, commi 4 e 5. Le stazioni appaltanti valorizzano economicamente le procedure di affidamento di appalti e concessioni conformi ai criteri ambientali minimi. Nel caso di contratti relativi alle categorie di appalto riferite agli interventi di ristrutturazione, inclusi quelli comportanti demolizione e ricostruzione, i criteri ambientali minimi sono tenuti in considerazione, per quanto possibile, in funzione della tipologia di intervento e della localizzazione delle opere da realizzare, sulla base di adeguati criteri definiti dal Ministero dell'ambiente e della sicurezza energetica*"[424].

Secondo una parte della dottrina, l'assenza nel Titolo I "*Principi generali*" di una disposizione espressamente dedicata al principio dello sviluppo sostenibile e la centralità del principio del risultato, inteso come primato dell'interesse all'affidamento del contratto con la massima tempestività e il miglior rapporto possibile tra qualità e prezzo hanno comportato che le valutazioni ambientali rivestono un ruolo di secondo piano, ridimensionando la funzione strategica[425] che i contratti pubblici sono chiamati a svolgere nella promozione della sostenibilità.

[424] Articolo 57 comma 2, d.lgs. 36/2023
[425] G. Napolitano, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: i principi generali*, cit.

2.2. Giurisprudenza amministrativa

La sentenza n. 4701 del 27 maggio 2024, pronunciata dalla Sezione Terza del Consiglio di Stato, rappresenta un esempio emblematico della fallacia della dottrina che tende a ridurre il principio del risultato a mero strumento acceleratorio delle procedure. Difatti, come emergerà dall'analisi di tale pronuncia, il principio del risultato, di cui all'articolo 1 del d.lgs. n. 36/2023, funge invece da fondamento per la piena valorizzazione degli obiettivi di sostenibilità ambientale, che trovano oggi una tutela incisiva e concreta nel nuovo Codice dei contratti pubblici.

Inoltre, la sentenza, pronunciandosi sulla conformità o meno del ricorso all'eterointegrazione della *lex specialis* di gara con i decreti[426] che disciplinano i CAM di cui all'articolo 34 del d.lgs. 50/2016, conferma la continuità della disciplina in materia di appalti verdi tra il previgente e il vigente Codice dei contratti pubblici, sancendo che è necessario che i CAM siano effettivamente declinati nella documentazione di gara.

La vicenda origina dalla gara relativa all'affidamento del multiservizio tecnologico presso gli immobili di proprietà o in uso alle aziende e istituti sanitari del s.s.r. della Regione Campania. Le imprese Romeo Gestioni s.p.a., Alfredo Cecchini s.r.l., SIRAM s.p.a. e Getec Italia s.p.a. sono risultate aggiudicatrici dei sei lotti della gara.

La Coopservice Soc. Coop. s.p.a., partecipante alla suddetta gara, ha impugnato l'aggiudicazione e gli atti della gara dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, sede di Napoli, deducendo l'illegittimità della *lex specialis* per violazione dell'articolo 34 d.lgs. 50/2016.

Nello specifico, veniva lamentato che i CAM non erano effettivamente declinati nella documentazione di gara, operandosi agli stessi solo un mero rinvio di carattere generico[427],

[426] Nel caso in esame, viene richiamato solo il d.lgs. 152/2006 "*Norme in materia ambientale*"
[427] In particolare, all'articolo 14 del Disciplinare tecnico. È bene notare altresì che in materia di gestione dei rifiuti, non è stato effettuato il richiamo ai CAM disciplinati nel decreto ministeriale allora vigente nel settore (ossia il Decreto del Ministro dell'Ambiente del 13 febbraio 2014)

e l'assegnazione di soltanto 4 punti su 70 alla sostenibilità ambientale, peraltro sotto il profilo delle misure migliorative[428].

Il T.A.R. per la Campania, sede di Napoli, con sentenza n. 377 del 15 gennaio 2024, dopo aver riconosciuto l'ammissibilità[429] del ricorso, lo ha respinto ritenendolo infondato, stante la generalità della censura mossa dalla ricorrente, e osservando altresì che, in virtù del principio di eterointegrazione del bando ad opera di norme imperative, i CAM richiamati genericamente sono comunque parte integrante della legge di gara[430].

Avverso tale pronuncia, la società Coopservice Soc. Coop. s.p.a. ha proposto appello con un unico, articolato motivo di gravame, censurando la parte della sentenza in cui è stato respinto il ricorso di primo grado. Da un lato, ha dedotto l'insufficienza del mero richiamo ai decreti relativi ai CAM ai fini del rispetto dell'art. 34 del d. lgs. 50 del 18 aprile 2016[431]; dall'altro ha denunciato l'erronea interpretazione del principio del risultato, inteso di fatto quale antagonista della effettiva applicazione della disciplina dei CAM.

---

[428] Secondo quanto statuito nell'Allegato A5, relativo ai criteri di valutazione delle offerte

[429] In merito all'ammissibilità del ricorso, il T.A.R. ha ribadito che è sufficiente un interesse strumentale alla rinnovazione della gara, senza che sia necessario dare contezza della circostanza per cui, qualora la documentazione di gara avesse riportato i CAM asseritamente omessi, lo svolgimento e gli esiti della stessa sarebbero stati diversi.

[430] Richiamando la sentenza del T.A.R. Veneto, 18 marzo 2019, n. 329, la quale statuiva, nel paragrafo 17.1. che "*l'obbligo di rispettare i criteri minimi ambientali derivi direttamente dalla previsione contenuta all'art. 34 del D.Lgs. n. 50/2016, che costituisce norma imperativa e cogente e che opera, pertanto, indipendentemente da una sua espressa previsione negli atti di gara. Ciò è possibile in forza del meccanismo di eterointegrazione ricavabile dall'art. 1374 c.c. che recita "Il contratto obbliga le parti non solo a quanto e nel medesimo espresso, ma anche a tutte le conseguenze che ne derivano secondo la legge, o, in mancanza, secondo gli usi e l'equità". Difatti, nel caso di specie è ravvisabile una mera lacuna nella legge di gara, dal momento che la Stazione appaltante ha omesso di inserire la regola sul rispetto dei CAM, prevista come obbligatoria dall'ordinamento giuridico. E tale lacuna può quindi essere colmata, in via suppletiva, attraverso il meccanismo di integrazione automatica, in base alla normativa vigente in materia*". In senso difforme la giurisprudenza maggioritaria del Consiglio di Stato.

[431] Come, tra l'altro, pacificamente ammesso dalla stessa stazione appaltante nella propria memoria conclusionale, la specificazione tecnica relativa al verde pubblico evidenzia la carenza della legge di gara rispetto a tutti gli altri settori del servizio, rendendo palese come i CAM riferiti alle restanti componenti del servizio e ai relativi decreti ministeriali non siano stati correttamente applicati. La stazione appaltante, pur consapevole della mancata previsione della normativa in materia di CAM nella documentazione di gara, affermava che questa mancata previsione non andasse ad inficiare la procedura ad evidenza pubblica. A fondamento di tale affermazione, adduceva che la scelta dei criteri di valutazione delle offerte rientra nell'esercizio della discrezionalità che la legge attribuisce alla Pubblica Amministrazione nella fase di valutazione delle offerte per perseguire l'interesse pubblico. Come notato dal Consiglio di Stato, evidentemente la stazione appaltante non ha individuato adeguatamente l'interesse pubblico sotteso alla gara.

Il Collegio ha colto l'occasione per chiarire il corretto bilanciamento tra esigenze di semplificazione e operatività dei CAM. In particolare, ha evidenziato come il primo comma dell'articolo 34 del d.lgs. 50/2016, rispetto al quale l'articolo 57 del vigente Codice si pone in continuità, impone l'inserimento sostanziale nella documentazione progettuale e di gara almeno delle specifiche tecniche e delle clausole contrattuali contenute nei CAM adottati con decreto del Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica[432]. Relativamente a questo aspetto, è stato poi collegata la conseguenza che la mancata previsione esplicita dei CAM incide sul contenuto sostanziale della prestazione oggetto del contratto[433], in quanto impedisce di garantire una gestione ambientale pienamente conforme agli obiettivi di tutela ambientale e sostenibilità[434].

Il Supremo Consesso Amministrativo ha osservato poi che l'attribuzione marginale di punteggio alle misure migliorative ambientali e il ricorso all'eterointegrazione della legge di gara dimostrano il ruolo accessorio dei CAM in sede di selezione e valutazione dell'offerta migliore, spostando di fatto ogni questione relativa alla conformità agli stessi nella fase esecutiva del contratto.

Il Consiglio di Stato ha altresì sancito che una simile impostazione di accessorietà dei CAM, oltre a privarli della loro funzione "*di garantire che la politica nazionale in materia di appalti pubblici verdi sia incisiva non solo nell'obiettivo di ridurre gli impatti ambientali, ma nell'obiettivo di promuovere modelli di produzione e consumo più sostenibili"* [435], si pone

[432] Cfr. articolo 34 comma 1 d.lgs. 50/2016 e articolo 57 comma 2 d.lgs. 36/2023

[433] Come espresso da Cons. St., Sez. V, 29 dicembre 2023, n. 11322, nella parte in cui si afferma "*Nel caso di specie il risultato sotteso alla commessa riguarda, per precisa scelta dell'amministrazione committente, non la prestazione del servizio di ristorazione scolastica in quanto tale, ma quella relativa ad un servizio caratterizzato dalla conformità a politiche ambientali per lo sviluppo sostenibile*"; Cons. St., Sez. V, 25 gennaio 2024, n. 807, par. 9.3., richiamando soprattutto l'articolo 70 della direttiva 2014/24/UE

[434] Sul punto, è stata richiamata la sentenza del Cons. St., Sez. V, n. 9879 del 2022, nella parte (paragrafo 4.2.) in cui ha statuito "*L'obbligatorietà di detti criteri e le gravi conseguenze che se ne devono trarre nella sede giudiziale di valutazione di legittimità delle procedure pubbliche di affidamento che non ne tengano debito conto depongono nel senso, seguito dalla sentenza impugnata, di valutare la questione del loro recepimento nella legge di gara sotto il profilo sostanziale, piuttosto che sotto il profilo formale del loro richiamo"*

[435] Cons. St., Sez. III, 14 ottobre 2022, n. 8773, *cit*. Alla luce del paragrafo 8 di questa sentenza, i CAM contribuiscono "*a connotare l'evoluzione del contratto d'appalto pubblico da mero strumento di acquisizione di beni e servizi a strumento di politica economica: in particolare, come affermato in dottrina, i cc.dd. green public procurements si connotano per essere un "segmento dell'economia circolare*" e che dunque "*non possono ritenersi rispettate tali previsioni allegando il generico rinvio della legge di gara alle disposizioni vigenti*"

in contrasto con la logica del risultato, la quale richiede che i diritti e gli obblighi reciproci delle parti siano definiti fin dalla fase dell'aggiudicazione in modo certo e stabile[436]. Infatti, il Collegio ha evidenziato come il principio del risultato, concepito quale criterio informatore dell'intero ciclo dell'appalto, si fonda sull'unitarietà strutturale e funzionale tra aggiudicazione ed esecuzione[437].

Inoltre, il risultato, avuto di mira dalla legge e che l'amministrazione deve perseguire, non si esaurisce nello svolgimento tempestivo ed effettivo del servizio a qualsiasi condizione, ma consiste nella realizzazione di una prestazione contrattuale finalizzata "*all'attuazione delle politiche ambientali alle quali risultano funzionali i criteri ambientali minimi*"[438]. Dunque, il principio non ha riguardo unicamente alla rapidità e alla economicità, ma anche alla qualità della prestazione, la "*migliore offerta è dunque quella che presenta le migliori condizioni economiche ma solo a parità di requisiti qualitativi richiesti*"[439] e mira a garantire l'effettività della tutela degli interessi di natura superindividuale la cui cura è affidata all'amministrazione, fra i quali quello della tutela ambientale. Pertanto, il mero richiamo ai criteri ambientali da parte della legge di gara "*non equivale a prospettare la conformità del risultato della gara allo scopo voluto dai parametri normativi*"[440].

Il Consiglio di Stato ha ulteriormente sottolineato che il principio del risultato non può essere strumentalizzato per derogare agli obblighi normativi, ma anzi integra il paradigma normativo del provvedimento ed amplia "*il perimetro del sindacato giurisdizionale piuttosto che diminuirlo*", facendo "*transitare nell'area della legittimità, e quindi della giustiziabilità,*

[436] Il fatto che una legge di gara non declini i CAM nelle specifiche tecniche, in vista di una successiva integrazione, incrementa il tasso di complicazione e di incertezza del contenuto degli obblighi negoziali.
[437] Il T.A.R. erroneamente intendendo il principio del risultato quale esigenza di garantire il conseguimento dell'obiettivo dell'azione pubblica (con il riconoscimento del prioritario interesse al pronto raggiungimento delle finalità dell'appalto), facendo recedere quei formalismi ai quali non corrisponda una concreta ed effettiva esigenza di tutela del privato, ha ritenuto che nel caso in esame avrebbe dovuto essere privilegiata l'esigenza di un sollecito affidamento e svolgimento del servizio
[438] Cons. St., Sez. III, 27 maggio 2024, n. 4701, *cit*., par. 8.1.
[439] Cons. St., Sez. V, 29 dicembre 2023, n. 11322, *cit*., par. 8
[440] Come già statuito da Cons. St., Sez. III, 14 ottobre 2022, n. 8773, *cit*., par. 9

opzioni e scelte che sinora si pensava attenessero al merito e fossero come tali insindacabili"[441].

La sentenza in commento offre uno spunto prezioso per chiarire una diffusa, ma erronea, lettura del principio del risultato, spesso inteso come uno strumento volto esclusivamente ad accelerare l'*iter* di gara e giustificare eventuali scelte approssimative o superficiali, spesso prive della necessaria ponderazione da parte della stazione appaltante. In realtà, come ben evidenziato proprio nell'ultima parte della decisione, il principio del risultato non può essere ridotto a un espediente per derogare agli obblighi di legge o per sacrificare altri interessi pubblici rilevanti, bensì deve essere interpretato come un criterio volto a garantire l'effettivo conseguimento dell'interesse pubblico attraverso una prestazione contrattuale non solo tempestiva, ma anche legale, efficace e qualitativamente adeguata.

Il richiamo ai CAM, nel caso di specie omesso dalla stazione appaltante, rappresenta un chiaro esempio di come il risultato non sia soltanto l'affidamento dell'appalto, ma la sua realizzazione in modo conforme a valori oggi essenziali nell'ordinamento, tra cui quello della sostenibilità ambientale. Quest'ultimo, nel tempo, ha assunto crescente rilevanza, fino a imporsi come componente qualificante della legalità sostanziale dell'azione amministrativa. La sentenza chiarisce dunque che la qualità della prestazione, in quanto orientata anche alla tutela dell'ambiente, è parte integrante del risultato da perseguire: un concetto che va ben oltre il mero completamento formale della procedura di gara.

[441] Cons. St., Sez. III, 26 marzo 2024, n. 2866, *cit*., par. 6.4.

CONCLUSIONI

Nel corso di questa trattazione si è cercato di offrire un quadro il più possibile completo dell'evoluzione, delle applicazioni normative e delle declinazioni giurisprudenziali di un principio complesso e a geometria variabile quale quello del risultato. Un principio che, pur presentandosi con contorni non sempre definiti, si è imposto negli ultimi anni come uno degli assi portanti del diritto amministrativo contemporaneo.

Attraverso l'analisi storica, dottrinale e sistematica, è emerso chiaramente come il principio del risultato non sia un concetto sorto *ex novo* con il d.lgs. 36/2023, ma affondi le proprie radici nella logica del buon andamento sancita dall'articolo 97 della Costituzione, sviluppandosi nel tempo attraverso numerosi interventi legislativi e facendo emergere la sua rilevanza a livello giurisprudenziale. Tuttavia, la sua esplicita codificazione nel nuovo Codice dei contratti pubblici ne ha rafforzato la portata, attribuendogli un ruolo centrale non solo come criterio di ispirazione, ma anche come parametro operativo e giustiziabile.

La sua applicazione concreta, anche al di fuori dell'ambito contrattuale, è destinata a crescere, contribuendo a orientare l'azione amministrativa verso obiettivi sempre più improntati all'efficienza, all'efficacia e alla tutela sostanziale degli interessi pubblici. Il principio del risultato si configura così come una leva per una pubblica amministrazione moderna, capace di misurarsi con le sfide della sostenibilità, della digitalizzazione, della semplificazione.

Il mio auspicio è che, col tempo, anche le posizioni più scettiche, che considerano il principio del risultato una semplice riproposizione del principio di buon andamento o una formula retorica priva di reale innovazione, possano ricredersi, alla luce delle sue applicazioni più significative. Le recenti pronunce giurisprudenziali, l'attenzione del legislatore e l'evoluzione della prassi amministrativa dimostrano infatti che non si tratta di un principio ornamentale, ma di uno strumento concreto di rinnovamento dell'azione pubblica.

A parere di chi scrive, il principio del risultato impone alla pubblica amministrazione di non restare indietro: solo una p.a. dinamica, capace di adeguarsi e rispondere ai bisogni della società, può garantire interventi efficaci, in ogni settore, e promuovere una cultura autentica della buona amministrazione.

Giurisprudenza

Europea

Corte di Giustizia dell'Unione Europea, Concordia Bus Finland ,17 settembre 2002, C-513/99

Italiana

Cons. St., Sez. IV, 20 aprile 1991, n. 660

Cons. St., Sez. V, 22 maggio 2001 n. 2823

Cons. St., Sez. VI, 11 settembre 2006, n. 5260

Cons. St. Sez. VI, 17 ottobre 2006, n. 2763

Cons. St., Sez. VI, 3 dicembre 2008, n. 5938

Cons. St., Ad. Plen., 7 maggio 2013, n. 13

Cons. St., comm. spec., 21 aprile 2017, n. 916

Cons. St., Sez. V, 19 gennaio 2021, n. 575

Cons. St., Sez. V, 3 febbraio 2021, n. 972

Cons. St., Ad. Plen. 29 novembre 2021, n. 21

Cons. St., Sez. V, 10 novembre 2022, n. 9879

Cons. St., Sez. V, 5 agosto 2022, n. 6934

Cons. St., Sez. III, 14 ottobre 2022, n. 8773

Cons. St., Sez. IV, 20 aprile 2023, n. 4014

Cons. St., Sez. V, 8 maggio 2023, n. 4624

Cons. St., Sez. III, 15 novembre 2023 n. 9812

Cons. St., Sez. V, 29 dicembre 2023, n. 11322

Cons. St., Sez. V, 10 gennaio 2024, n. 334

Cons. St., Sez. V, 12 febbraio 2024 n. 1372

Cons. St., Sez. V, 27 febbraio 2024 n. 1924

Cons. St., Sez. III, 27 maggio 2024, n. 4701

Cons. St., Sez. V, 13 settembre 2024, n. 7571

Cons. St., Sez. V, Ord., 25 novembre 2024, n. 9449

Cons. St, Sez. VII, 6 dicembre 2024, n. 9783

Corte Cost., 4 dicembre 1968, n. 123

Corte Cost., 27 gennaio 1995, n. 29

Corte Cost., 9 maggio 2013, n. 85

Corte Cost., 11 febbraio 2015, n. 10

Corte Cost., 23 novembre 2021, n. 218,

Corte Cost., 18 gennaio 2022, n. 8

Corte Cost. 16 luglio 2024, n. 132

T.A.R. Reggio Calabria, 12 febbraio 2024 n. 122

T.A.R. Campania, Sez. V, 17 maggio 2019, n. 2616

TAR Lazio, Sez. I, 10 dicembre 1997 n. 2057

T.A.R. Lazio, Sez. stralcio, 27 giugno 2023, n. 10825

T.A.R. Lazio, Sez. II, 11 dicembre 2023 n. 18735

T.A.R. Lazio, Sez. I *bis*, 12 marzo 2024, n. 5004

T.A.R. Lombardia, Sez. III, 21 maggio 1997, n. 33

TAR Lombardia, Sez. III, 8 giugno 2011, n. 1428

T.A.R. Sardegna, 3 giugno1998, n. 75

T.A.R. Sicilia, Sez. III, 12 dicembre 2023, n. 3738

T.A.R. Sicilia, 4 giugno 2024, n. 2096

T.A.R. Toscana, Sez. II, 23 aprile 2024, n. 493

T.A.R. Veneto, 18 marzo 2019, n. 329

Legislazione

Internazionale

Commissione mondiale per l'ambiente e lo sviluppo, Rapporto Brundland, 1987.

Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, Report della Conferenza delle Parti tenuta a Parigi dal 30 novembre al 13 dicembre 2015, decisione n. 1/CP.21

Risoluzione adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 25 settembre 2015 "Trasformare il nostro mondo: l'Agenda 2030 per lo Sviluppo Sostenibile"

Europea

Direttiva (UE) 2004/18

Direttiva (UE) 2014/23

Direttiva (UE) 2014/24

Direttiva (UE) 2014/25

Regolamento (UE) 2020/852

Regolamento (UE) 2021/241

Italiana

Costituzione

D.l. 31 maggio 2021, n. 77

D.l. 16 giugno 2022, n. 68

D.lgs. 30 luglio 1999, n. 286

D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22

D.lgs. 30 marzo 2001, n.165

D.lgs. 6 settembre 2005, n. 206

D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163

D.lgs. 2 luglio 2010, n. 104

D.lgs. 18 aprile 2016, n. 50

D.lgs. 31 marzo 2023, n. 36

Legge 20 marzo 1865, n. 2248

Legge 7 agosto 1990, n. 241

Legge 14 gennaio 1994, n. 20

Legge 11 febbraio 1994, n. 109

Legge 15 marzo 1997, n. 59

Legge 28 dicembre 2015, n. 221

Legge 28 gennaio 2016, n. 11

Legge 21 giugno 2022, n. 78

Bibliografia

Articoli

Addesso P. e Miconi L., *Affidamenti diretti: la rilevanza penale è definitivamente preclusa?*, in *Urbanistica e appalti*, II, 2023

Benvenuti F., *L'amministrazione oggettivata: un nuovo modello*, in *Rivista Trimestrale di Scienza dell'amministrazione*, 1978

Cancrini A. e Vagnucci F., *Le procedure di scelta del contraente e la selezione delle offerte*, in *Giornale di diritto amministrativo*, III, 2023

Caranta R., *I principi nel nuovo Codice dei contratti pubblici*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2023

Caranta R. e Marroncelli S., *Gli appalti pubblici tra mitigazione e resilienza: il contributo del green public procurement alla lotta contro il cambiamento climatico*, in *Rivista giuridica dell'Ambiente*, I, 2021

Caringella F., *Il nuovo Codice dei Contratti Pubblici: riforma o rivoluzione*? (Relazione al convegno sul "nuovo codice dei contratti pubblici", organizzato dall'AIGA e tenutosi a Cagliari 9-10 giugno 2023), in *Giustizia Amministrativa*, 2023

Caringella F., *Il passaggio dalla concorrenza assoluta alla concorrenza regolata*, in *giustizia-amministrativa.it*, 2023

Casetta E., *La difficoltà di «semplificare»*, in *Diritto Amministrativo*, 1998

Casetta E., *Profili della evoluzione dei rapporti tra cittadini e pubblica amministrazione*, in *Diritto Amministrativo*, 1993

Cassese S., *Verso un nuovo diritto amministrativo?*, in *Giornale di diritto amministrativo*, I, 2016

Cerulli Irelli V., *Innovazioni del diritto amministrativo e riforma dell'amministrazione*, in *Giustamm*, IV, 2002

Chiariello A. M., *Una nuova cornice di principi per i contratti pubblici*, in *Il diritto dell'economia*, I, 2023

Cintioli F., *Il principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in *giustizia-amministrativa.it*, 2023

Cintioli F., *Risultato amministrativo, discrezionalità e PNRR: una proposta per il Giudice*, in *LaMagistratura*, 2021

Clarich M., *Considerazioni sui rapporti tra appalti pubblici e concorrenza nel diritto europeo e nazionale*, in *Diritto amministrativo*, I – II, 2016

Clarich M., *La tutela dell'ambiente attraverso il mercato* (Relazione al Convegno AIPDA "Analisi economica del diritto amministrativo", Venezia 29 settembre 2006), in *Diritto pubblico*, 2007

Cocchi S., *Pillole del nuovo codice appalti*, in *Azienditalia*, V, 2023

Conte F., *Il ruolo del principio di risultato e della digitalizzazione nel processo di riforma della pubblica amministrazione*, in *Rivista di diritto amministrativo*, III, 2024

Crosetti A., *Controlli amministrativi*, in *Digesto Discipline Pubblicistiche*, V, 1989

Cuzzola E., *Il responsabile unico del progetto, ovvero il nuovo project manager degli appalti*, in *Azienditalia*, XII, 2024

De Leonardis F., *L'uso strategico della contrattazione pubblica: tra GPP e obbligatorietà dei CAM*, in *Rivista quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente*, III, 2020

De Rose C., *Gli appalti "verdi" nel diritto dell'Unione Europea: regole preesistenti e regole recentissime*, in *Il Consiglio di Stato*, 2004

Dei Giudici V., *Il PNRR, i contratti pubblici e la discrezionalità*, in *Giornale di diritto amministrativo*, VI, 2022

Delsignore M., Marra A. e Ramajoli M., *La riforma costituzionale e il nuovo volto del legislatore nella tutela dell'ambiente*, in *Rivista Giuridica dell'Ambiente*, I, 2022

Depietri A., *Il Green Public Procurement tra riforme, mercato ed effettività*, in *Munus*, III, 2023

Dettori S., *Il ruolo dei principi nella disciplina dei contratti pubblici*, in *Nuove Autonomie*, II, 2012

Di Gaspare G., *Organizzazione amministrativa*, in *Amministrazione in cammino*, I, 2021

Dugato M., *La Corte dei conti giudice dell'erario: la tutela degli interessi finanziari della collettività*, in *Munus*, II, 2018

Fidone G., *Gli appalti verdi all' alba delle nuove direttive: verso modelli più flessibili orientati a scelte eco-efficienti*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2012

Fidone G., *L'innovazione attraverso i contratti pubblici: l'innovation procurement*, in *Munus*, III, 2023

Fiorentino L., *Il Codice degli appalti*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2006

Fracchia F. e Pantalone P., *Verso una contrattazione pubblica sostenibile e circolare secondo l'Agenda ONU 2030*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, II-III, 2022

Fracchia F., *I contratti pubblici come strumento di accentramento*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, XXV, 2015

Fracchia F., *L'amministrazione come ostacolo*, in *Il diritto dell'economia*, II, 2013

Galetta U., *Notazioni critiche sul nuovo articolo 21 octies della legge 241/90*, in *Giustizia Amministrativa*, II, 2005

Gerardo M., *I principi e le responsabilità nel nuovo Codice dei contratti pubblici. Tecniche rivolte a vincere la cd. "paura della firma"*, in *Rassegna Avvocatura dello Stato*, II, 2023

Giannini M. S., *Organi di mera erogazione ed organizzazione impropria (a proposito degli enti di patronato)*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1959

Golino C., *I vincoli al bilancio tra dimensione europea e ordinamento nazionale*, in *Innovazione e diritto*, IV, 2013

Guarnieri E., *Il principio di risultato nei contratti pubblici: alcune possibili applicazioni, tra continuità e innovazioni*, in *Diritto amministrativo*, IV, 2023

Guccione C., *Il nuovo Codice dei contratti pubblici in G.U.: le principali novità*, in *Il Quotidiano Giuridico*, 2023

Iannini G. M. C., *Il nuovo codice degli Appalti ed il principio del risultato anche nell'ottica della gestione dei fondi comunitari*, in *Ratio Iuris*, 2024

Iannotta L., *Previsione e realizzazione del risultato nella pubblica Amministrazione: dagli interessi ai beni*, in *Diritto Amministrativo*, I, 1999

Iannotta L., *Scienza e realtà l'oggetto della scienza del diritto amministrativo fra essere e divenire*, in *Diritto Amministrativo*, IV, 1996

Ledda F., *Dal principio di legalità al principio di infallibilità dell'amministrazione*, in *Foro amministrativo*, XI-XII, 1997

G. Mancazzo, *Il principio di partecipazione: dalla concezione Weberiana- unilaterale ad un nuovo modo di intendere il rapporto autorità/libertà*, in *Il diritto amministrativo*, III, 2025

Mari C., *Osservazioni sugli effetti del Piano nazionale di ripresa e resilienza sull'organizzazione e funzionamento delle pubbliche amministrazioni*, in *Giustamm*, XII, 2022

Mattarella B. G., *La delega (in bianco) per la riforma dei contratti pubblici*, in *Giornale di diritto amministrativo*, V, 2022

Merz S., *Osservazioni sul principio di legalità*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1976

Muraca G., *PNRR: il nuovo ruolo del Giudice amministrativo e la lettura funzionalmente orientata del periculum nella adozione delle misure cautelari*, in *Urbanistica e appalti*, IV, 2023

Napolitano G., *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: i principi generali*, in Giornale di diritto amministrativo, III, 2023

Nespor S., *La lunga marcia per un accordo globale sul clima: dal Protocollo di Kyoto all'Accordo di Parigi*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, I, 2016

Nunziata M., *Le stazioni appaltanti e il RUP*, in *Giornale di diritto amministrativo*, III, 2023

Patroni Griffi F., *Il principio di legalità* (Relazione Cortona 26.10.2019), in *giustizia-amministrativa.it*, 2019

Perfetti L. R., *Derogare non è semplificare. Riflessioni sulle norme introdotte dai decreti semplificazioni ed in ragione del PNRR nella disciplina dei contratti pubblici*, in *Urbanistica e appalti*, IV, 2022

Perfetti L. R., *Sul nuovo Codice dei contratti pubblici. In principio*, in *Urbanistica e appalti*, I, 2023

Picozza E., *The Next Generation EU: un passo decisivo verso l'unificazione europea*, in *Diritto e processo amministrativo*, II, 2022

Police A., *L'illegittimità dei provvedimenti amministrativi alla luce della distinzione tra vizi c.d. formali e vizi sostanziali*, in *Diritto amministrativo*, IV, 2003

Quinto G., *Le variabili ambientali nella disciplina degli appalti pubblici*, in *AmbienteDiritto*, 2020

Rossi G., *Dallo sviluppo sostenibile all'ambiente per lo sviluppo*, in *Rivista quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente*, I, 2020

Rusciano M., *Spunti sul rapporto di lavoro e responsabilità "di risultato" del dirigente pubblico*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, II, 1998

Sandulli A., *Il principio del risultato quale criterio interpretativo e applicativo*, in *Diritto pubblico*, II, 2024

Saponaro F., *La leva fiscale come strumento di governance economica dell'eurozona*, in *Rassegna Tributaria*, II, 2019

Sciortino A., *PNRR e riflessi sulla forma di governo italiana. Un ritorno all' indirizzo politico "normativo"?*, in *federalismi.it*, XVIII, 2021

Scoca F. G., *Analisi giuridica della conferenza di servizi*, in *Rivista di Diritto Amministrativo*, 1999

Simonetti H., *Principio del risultato e gerarchia degli interessi nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in *Judicium*, 2023

Sordi B., *Il principio di legalità nel diritto amministrativo che cambia. La prospettiva storica*, in *Diritto Amministrativo*, I, 2008

Spasiano M. R., *Dall'amministrazione di risultato al principio di risultato del Codice dei contratti pubblici: una storia da scrivere*, in *federalismi.it*, IX, 2024

Spasiano M. R., *Il principio di buon andamento: dal metagiuridico alla logica del risultato in senso giuridico*, in *Ius Publicum*, 2011

Spasiano M. R., *La codificazione dei principi del Codice dei contratti pubblici e, in particolare, del risultato, alla prova del correttivo*, in *federalismi.it*, X, 2025

Taglianetti G., *Contratti pubblici e principio del risultato. Profili sostanziali e processuali*, in *federalismi.it*, XIV, 2024

Torchia L., *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: regole, procedimento, processo*, in *Giornale di diritto amministrativo*, V, 2016

Tulumello G., *Affidamento, buona fede, e fiducia nel nuovo codice dei contratti pubblici: la verifica delle categorie, e la disciplina dei rimedi (verso un "diritto amministrativo praticato")*, in giustizia-amministrativa.it

Tulumello G., *Il diritto dei contratti pubblici fra regole di validità e regole di responsabilità: affidamento, buona fede, risultato*, in *Appalti e Contratti*, 2023

Usai S., *Responsabile del procedimento e RUP: un doppio modello di azione amministrativa*, in *Urbanistica e appalti*, II, 2018

Vaccari S., *Principio del risultato e legalità amministrativa*, in *Giornale di diritto amministrativo*, V, 2024

Vanetti F., Cerritelli M.e Guadagnino D., *Green is the colour: verso la rigenerazione urbana attraverso le CER*, in *Ambiente & sviluppo*, II, 2025

Vinti S., *L'eterogenesi dei fini tradisce lo scopo ultimo e l'oggetto stesso della disciplina sui contratti pubblici*, in *federalismi.it*, XII, 2020

Viviani C., *Appalti sostenibili, green public procurement e socially responsible public procurement*, in *Urbanistica e appalti*, VIII ‑ IX, 2016

Manuali

AA. VV., *Atti del XXXVIII Convegno di studi di scienza dell'amministrazione di Varenna, 17-19 settembre 1992*, Giuffrè, Milano, 1994

AA.VV, *Studi Economico – Giuridici*, Giappichelli, Torino, 2001

AA.VV, *Studi in memoria di Vittorio Bachelet*, Giuffrè, Milano, 1987, I

AA. VV., *Studi in onore di Antonio Amorth*, Vol. I, Giuffrè, Milano, 1982

AA.VV., *Studi in onore di Vittorio Ottaviano*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1993

AA.VV., *Studi in onore di Giorgio Berti*, Jovene, Napoli, 2005

AA.VV. (a cura di), *Studi sui principi del codice dei contratti pubblici*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2023

Allegretti U., *L'imparzialità amministrativa*, CEDAM, Padova, 1965

Barbera A., Fusaro C. e Caruso C., *Corso di diritto pubblico*, Il Mulino, Bologna, 2024,

Berti G., *La pubblica amministrazione come organizzazione*, CEDAM, Padova, 1968

Bolognino D., Bonura H., Griglio E. e Storto A. (a cura di), *Il nuovo codice dei contratti pubblici*, La Tribuna, Milano, 2023

Caretti P. e De Siervo U., *Istituzioni di diritto pubblico*, Giappichelli, Torino, 1994

Caringella F., *Nuovo codice dei contratti pubblici*, Giuffrè, Milano, 2023

Caruso E., *La funzione sociale dei contratti pubblici. Oltre il primato della concorrenza?*, Jovene, Napoli, 2021

Casetta E., *Manuale di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2004

Cassese S., *Istituzioni di diritto amministrativo*, V ed., Giuffrè, Milano, 2015

Cerulli Irelli V., *Lineamenti del diritto amministrativo*, Giappichelli, Torino, 2023

Cherti S., *L'obbligazione alternativa: nozione e realtà applicativa*, Giappichelli, Torino, 2008

Chieppa R. e Lopilato V., *Studi di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2007

Cintioli F., *Per qualche gara in più. Il labirinto degli appalti pubblici e la ripresa economica*, Rubbettino, Milano, 2020

Clarich M. (a cura di), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, Giappichelli, Torino, 2019

Clarich M., *Manuale di diritto amministrativo*, Il Mulino, Bologna, 2024

Contessa C. e Del Vecchio P., *Codice dei contratti pubblici. Annotato articolo per articolo D.lgs. 31 marzo 2023 n. 36*, Vol. I, Editoriale Scientifica, Napoli, 2023

Contessa C. e Lalli A., *Manuale di diritto amministrativo*, LaTribuna, Milano, 2021

Corradino M. e Sticchi Damiani S. (a cura di), *I nuovi appalti pubblici. Commento al Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 36/2023) con i nuovi orientamenti giurisprudenziali*, III, Giuffrè, Milano, 2024

Corradino M. (a cura di), *La riforma dei contratti pubblici*, Giuffrè, Milano, 2023

D'Alberti M., *Lezioni di diritto amministrativo*, Giappichelli, Torino, 2023

D'Atena A., *Diritto regionale*, Giappichelli, Torino, 2022

D'Orsogna M., *Programmazione strategica e attività decisionale della pubblica amministrazione*, Giappichelli, Torino, 2001

De Valles A., *La validità degli atti amministrativi*, CEDAM, Milano, 1986

Dell'Anno P., *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Giuffrè, Milano, 2004

Dell'Anno P. e Picozza E. (diretto da), *Trattato di diritto dell'ambiente*, vol. I, CEDAM, Padova, 2012

Della Cananea G., Dugato M., Marchetti B., Police A. e M. Ramajoli, *Manuale di diritto amministrativo*, Giappichelli, Torino, 2023

Di Gaspare G., *Il potere nel diritto pubblico*, CEDAM, Padova, 1992

Esposito C., *La Costituzione italiana*, CEDAM, Padova, 1954

Falzone G., *Il dovere di buona amministrazione*, Giuffrè, Milano, 1953

Ferrara R., *Introduzione al diritto amministrativo*, Editori Laterza, Roma-Bari, 2014

Ferrari G. F. e Morbidelli G. (a cura di), *Codice dei contratti pubblici. Il D.L.vo 31 marzo 2023, n. 36 commentato articolo per articolo*, La Tribuna, Milano, 2023

Fiorentino L. e La Chimia A. (a cura di), *Il Procurement delle pubbliche amministrazioni. Tra innovazione e sostenibilità*, Bologna, 2021

Galetta U., *La legge tedesca sul procedimento amministrativo. Traduzione con testo a fronte e commento introduttivo*, Giuffrè, Milano, 2002

Garofoli R. e Ferrari G., *Manuale di diritto amministrativo*, Nel diritto editore, Roma, 2012

Giannini M. S., *Scritti*, IV, 1955-1962, Giuffrè, Milano, 2004

Giannini M. S., *Studi in memoria di Lorenzo Mossa*, II, CEDAM, Padova, 1961

Gioiosa M., *Amministrazione di risultato e tutela giurisdizionale*, Jovene, Napoli, 2012

Giovagnoli R. e Rovelli G. (a cura di), *Codice dei contratti pubblici*, Giuffrè, Milano, 2024

L. Iannotta, *Economia, diritto e politica nell'amministrazione di risultato*, Giappichelli, Torino, 2003

M. Immordino e Police A. (a cura di), *Principio di legalità e amministrazione di risultati*, Giappichelli, Torino, 2004

Lacava F., *Principio di legalità dell'azione amministrativa ed esigenze di risultato*, Aracne, Roma, 2015

Ledda F., *Dal principio di legalità al principio di infallibilità dell'amministrazione*, Giuffrè, Milano, 1997

Libertini M., *Il diritto della concorrenza dell'Unione Europea*, Giuffrè, Milano, 2014

Maggio A. e Steri G. (a cura di), *Codice dei contratti pubblici annotato con la dottrina e la giurisprudenza*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2009

Mele E., *Manuale di diritto amministrativo*, Giappichelli, Torino, 2013

Merloni F., Segatori R. e Pioggia A., *L'amministrazione sta cambiando? Una verifica dell'effettività dell'innovazione nella pubblica amministrazione*, Giuffré, Milano, 2007

Merusi F., *Sentieri interrotti della legalità. La decostruzione del diritto amministrativo*, Il Mulino, Bologna, 2007

Molaschi V. e Videtta C. (a cura di), *Scritti in onore di Elio Casetta*, Jovene, Napoli, 2001

Morbidelli G., *I principi nel codice dei contratti pubblici*, Passigli Editori, Firenze, 2023

Paolantonio N., Police A. e Zito A. (a cura di), *La pubblica amministrazione e la sua azione*, Giappichelli, Torino, 2006

Pellegrini M. (a cura di), *Diritto pubblico dell'economia*, CEDAM, Padova, 2023

Perfetti L. R. (a cura di), *Codice dei contratti pubblici commentato*, Wolters Kluwer Italia, Assago, 2023

Police A., *La predeterminazione delle decisioni amministrative - Gradualità e trasparenza nell'esercizio del potere discrezionale*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1997

Quaranta A. e Lopilato V., *Il processo amministrativo. Commentario al D.lgs. 104/2010*, Giuffrè, Milano, 2011

Sandulli A. (a cura di), *Diritto processuale amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2013

Sandulli M. A. (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, Giuffrè, Milano, 2017

Sandulli M. A. e De Ictolis R. (a cura di), *Trattato sui contratti pubblici*, Giuffré, Milano, 2019

Saporito L. e Napolitano P. M., *Istituzioni di diritto regionale. L'Organizzazione. Regioni ed Europa*, CEDAM, Padova, 2001

Satta F., *Principio di legalità e pubblica amministrazione nello Stato democratico*, CEDAM, Padova, 1969

Scoca F. G., *L'interesse legittimo: storia e teoria*, Giappichelli, Torino, 2017

Spasiano M. R., *Funzione amministrativa e legalità di risultato*, Giappichelli, Torino, 2003

Torchia L., *La responsabilità dirigenziale*, CEDAM, Padova, 2000

Torrente A. e Schlesinger P., *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2019

Zagrebelsky G., *Il diritto mite*, Piccola Biblioteca Einaudi, Torino, 1992

Altre fonti

Ministero dell'Economia e delle Finanze, Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), https://www.mef.gov.it/focus/Il-Piano-Nazionale-di-Ripresa-e-Resilienza-PNRR-00001/

Ministro per la funzione pubblica, La riforma della pubblica amministrazione. Bilancio e prospettive, aprile 2001, in www.funzionepubblica.it

Salvemini L., *Il nuovo codice degli appalti: CAM e contratti sottosoglia*, 2023, 11, reperibile sul sito del Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica al link https://gpp.mase.gov.it/sites/default/files/2023-05/L-Salvemini_Appalti-Cam_180523.pdf

Scoca F.G., voce *Attività amministrativa*, in *Enciclopedia del Diritto*, VI, Milano, 2002

Unione Europea, Legal summary: Public procurement, EUR-Lex, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM:4499419