

L' e-Procurement nella P.A.



Roma, 10 luglio 2010

Michele Iaselli

Definizione

Il termine "e-procurement" indica quell' insieme di tecnologie, procedure, operazioni, e modalità organizzative che consentono l'acquisizione di beni e servizi on line, grazie alle possibilità offerte dallo sviluppo della rete Internet e del commercio elettronico.

Si tratta di una nuova modalità di gestione di tutto il processo di acquisto (non solo dell'atto di compravendita) già ampiamente diffusa nel settore privato, che sta riscuotendo una notevole attenzione anche da parte delle Pubbliche Amministrazioni.

E-Government

In Italia, la diffusione dell'e-procurement nel settore pubblico va collocata all'interno di un processo più ampio di rinnovamento della Pubblica Amministrazione, caratterizzato certamente da un massiccio impiego delle nuove tecnologie dell'informazione e della comunicazione (ICT), ma segnato in maniera decisiva anche da innovazioni legislative e processi di semplificazione dell'intera macchina amministrativa.

Si fa riferimento, in particolare, al cd. piano di e-government varato nel giugno 2000 dal Consiglio dei Ministri su iniziativa del Ministro della Funzione Pubblica, Franco Bassanini. Tale progetto ha come suo obiettivo fondamentale quello di garantire ai cittadini l'accesso on-line a tutti i servizi erogati dalle pubbliche amministrazioni nell'ottica di quella che dovrebbe essere la nuova frontiera di Internet.

Protagoniste dell'innovazione dovranno essere le amministrazioni locali, che nel modello decentrato e federale dello Stato rappresenteranno il *front-office* dell'intero sistema amministrativo a disposizione diretta dei cittadini, mentre le amministrazioni centrali svolgeranno per lo più il ruolo di *back-office*.

L'idea di fondo è quella della realizzazione di un grande processo di innovazione tecnologica che coinvolga tutto il sistema pubblico italiano mettendolo così sullo stesso piano rispetto a quello di altri paesi più progrediti nelle nuove tecnologie della comunicazione. Ma per realizzare un simile processo c'è bisogno di una serie di condizioni che rendano possibile l'integrazione fra le diverse attività e funzioni delle varie pubbliche amministrazioni e la loro fruibilità da parte dei cittadini.

Strumenti e-government

Strumenti e-government

Rete nazionale

Carta d'identità elettronica

Firma elettronica

Una rete nazionale *extranet* che colleghi fra loro tutte le reti centrali, regionali, locali e di categoria esistenti nel paese, in modo da consentire da qualunque punto di accedere alle informazioni possedute in tutti gli altri settori. Per realizzarla c'è bisogno di una preventiva intesa fra governo, regioni ed enti locali (2^a fase dell'e-government).

La diffusione della carta d'identità elettronica, che entro un anno dovrebbe raggiungere circa un milione di persone, per consentire ai titolari di accedere a tutti i possibili servizi della pubblica amministrazione on-line.

Il pieno funzionamento della firma elettronica che dovrà dare validità giuridica a tutti quei rapporti fra pubblica amministrazione e cittadini che lo richiedano.

Appare evidente, quindi, che per realizzare gli obiettivi del cd. “governo elettronico” è necessario che si completi quel processo già in atto presso la P.A. che tende ad ottenere una maggiore efficacia, efficienza, trasparenza e semplicità dell’azione amministrativa grazie all’interazione di un insieme di requisiti infrastrutturali che a livello progettuale non sono riconducibili a una singola amministrazione ma al sistema di relazioni che intercorrono fra le stesse e sono al servizio del cittadino.

In tale ottica si inserisce il Codice dell'amministrazione digitale approvato con *Decreto legislativo del 7 marzo 2005, n. 82* e già modificato ed integrato più volte dal D. Lgs. 4 aprile 2006, n. 159, dalla legge 24 dicembre 2007, n. 244, dalla legge 28 gennaio 2009 n. 2, dalla legge 18 giugno 2009, n. 69, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102 che hanno reso ancora più incisivo l'impatto sul processo di digitalizzazione e di ammodernamento della pubblica amministrazione e sulla diffusione delle tecnologie informatiche e telematiche.

Il codice rende obbligatoria l'innovazione nella PA nel modo più naturale: da una parte dando ai cittadini il diritto di interagire sempre, dovunque e verso qualsiasi amministrazione attraverso Internet, posta elettronica, reti; dall'altra stabilendo che tutte le amministrazioni devono organizzarsi in modo da rendere sempre e comunque disponibili tutte le informazioni in modalità digitale.

Il provvedimento accorda e riordina tutta la normativa in materia di attività digitale delle Pubbliche amministrazioni affrontando, per la prima volta in modo organico e completo, il tema dell'utilizzo delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione nelle Pubbliche amministrazioni, nonché la disciplina dei principi giuridici fondamentali relativi al documento informatico ed alla firma digitale.

L'e-procurement

Il Piano d'azione per l'e-Government dedica una specifica azione (Azione 12) all'e-procurement del settore pubblico per promuovere e diffondere l'utilizzo del commercio elettronico quale strumento per l'acquisto di beni e servizi da parte delle Pubbliche Amministrazioni.

Il Piano d'azione si pone come un importante incentivo e sostegno nel processo di diffusione dell'e-procurement, mirando a raggiungere alcuni obiettivi primari:

- ridurre la spesa per le forniture di beni e servizi nella pubblica amministrazione;
- rendere le procedure più snelle e più rapide;
- garantire la massima trasparenza nelle operazioni di gara;
- aprire il mercato delle forniture e renderlo più competitivo.

Prime sperimentazioni

In quest'ottica vanno lette le prime sperimentazioni di e-procurement attivate dal Ministero del Tesoro attraverso la società Consip s.p.a. che hanno raccolto in breve tempo l'adesione di circa 4000 Amministrazioni (fra Amministrazioni centrali e locali).

Le prime sperimentazioni di e-procurement si sono inserite nel quadro del progetto per "La razionalizzazione degli acquisti di beni e servizi delle Pubbliche Amministrazioni" nato ad opera del Ministero del Tesoro attraverso la Consip S.p.A, (il cui capitale è interamente detenuto dallo stesso Ministero) con l'obiettivo primario di razionalizzare la spesa utilizzando metodi legati alle nuove tecnologie informatiche (e-procurement).

Il progetto si è fondato su alcuni principi ispiratori tra cui l'autonomia delle Amministrazioni, la promozione della new economy nella Pubblica Amministrazione e la semplificazione dei processi d'acquisto. Al fine di conseguire tali obiettivi sono stati necessari interventi normativi ed organizzativi che hanno avuto come punto di riferimento lo sviluppo dell'autonomia decisionale di chi acquista secondo logiche di delega e capacità di spesa.

Excursus storico

Storicamente alla base di tale progetto si pone innanzitutto la **legge n. 488 del 23 dicembre 1999 (Legge Finanziaria 2000)** recante *“Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato”* che ha delineato un nuovo sistema per l'acquisto di beni e servizi da parte delle pubbliche amministrazioni. In generale, gli articoli 24, 25 e 26 hanno introdotto rilevanti novità sulle modalità di acquisto di beni e servizi da parte delle Pubbliche Amministrazioni al fine di far ottenere alle stesse benefici in termini di economicità degli acquisti, livelli di servizio dai fornitori e semplificazione dei processi interni.

L'articolo 26 della legge n. 488/99, in particolare, stabilisce che “*il Ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, nel rispetto della vigente normativa in materia di scelta del contraente, stipula, anche avvalendosi di società di consulenza specializzate, selezionate anche in deroga alla normativa di contabilità pubblica, con procedure competitive tra primarie società nazionali ed estere, convenzioni con le quali l'impresa prescelta si impegna ad accettare, sino a concorrenza della quantità massima complessiva stabilita dalla convenzione ed ai prezzi e condizioni ivi previsti, ordinativi di fornitura di beni e servizi a rilevanza nazionale (integrazione apportata dall'art. 3, comma 166, della Finanziaria 2004) deliberati dalle amministrazioni dello Stato. I contratti conclusi con l'accettazione di tali ordinativi non sono sottoposti al parere di congruità economica*”.

In questo modo la disposizione ha delineato un sistema in cui, tramite procedure ad evidenza pubblica, vengono scelte imprese per la fornitura di beni e servizi alle Pubbliche Amministrazioni ad uguali condizioni e, comunque, valide per ognuna di queste. In particolare, la citata norma attribuisce al Ministero dell'Economia e delle Finanze la funzione di stipulare convenzioni in base alle quali le imprese fornitrice prescelte si impegnano ad accettare, alle condizioni ed ai prezzi ivi stabiliti, ordinativi di fornitura sino alla concorrenza di un quantitativo di beni o di servizi predeterminato.

Le Pubbliche Amministrazioni, sulla base delle convenzioni stipulate dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, attraverso la Consip S.p.A., hanno, quindi, potuto emettere gli ordinativi di fornitura con ciò perfezionando la procedura di ogni singolo acquisto dei beni o dei servizi oggetto delle convenzioni già stipulate.

Con le procedure di scelta del contraente vengono esclusivamente individuati “a monte” potenziali fornitori delle diverse amministrazioni e, con la stipula delle convenzioni, vengono definite tutte le condizioni contrattuali ed economiche a cui l’unità ordinante, attraverso l’emissione dell’ordinativo di fornitura, farà riferimento per la conclusione dei singoli contratti di acquisto, decidendo autonomamente di impegnarsi direttamente a quanto ivi previsto.

Si è delineato, quindi un sistema in cui le amministrazioni centrali e periferiche dello Stato erano tenute ad approvvigionarsi utilizzando le suddette convenzioni mentre le restanti pubbliche amministrazioni avevano facoltà di aderire alle convenzioni stesse, ovvero dovevano utilizzarne i parametri di qualità e di prezzo per l'acquisto di beni comparabili con quelli oggetto di convenzionamento.

Si ricorda, poi, che con riguardo ai contratti per acquisti e forniture di beni e servizi delle amministrazioni statali stipulati a seguito di esperimento di gara in scadenza nel triennio 2000-2002, l'articolo 27, comma 6, della legge n. 488/1999 stabiliva che potevano essere rinnovati per una sola volta e per un periodo non superiore a due anni, a condizione che il fornitore assicuri una riduzione del corrispettivo di almeno il 3 per cento, fermo restando il rimanente contenuto del contratto. Tale disposizione è stata successivamente abrogata dall'art. 3, comma 166 della Finanziaria 2004 (legge n. 350/2003).

Intervento della Consip

Con il Decreto Ministeriale del 24 febbraio 2000 il Ministero dell'Economia e delle Finanze ha conferito all'organismo a struttura societaria denominato Concessionaria servizi informatici pubblici - Consip S.p.A. l'incarico di concludere per suo conto e per conto delle altre pubbliche amministrazioni le convenzioni di cui all'articolo 26 della legge n. 488/1999. A tal fine la Concessionaria servizi informatici pubblici - Consip S.p.A. ha assunto la funzione di amministrazione aggiudicatrice.

La Consip è un “organismo a struttura societaria, con unica ed esclusiva funzione di servizio per lo Stato, che opera secondo indirizzi strategici stabiliti dall’Amministrazione”; in tal senso dispone l’art. 1, II comma, D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 414.

La società è sottoposta ad un controllo specifico da parte del Ministero, sia sotto il profilo civilistico-societario, attraverso l'esercizio dei diritti tipici dell'azionista, che sotto quello amministrativo-gestionale, attraverso gli obblighi imposti alla società dalla normativa di riferimento e dalla convenzione sottoscritta in data 9 agosto 1999 e già sottoposta al vaglio della Corte dei Conti.

La Consip, inoltre, è equiparata alle Amministrazioni Pubbliche agli effetti di cui al D.Lgs 12 febbraio 1993, n. 39, che come noto disciplina il settore dei servizi informatici delle Amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo e degli enti pubblici non economici e, altresì, si configura, a prescindere dalle attribuzioni di cui al Decreto Ministeriale di cui si tratta, quale “amministrazione aggiudicatrice” anche ai sensi della normativa nazionale e comunitaria di riferimento in materia di appalti pubblici di servizi (cfr. 8° considerando ed art. 1 lett b) della Direttiva 92/50/CEE, nonché D.Lgs. 17 marzo 1995, n. 157) e di procedure vincolate di scelta del contraente da parte della Amministrazione.

Il Ministero dell'Economia e delle Finanze con la **Circolare n. 1 del 23 giugno 2000** ha precisato le incombenze che le amministrazioni dello Stato sono tenute ad osservare per l'acquisizione di beni e/o servizi mediante l'utilizzo delle convenzioni di cui all'articolo 26 della legge n. 488/1999 quali ad esempio la definizione degli ordinativi di fornitura previa assunzione dell'impegno di spesa sui pertinenti capitoli dello stato di previsione per le amministrazioni centrali dello Stato; l'individuazione di uno o più soggetti aventi la responsabilità di ottimizzare l'utilizzo delle iniziative di razionalizzazione della spesa; ecc.

La legge n. 388 del 23 dicembre 2000 (Legge Finanziaria 2001) all'articolo 58 ha poi ribadito che le convenzioni di cui all'articolo 26 della legge n. 488/1999 sono stipulate dalla Concessionaria servizi informatici pubblici - Consip S.p.A. per conto del Ministero dell'Economia e delle Finanze ovvero di altre pubbliche amministrazioni.

L'articolo 59 ha disposto, inoltre, che, il Ministero dell'Economia e delle Finanze, promuove aggregazioni di enti decentrati di spesa (province, comuni, aziende sanitarie ed ospedaliere, università) per l'elaborazione di strategie comuni di acquisto attraverso la standardizzazione degli ordini di acquisto per specie merceologiche e l'eventuale stipula di convenzioni valevoli su parte del territorio nazionale.

L'articolo 4 del Decreto del Presidente della Repubblica n. 147 del 22 marzo 2001 nell'apportare modifiche ed integrazioni al Decreto del Presidente della Repubblica n. 154 del 28 aprile 1998 ha poi disposto che i compiti spettanti al Ministero dell'Economia e delle Finanze in virtù dell'articolo 26 della legge n. 488/1999, come modificato dagli articoli 58, 59 e 60 della legge n. 388 del 23 dicembre 2000, sono attribuiti al Dipartimento dell'amministrazione generale, del personale e dei servizi dello stesso Ministero dell'Economia e delle Finanze e che i compiti del soppresso Provveditorato Generale dello Stato sono attribuiti al Servizio Centrale per la qualità dei processi e dell'Organizzazione.

Con il **Decreto Ministeriale del 2 maggio 2001** il Ministero dell'Economia e delle Finanze ha attribuito alla Concessionaria servizi informatici pubblici – Consip S.p.A., in esecuzione di quanto disposto dagli articoli 58, 59, 61 e 63 comma 6 della legge 23 dicembre 2000 n. 388, il compito di stipulare le convenzioni di cui all'art. 26 della legge n. 488/1999, di promuovere l'aggregazione di enti decentrati di spesa nonché la costituzione di consorzi a cui le pubbliche amministrazioni aderiscono per l'acquisto di energia elettrica.

Con il Decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze del 7 maggio 2001 è stato istituito nell'ambito del Ministero dell'Economia e delle Finanze un Comitato strategico per la promozione di più aggregazioni di università, ai sensi dell'art. 59 della legge n. 388 del 23 dicembre 2000, per l'elaborazione di strategie comuni di acquisto e l'eventuale stipula di convenzioni valevoli su parte del territorio nazionale, a cui volontariamente possono aderire tutti gli enti interessati.

La legge Finanziaria 2001 ha quindi esteso la facoltà di stipulare aggregazioni di acquisto anche a livello locale innovando in maniera sensibile le possibilità di gestione dell'intero processo di acquisto.

Nel momento in cui un'amministrazione locale decide di non aderire né alle convenzioni Consip, né a quelle di altre aggregazioni eventualmente già attive ed acquista beni e servizi a costi superiori a quelli di riferimento è tenuta a motivare tale decisione, così come disposto dall' art. 58 della legge 388/2000 (Finanziaria 2001).

Questo evidenzia in maniera decisa uno dei vantaggi conseguiti tramite la sperimentazione di Consip: l'individuazione e la ridefinizione di valori e prezzi di riferimento standard per l'acquisto di beni e servizi. Infatti, non solo l'acquisto tramite convenzioni centralizzate ha consentito notevoli risparmi, in particolar modo per quelle amministrazioni più piccole che, visto il loro scarso peso contrattuale, non riuscirebbero ad ottenere le stesse condizioni favorevoli poiché solitamente riservate ai grandi acquirenti e ad ingenti quantitativi di ordinazioni.

Successivamente il comma 6 dell'art. 24 legge n. 448/2001 (finanziaria 2002) ha confermato, per gli enti locali, il sistema delle convenzioni stabilendo che "*per l'acquisto di beni e servizi di rilevanza nazionale (integrazione apportata dall'art. 3, comma 169, della Finanziaria 2004) le province, i comuni, le comunità montane e i consorzi di enti locali possono aderire alle convenzioni stipulate ai sensi dell'articolo 26 della legge 23 dicembre 1999, n. 488, e successive modificazioni, e dell'articolo 59 della legge 23 dicembre 2000, n. 388. In ogni caso per procedere ad acquisti in maniera autonoma i citati enti adottano i prezzi delle convenzioni di cui sopra come base d'asta al ribasso. Gli atti relativi sono trasmessi ai rispettivi organi di revisione contabile per consentire l'esercizio delle funzioni di controllo*".

Crisi del sistema delle convenzioni

Il sistema di acquisto, così delineato, è stato poi rinnovato e perfezionato negli anni successivi, anzi è stato ulteriormente intensificato con l'emanazione del contestatissimo (ed in parte abrogato) art. 24 della Finanziaria 2003 (legge 289/2002) che oltre a confermare il precedente sistema aveva previsto anche un pesante meccanismo sanzionatorio nel caso di mancata adesione alle convenzioni Consip. Basti pensare a quanto era disposto dal 4° comma dove veniva sancito che i contratti stipulati in violazione dell'obbligo di utilizzare le convenzioni quadro definite dalla CONSIP Spa erano nulli. Lo stesso dipendente che aveva sottoscritto il contratto rispondeva, a titolo personale, delle obbligazioni eventualmente derivanti dai predetti contratti.

La stipula degli stessi era causa di responsabilità amministrativa ed ai fini della determinazione del danno erariale, si teneva anche conto della differenza tra il prezzo previsto nelle convenzioni anzidette e quello indicato nel contratto. Il 5° comma dell'art. 24 precisava che anche nelle ipotesi in cui la vigente normativa consentiva la trattativa privata, le pubbliche amministrazioni potevano farvi ricorso solo in casi eccezionali e motivati, previo esperimento di una documentata indagine di mercato, dandone comunicazione alla sezione regionale della Corte dei Conti.

Le numerose contestazioni che hanno coinvolto la disposizione in esame hanno portato, innanzitutto, all'emanazione del Decreto Legge n. 269 del 30 settembre 2003 (successivamente convertito nella legge n. 326 del 24 novembre 2003) che all'art. 15 ha abrogato il 1° ed al 2° comma dell'art. 24 che prevedevano l'obbligo per le amministrazioni aggiudicatrici, quali individuate nell'articolo 1 del testo unico di cui al decreto legislativo 24 luglio 1992, n. 358, e successive modificazioni, e nell'articolo 2 del decreto Legislativo 17 marzo 1995, n. 157, e successive modificazioni, di ricorrere alle procedure comunitarie per l'acquisizione di beni e servizi di importo superiore ad euro 50.000, in relazione alle procedure "aperte o ristrette" (1° comma) ad eccezione (2° comma) dei comuni con popolazione inferiore a 5.000 abitanti; delle pubbliche amministrazioni, nell'ipotesi in cui facevano ricorso alle convenzioni quadro definite dalla CONSIP S.p.A. ovvero facevano ricorso al mercato elettronico della pubblica amministrazione; delle cooperative sociali.

La disposizione di cui al 1° comma, difatti, agiva sulle procedure di gara, prevedendo che si applicassero le procedure comunitarie anche per l'acquisizione di beni e servizi di valore superiore a 50.000 euro, ma non introduceva alcuna nuova regola di tutela o di sviluppo della concorrenza; obiettivo che, al contrario, veniva addirittura contraddetto dalle stesse disposizioni contenute nell'art. 24 che prevedevano al 2° comma consistenti eccezioni derogatorie alla regola di tutela affermata nel 1° comma.

La prima di queste eccezioni era l'esenzione, dall'applicazione del sistema comunitario, nei confronti dei comuni con popolazione inferiore ai 5000 abitanti, il cui effetto immediato è stato quello di permettere a ben 7000 e più stazioni appaltanti di porre in essere un regime differenziato (contrario all'obiettivo della concorrenza e della tutela del mercato), che non poteva non incidere sulla composizione dello stesso mercato, determinando la differenziazione tra imprese specializzate nel partecipare alle gare per enti locali di piccole dimensioni e imprese in grado di concorrere ad un mercato più ampio.

Ma una seconda e più problematica esenzione dall'applicazione dell'art. 24 era stata prevista per le amministrazioni pubbliche che facessero ricorso alle convenzioni CONSIP. Di certo il sistema delle acquisizioni di beni e servizi tramite tali convenzioni in luogo delle gare non facilita la concorrenza nel mercato, visto che, da un lato, riduce sensibilmente la possibilità di partecipazione a gare pubbliche e dall'altro impone forzosamente un prezzario che deve costituire base di gara nei casi in cui le Amministrazioni procedano al di fuori delle convenzioni stesse.

Successivamente e per l'esattezza il 16 dicembre 2003 è stato approvato dalla Camera dei Deputati il maxiemendamento n. 6 alla finanziaria 2004 recepito poi dall'**art. 3 comma 166 della finanziaria 2004** che ha innanzitutto abrogato l'intero art. 24 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, e successive modificazioni, ad eccezione dell'ultimo periodo del comma 3 nonché dei commi 6-*bis* e 7. Inoltre, la stessa disposizione ha soppresso il comma 6 dell'articolo 27 della legge 23 dicembre 1999, n. 488 e il comma 1-*bis* dell'articolo 32 della legge 28 dicembre 2001, n. 448. Il comma in esame ha previsto, anche, alcune modifiche dell'articolo 26 della legge n. 488/1999.

Inoltre il comma 167 dell'art. 3 della finanziaria 2004 ha previsto alcune modifiche dell'art. 59 della legge 388/2000. Il comma 168 ha apportato modifiche alla legge n. 405/2001, mentre i commi 169 e 170 hanno rispettivamente modificato l'art. 24 e l'art. 32 della legge n. 448/2001.

Infine il comma 171 della disposizione in esame ha precisato che a partire dalla data di entrata in vigore della finanziaria 2004 (legge n. 350/2003) le amministrazioni pubbliche possono decidere se continuare ad utilizzare o meno le convenzioni precedentemente stipulate dalla Consip s.p.a., mentre il comma 172 ha previsto che al fine di razionalizzare la spesa pubblica e favorire il rispetto di stabilità interno, la Consip s.p.a. attraverso proprie articolazioni territoriali sul territorio può fornire su specifica richiesta supporto e consulenza per le esigenze di approvvigionamento di beni e servizi da parte di enti locali o loro consorzi assicurando la partecipazione anche alle piccole e medie imprese locali nel rispetto dei principi di concorrenza.

Il quadro dei provvedimenti emanati in materia continua con la legge n. 191 del 30 luglio 2004 che ha convertito il decreto legge n. 168 del 12 luglio 2004 prevedendo all'art. 1, 4° comma alcune modifiche al famigerato art. 26 della legge n. 488/99.

In particolare, in considerazione della particolare evoluzione della materia si è ritenuto opportuno suddividere il 3° comma dell'art. 26 in due commi e per la precisione il 3 ed il 3-bis.

Il nuovo 3° comma sancisce che “le amministrazioni pubbliche possono ricorrere alle convenzioni stipulate ai sensi del comma 1, ovvero ne utilizzano i parametri di prezzo-qualità, come limiti massimi, per l'acquisto di beni e servizi comparabili oggetto delle stesse, anche utilizzando procedure telematiche per l'acquisizione di beni e servizi ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 4 aprile 2002, n. 101. La stipulazione di un contratto in violazione del presente comma è causa di responsabilità amministrativa; ai fini della determinazione del danno erariale si tiene anche conto della differenza tra il prezzo previsto nelle convenzioni e quello indicato nel contratto”.

Appare evidente l'intento governativo di giungere ad una soluzione intermedia che tenga sempre conto delle convenzioni Consip, almeno come parametro di valutazione, e nello stesso tempo apre le porte ad una più diffusa applicazione delle procedure telematiche di acquisto.

Il nuovo comma 3-bis dell'art. 26 prevede, invece che “i provvedimenti con cui le amministrazioni pubbliche deliberano di procedere in modo autonomo a singoli acquisti di beni e servizi sono trasmessi alle strutture e agli uffici preposti al controllo di gestione, per l'esercizio delle funzioni di sorveglianza e di controllo, anche ai sensi del comma 4. Il dipendente che ha sottoscritto il contratto allega allo stesso una apposita dichiarazione con la quale attesta, ai sensi e per gli effetti degli articoli 47 e seguenti del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, e successive modifiche, il rispetto delle disposizioni contenute nel comma 3”.

L'articolo in linea con quanto disposto al comma precedente conferma, quindi, l'eliminazione dell'obbligo di adesione alle convenzioni Consip per gli amministratori e dirigenti pubblici, ma ad una condizione ben precisa e cioè al preciso rispetto dei parametri qualità – prezzo fissati dalle convenzioni. In caso contrario inevitabili saranno le responsabilità amministrative a carico dei funzionari inadempienti.

Logica conseguenza di quest'ultimo orientamento del legislatore è il D.P.C.M. 11 novembre 2004, n. 325 che detta una specifica disciplina per le procedure di gara non ancora concluse e bandite dalla CONSIP S.p.a., prevedendo per le stesse una piena uniformità alla normativa nazionale e comunitaria in materia di appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi nonché il rispetto di principi di carattere generale quali: parità di trattamento nell'ambito dell'aggiudicazione delle gare; garanzia della massima trasparenza delle procedure; garanzia della massima e più diffusa pubblicità, anche telematica, delle diverse iniziative.

Nuovi Orientamenti

Appare evidente come con questi ultimi provvedimenti, tra cui la finanziaria 2004, si sia registrato un piccolo passo indietro rispetto a quella tendenza governativa verso l'obbligatorietà delle convenzioni Consip. In effetti anche se questo sistema di acquisto è giustificato dall'esistenza di diversi vantaggi (l'individuazione e la ridefinizione di valori e prezzi di riferimento standard per l'acquisto di beni e servizi; notevoli risparmi di spesa anche per le piccole Amministrazioni; semplificazione delle procedure di acquisto), bisogna ammettere che a distanza di qualche anno dall'attivazione di queste convenzioni non sembra che si configurino solo vantaggi, anzi il bilancio per l'economia del nostro paese è sostanzialmente negativo con pesanti contraccolpi nei confronti delle PMI che costituiscono l'ossatura del nostro sistema economico.

La sensazione prevalente è che questo sistema di acquisto non tiene conto del c.d. “Sistema Paese”, mentre si fonda su una visione economica piuttosto “limitata” che ruota solo ed esclusivamente intorno alle Pubbliche Amministrazioni senza considerare l'esistenza di importanti realtà economiche come le Piccole e Medie imprese. È ovvio che solo grosse aziende possono stipulare convenzioni con la Consip e mantenere, quindi, inalterate per un certo periodo di tempo condizioni e prezzi di determinate categorie di beni, ma il “prezzo” complessivo di tale sistema in realtà è molto alto: difatti dietro all'apparente risparmio realizzato dalla P.A., si nascondono delle inevitabili situazioni debitorie e fallimentari di tante piccole imprese con un bilancio complessivo economico del nostro paese sicuramente in rosso.

Ma v'è di più. Negli ultimi tempi gli interventi normativi ed organizzativi si basano fondamentalmente sullo sviluppo dell'autonomia decisionale dei pubblici dirigenti che acquistano secondo logiche di delega e capacità di spesa. Ebbene un sistema di acquisto come quello Consip riduce, anzi annulla del tutto l'autonomia del dirigente pubblico che è tenuto solo ad aderire a determinate convenzioni. Insomma lo Stato in questo caso dimostra una sostanziale sfiducia nei confronti dei propri vertici dirigenziali, il che oltre a costituire un'evidente contraddizione rispetto all'attuale tendenza normativa, è comunque sintomo di una politica preoccupante.

In effetti il malcontento generato per l'adozione di tale sistema di approvvigionamento della P.A., anche alla luce dell'art. 24 della finanziaria 2003 ha portato alla nascita anche di associazioni di protesta come il Comitato Controconsip costituitosi nell'aprile 2003 e formato da circa millecinquecento aziende unitesi per fronteggiare la situazione creata dall'art.24 della Finanziaria 2003.

Ma al di là delle critiche (sempre opportune quando costruttive) per comprendere, comunque, in tutti i suoi aspetti, la portata dell'innovazione apportata da questa nuova possibilità di gestione dei processi di acquisto delle Pubbliche Amministrazioni, è opportuno analizzare come operativamente funziona il sistema realizzato e gestito dalla Consip.

La procedura

Predisposizione gara

La selezione del fornitore per uno o più prodotti della medesima categoria merceologica viene effettuata direttamente dalla Consip tramite una gara pubblica all'interno della quale vengono definiti i vincoli relativi ai beni e servizi acquistabili e tutte le altre caratteristiche del rapporto cliente – fornitore, ad esempio: tempi di consegna, eventuali modalità di assistenza tecnica, livelli minimi di servizio che devono essere garantiti al cliente.

Anche la convenzione viene stipulata direttamente fra Consip ed il fornitore che si impegna a fornire, nell'ambito dei quantitativi previsti e del periodo di validità dell'accordo, determinati beni e servizi alle medesime condizioni ad ogni amministrazione che aderirà alla convenzione. Una volta che la convenzione è attiva, le amministrazioni (centrali, locali ed enti locali) possono, fino ad esaurimento dei quantitativi disponibili, aderire alla convenzione che, come avviene per i fornitori, implica l'accettazione integrale delle condizioni di acquisto e di fornitura. La gestione delle richieste di adesione e le relative procedure informatiche sono a carico di Consip e vengono svolte attraverso l'apposito sito web (www.acquistinretepa.it).

Adesione alle convenzioni

La pubblicizzazione delle convenzioni attive e la possibilità di aderire a tali iniziative sono accessibili direttamente on line attraverso il sito web sopra menzionato. Per poter aderire alle convenzioni è necessaria una registrazione al sistema che avviene in parte on line ed in parte attraverso l'invio a mezzo fax o posta del modulo di registrazione. Una volta che si è riconosciuti come utenti del sistema è possibile accedere ai cosiddetti "negozi elettronici" divisi per categorie merceologiche, attraverso i quali si possono consultare tutte le convenzioni disponibili e quindi procedere alla selezione degli articoli che si vogliono acquistare. Anche in questo caso la procedura prevede una prima parte on line (la selezione dei prodotti e l'invio dell'ordine) ed una "cartacea" per l'invio del contratto d'acquisto.

Le conferme del buon fine dell'ordine vengono notificate tramite e-mail sia al fornitore che all'acquirente. Naturalmente se si è dichiarato all'atto della registrazione di essere in possesso della firma digitale, l'ordinativo deve essere firmato digitalmente. Successivamente occorre salvare l'ordinativo sul proprio PC, apporre la firma digitale e ricaricarlo sul Sistema.

Notevole rilevanza assume il problema della individuazione degli Enti che possono aderire alle convenzioni.

Secondo l'art. 1, comma 2, D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 (ora art. 1, comma 2, D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165), "per amministrazioni pubbliche si intendono tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le regioni, le province, i comuni, le comunità montane, e loro consorzi ed associazioni, le istituzioni universitarie, gli istituti autonomi case popolari, le camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale".

In forza della norma ora richiamata, può affermarsi con certezza l'esclusione, dal novero delle pubbliche amministrazioni ivi indicate, degli Enti pubblici economici, oltreché, evidentemente, degli Enti di natura privatistica.

I primi risultati di questo sistema di acquisto sono stati senz'altro buoni. Si ricorda che il Decreto del Ministero del Tesoro del 24 febbraio 2000 stabiliva fra gli obiettivi primari da raggiungere con il sistema delle convenzioni gestite da Consip “realizzare economie di scala sui volumi di acquisto, ottimizzare la domanda e standardizzare i consumi, semplificare i processi di acquisto, migliorare i tempi di approvvigionamento e i livelli di servizio, promuovere la diffusione e l'utilizzazione di strumenti avanzati quali il commercio elettronico, conseguire risultati in termini di riduzione di spesa”.

Sulle prime convenzioni stipulate è stata registrata l'adesione di circa 4000 soggetti (fra amministrazioni centrali e locali) ed i risparmi ottenuti sono stati pari a 400 miliardi di lire, con una media di circa il 30% di risparmio su ogni convenzione.

In alcuni settori sono stati raggiunti risparmi molto elevati non solo nel caso della telefonia mobile (-75%) e della telefonia fissa (-67%), ma anche per quanto riguarda le dotazioni tecnologiche i risultati sono molto significativi: stampanti, fotocopiatrici (-35%).

Ormai sono state sviluppate dalla Consip S.p.A. numerose convenzioni per oltre 20 settori merceologici con risparmi complessivi leggermente superiori al 30%. La maggior parte delle convenzioni ha riguardato prodotti di largo uso come possono essere computer, cancelleria, fotocopiatrici, stampanti.

Negli ultimi tempi ed in particolare nel 2008 la situazione si è particolarmente evoluta ed il volume di scambi gestito attraverso applicazioni di eProcurement dalla Pubblica Amministrazione italiana ha toccato i 3 miliardi e 220 milioni di euro pari a circa il 2,5% del totale di beni e servizi acquistati dalla PA nel nostro paese. Dopo un assestamento fisiologico avvenuto nel 2007, nel 2008 il volume di scambi gestito tramite eProcurement fa un salto in avanti del 182%.

La maggior parte di questo valore (circa i 3/4) è relativo a volumi negoziati tramite *gare e aste elettroniche*, mentre la parte restante è intercettata dagli altri strumenti elettronici a disposizione della PA italiana: i Mercati elettronici, i cataloghi di vendita di operatori privati e i negozi on line a supporto delle convenzioni.

Nuove prospettive per l'e-procurement

Oltre al sistema delle convenzioni, che verrà mantenuto anche in futuro, Consip S.p.a., già da tempo, sta analizzando e progettando le possibilità di espansione della sperimentazione dell'e-procurement per le Pubbliche Amministrazioni italiane.

Le previsioni mirano ad ottenere un aumento non solo quantitativo della sperimentazione (estensione delle convenzione a nuovi settori merceologici, incremento dei soggetti coinvolti), ma anche una maggiore disponibilità di modalità operative e di modelli di acquisto che siano maggiormente rispettosi dei principi della concorrenza e della trasparenza.

I marketplace

Fra queste abbiamo innanzitutto i *Marketplace* per determinate categorie merceologiche con la possibilità di organizzare anche veri e propri mercati locali in grado di rispondere in modo flessibile alle esigenze dei diversi *buyer*. Con lo sviluppo del commercio elettronico si sono diffuse nuove modalità di vendita e di gestione delle relazioni fra produttori e fra produttori e consumatori. Sono quindi entrati a far parte del linguaggio comune nuove terminologie per indicare queste innovazioni rese possibili dall'utilizzo delle nuove tecnologie dell'informazione e della comunicazione (ICT).

Il termine marketplace indica un "luogo" a disposizione di fornitori e clienti nel quale mettere in relazione domanda ed offerta di beni e servizi. Caratteristica principale dei marketplace è rappresentata dalla compresenza di più fornitori (più o meno concorrenti sulle medesime tipologie di beni e servizi) e dalla possibilità di creare una fitta rete di relazioni fra fornitori e potenziali clienti. I marketplace sono principalmente dedicati allo scambio di beni e servizi in un'ottica di "business to business" rispetto alla vendita diretta di piccoli quantitativi ad un singolo cliente privato (caratteristica del commercio business to consumer).

All'interno di un marketplace è quindi possibile ritrovare proposte di prodotti simili e/o complementari tra loro (quali quelli necessari per una determinata filiera produttiva), consultare i cataloghi dei partecipanti, attivare forme di contrattazione innovative (quali ad esempio le aste on line), acquistare e pagare direttamente on line per arrivare sino alla vera e propria integrazione fra sistemi informativi dei partecipanti.

I marketplace possono essere classificati in base a diversi fattori, fra i quali:

- il cosiddetto "gestore" del marketplace (che può essere un soggetto estraneo al marketplace, uno dei partecipanti, oppure anche un'autorità pubblica);
- le modalità con cui interagiscono i partecipanti al marketplace, siano essi fornitori o acquirenti di beni e servizi (il cosiddetto trading model);
- la formazione del prezzo dei beni e dei servizi: aste, contrattazione a più partecipanti, offerte segrete (il pricing model);
- la fonte di ricavi e comunque la gestione economica del marketplace (il revenue model).

Per quanto riguarda le Pubbliche Amministrazioni (ed in base a quanto previsto nel Piano d'azione per l'e-government), i marketplace possono avere una notevole importanza nell'ambito delle iniziative legate all'e-procurement, proprio per i vantaggi che possono portare.

I principali vantaggi sono:

- riduzione dei costi di beni e servizi;
- maggiore velocità nel reperire e confrontare offerte diverse;
- riduzione dei tempi necessari per la definizione degli acquisti;
- snellimento e semplificazione delle procedure di acquisto;
- aumento della trasparenza nella formazione, gestione e conclusione degli appalti.

Una delle linee di sviluppo delle sperimentazioni realizzate da Consip SpA, riguarda proprio la definizione e la realizzazione di marketplace rivolti agli acquisti delle Università, della Sanità e degli enti locali, quali esperienze pilota per poi passare ad una valutazione dei risultati e ad un'eventuale estensione del progetto ad altri settori.

Aste on line

Un'altra modalità operativa di acquisto di beni e servizi della P.A. che costituirà senz'altro il futuro dell'e-procurement è rappresentata dalle *Aste on line* ora possibili anche per acquisti di beni e servizi per importi superiori alla soglia comunitaria dei 200.000 Euro DPS.

Normativa fondamentale in materia è rappresentata dal D.P.R. n. 101 del 4 aprile 2002 che prevede criteri e modalità per l'espletamento da parte delle amministrazioni pubbliche di procedure telematiche di acquisto per l'approvvigionamento di beni e di servizi.

In particolar modo il D.P.R. n. 101/2002 è un Regolamento che in applicazione dei principi fondamentali in materia di teleamministrazione, disciplina “lo svolgimento di procedure telematiche di acquisto che consentono alle amministrazioni di effettuare approvvigionamenti di beni e servizi attraverso sistemi automatizzati di scelta del contraente”(art. 2).

Il ricorso all'informatica ed alla telematica costituisce lo strumento indispensabile per conseguire un'effettiva trasformazione dei rapporti tra il cittadino e la Pubblica Amministrazione dando così attuazione ai principi costituzionali di imparzialità e di buon andamento, consentendo la riduzione dei costi ed assicurando la trasparenza delle scelte amministrative secondo quanto previsto dalla legge 241/90.

Difatti, non mancano, nel Regolamento i riferimenti alle leggi sulla trasparenza (art. 2 comma 2°, art 3 comma 2° oppure l'art. 4 comma 4°) che trova piena applicazione in tutti i suoi risvolti.

Come recita il terzo comma dell'art. 2, le disposizioni del regolamento si applicano alle amministrazioni che, per gli approvvigionamenti di beni e servizi, anche d'importo inferiore alla soglia di rilievo comunitario, di volta in volta decidano, con provvedimento motivato e secondo le modalità richieste dai rispettivi ordinamenti, di effettuare gli stessi attraverso procedure telematiche di acquisto comunicando al gestore del sistema prescelto le informazioni ed i dati necessari. Rimane ferma la possibilità per le amministrazioni di effettuare gli approvvigionamenti di beni e servizi con le tradizionali procedure di scelta del contraente anche utilizzando, a supporto del procedimento, sistemi elettronici e telematici secondo le disposizioni della normativa vigente.

Anche le regioni, le province, le città metropolitane, i comuni e le comunità montane possono applicare le disposizioni del presente regolamento se così dispongono nell'ambito della propria autonomia e salvo che non aderiscano alle predette convenzioni stipulate ai sensi dell'articolo 26 della legge 23 dicembre 1999, n. 488, e successive modificazioni.

All'art. 3 del Regolamento, nell'ambito dei principi organizzativi si fa riferimento anche alla normativa sulla privacy (oggi prevista nell'apposito Codice approvato con il d.lgs. n. 196/2003), tenuto conto specialmente di quelle necessarie misure di sicurezza per la custodia ed il controllo dei dati prescritte dagli artt. 33 e ss. del Codice in materia di protezione dei dati personali, alle quali si dovranno attenere le procedure telematiche di acquisto.

L'art. 4 disciplina la pubblicità delle procedure telematiche di acquisto, prevedendo in particolare, al comma 2°, la pubblicazione sul sito dell'amministrazione procedente e richiamando l'applicazione dell'art. 24 della legge n. 340 del 24 novembre 2000 che fissa l'obbligo per tutte le amministrazioni pubbliche, a far data del 1° gennaio 2001, di pubblicare tutti i bandi e gli avvisi di gara su uno o più siti informatici individuati con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri. (In effetti, nell'attesa dell'emanazione del DPCM, è stato pubblicato sulla G.U. n. 100 del 2 maggio 2001 il decreto del Ministro dei lavori pubblici n. 20 del 6 aprile 2001 con il quale il Ministero ha proceduto alla individuazione dei siti informatici su cui pubblicare i bandi e gli avvisi di gara a norma dell'art. 24 l. 340/2000. In particolare all'art. 1 del decreto è stato sancito che le stazioni appaltanti di ambito statale e/o di interesse nazionale devono pubblicare sul sito Internet www.llpp.it i bandi e gli avvisi di gara di loro competenza).

Inevitabili i richiami anche al T.U. della documentazione amministrativa di cui alla legge n. 445/2000 al comma 3° (in tema di trasmissione per via telematica del documento) e 5° (per definire l'efficacia ed il trattamento delle registrazioni di sistema che costituiscono la prova fondamentale di tutte le operazioni effettuate nell'ambito delle gare telematiche). Ovviamente non poteva mancare al comma 6° anche il richiamo al Decreto legislativo n. 10/2002 (che ha introdotto in Italia la c.d. firma elettronica “leggera” o “debole” intesa come qualunque mezzo elettronico di identificazione che si affianca alla firma elettronica “avanzata” o “forte” il cui esempio principale è la vecchia firma digitale del nostro ordinamento, che rimane pienamente efficace) anche se successivamente, come si è visto, la normativa si è evoluta fino al Codice dell’Amministrazione digitale.

Per ovvi motivi di sicurezza non tutti possono accedere alle procedure telematiche di acquisto, per cui potranno ricorrere a tali procedure solo coloro che otterranno una particolare abilitazione (di durata sempre temporanea) che verrà concessa al termine di un processo di autorizzazione menzionato nell'art. 5 del Regolamento.

L'art. 6 sottolinea la sicurezza del sistema informatico per le procedure telematiche di acquisto, mentre gli artt. 7 e 8 del Decreto presidenziale individuano alcune figure soggettive estremamente importanti per lo svolgimento delle procedure telematiche: in primo luogo il **Gestore del sistema** che è il responsabile dei servizi di conduzione tecnica dei sistemi e delle applicazioni informatiche necessarie al funzionamento delle procedure telematiche di acquisto ed assume il ruolo anche di responsabile del trattamento dei dati ed in secondo luogo il **Responsabile del procedimento** che risolve tutte le questioni anche tecniche di carattere procedurale compresa anche l'abilitazione degli utenti. Quest'ultima figura, se vogliamo, (coadiuvata dall'ufficiale rogante, quando previsto) è quella che attribuisce un carattere di ufficialità alla procedura telematica ponendo la propria firma digitale sul verbale delle operazioni prodotto automaticamente dal sistema e sul conseguente verbale di aggiudicazione.

Il Capo II del Regolamento disciplina, poi agli artt. 9 e 10 gli aspetti più di carattere procedurale e quindi definisce i requisiti che deve possedere il bando per l'abilitazione dei potenziali offerenti alla partecipazione alle gare telematiche (art. 9), nonché i requisiti necessari dell'avviso di gara e del conseguente invito a partecipare (art. 10).

In particolare gli elementi che deve contenere il bando di abilitazione sono:

- a) i contenuti e le modalità di presentazione della domanda di abilitazione, con riferimento in particolare alla dichiarazione dell'indirizzo elettronico del richiedente, ai sensi dell'articolo 14, comma 1, del D.P.R 28 dicembre 2000, n. 445;
- b) le categorie merceologiche dei beni e dei servizi e le eventuali classi di abilitazione degli utenti;
- c) i criteri e le modalità, inclusa l'indicazione delle eventuali procedure telematiche utilizzate, per la presentazione e la valutazione delle domande di abilitazione con particolare riguardo alla dimostrazione della capacità economica e finanziaria dei richiedenti, della capacità tecnica e del possesso dei requisiti soggettivi ed oggettivi;
- d) l'indicazione del sito nel quale le amministrazioni rendono contestualmente disponibili al pubblico diverse informazioni (documentazione, indirizzi e-mail, procedura per l'aggiudicazione, casi sospensione procedura, casi esclusione utente, descrizione sistemi informatici)
- e) l'indicazione del responsabile del procedimento;
- f) la durata, non superiore a 24 mesi, dell'abilitazione degli utenti;
- g) le garanzie che il fornitore dovrà rilasciare preventivamente per accedere al sistema informatico di negoziazione.

Gli elementi che deve contenere l'avviso di gara sono:

- a) la categoria di beni o di servizi e la classe che identifica, in conformità con le procedure di abilitazione, i soggetti abilitati;
- b) le modalità, conformi a quelle previste dal bando di abilitazione per la medesima categoria e classe, di presentazione delle domande di abilitazione da parte di soggetti non precedentemente abilitati. Il termine di presentazione di tali domande non può essere inferiore a quindici giorni dalla data di pubblicazione dell'avviso;
- c) la descrizione, anche mediante rinvio alla documentazione tecnica, del sistema informatico di negoziazione scelto tra quelli indicati nel bando di abilitazione nonché delle modalità e delle metodologie utilizzate per procedere alla valutazione e classificazione delle offerte;
- d) i termini per la fornitura dei beni o l'esecuzione dei servizi, la qualità e quantità dei beni e dei servizi, il luogo della consegna o dell'esecuzione nonché di tutti gli altri elementi del contratto da concludere;
- e) i criteri valutativi per provvedere all'aggiudicazione con particolare riguardo, nel caso di procedimento con il metodo dell'offerta economicamente più vantaggiosa, alle metodologie ed agli specifici parametri utilizzati per permetterne la valutazione;
- f) le eventuali garanzie aggiuntive che l'utente dovrà rilasciare preventivamente per partecipare alla gara;
- g) l'individuazione del responsabile del procedimento se diverso da quello indicato nel bando di abilitazione.

Il Mercato Elettronico della Pubblica Amministrazione

Infine il Capo III disciplina all'art. 11 il Mercato elettronico della pubblica amministrazione nell'ambito del quale è possibile effettuare acquisti di beni e servizi al di sotto della soglia di rilievo comunitario. In questo caso le amministrazioni possono effettuare acquisti di beni e servizi direttamente dai cataloghi predisposti dagli utenti selezionati attraverso un bando di abilitazione.

Il bando di abilitazione al mercato elettronico deve contenere:

- a) le categorie merceologiche per settori di prodotti e servizi in cui è organizzato il mercato elettronico;
- b) le specifiche tecniche, costruttive e di qualità dei beni, nonché i livelli dei servizi cui raffrontare i beni e servizi offerti ai fini dell'abilitazione dei fornitori;
- c) le modalità ed i requisiti, soggettivi ed oggettivi, necessari per le domande di abilitazione ed i principi di valutazione delle stesse, nonché l'indicazione delle eventuali procedure automatiche per la loro valutazione;
- d) la durata dell'abilitazione degli utenti a partecipare al mercato elettronico;
- e) l'indicazione del sito nel quale, conformemente a quanto previsto dall'articolo 4, comma 2, sono rese disponibili al pubblico ulteriori informazioni con particolare riferimento ai mezzi telematici disponibili per la presentazione delle domande di abilitazione; agli strumenti informatici e telematici messi a disposizione degli utenti per la pubblicazione dei cataloghi e l'invio delle offerte; alle informazioni sul funzionamento del mercato elettronico; alle metodologie generali utilizzate dal sistema per le richieste automatiche di quotazione; alle fattispecie automatiche di esclusione del singolo utente; alle modalità ed ai criteri per la dimostrazione da parte degli offerenti del possesso dei requisiti soggettivi ed oggettivi e la loro permanenza, anche al momento alla conclusione del contratto; alle modalità con cui avverranno le comunicazioni; alle modalità con cui verranno pubblicati sul sito, se necessario, gli avvisi di aggiudicazione delle forniture di beni e servizi al di sotto della soglia di rilievo comunitario cui al D.P.R. 18 aprile 1994, n. 573.

Nell'ambito del Programma di razionalizzazione della spesa per beni e servizi della Pubblica Amministrazione, la Consip SpA, su incarico del Ministero dell'Economia e delle Finanze conferito con il D.M. 2 maggio 2001 ed in vista dell'applicazione dell'art. 11, comma 5, del DPR 101/2002, ha realizzato il *Mercato Elettronico Sperimentale della P.A.*

Si tratta di un marketplace B2G -Business to Government-, di tipo selettivo e buyside, in quanto i Punti Ordinanti (PO), costituiti dai soggetti che possono impegnare la spesa delle P.A., possono effettuare acquisti di beni e servizi appartenenti a diverse merceologie proposte dalle aziende private “qualificate” al sistema.

Attraverso il Mercato elettronico i PO della Pubblica Amministrazione, *per importi inferiori alla soglia di rilievo comunitario*, possono effettuare ordini di acquisto diretto per i prodotti che meglio rispondono alle proprie esigenze fra quelli simili offerti da una pluralità di fornitori, nonché inviare a questi ultimi richieste di offerta per prodotti con caratteristiche particolari o per condizioni di fornitura/servizio diverse da quelle standard.

L'utilizzo del Mercato Elettronico della P.A. consente inoltre di conseguire rilevanti benefici, in termini di trasparenza, efficienza, flessibilità, impulso alle piccole e medie imprese.

Riguardo la trasparenza è possibile passare da un acquisto “di routine” - spesso basato sull'abitudine a ricorrere a determinati fornitori e prodotti, in assenza di strumenti che agevolino la valutazione della reale convenienza delle condizioni praticate – ad una migliore conoscenza del mercato e dell'offerta, attraverso: facilità di confronto dei prodotti e dei prezzi, grazie all'utilizzo dei cataloghi on line, anche ai fini di rapide indagini di mercato; possibilità di interagire con una base più ampia di fornitori che rispondono a standard comprovati di efficienza e affidabilità.

Riguardo l'efficienza, grazie all'utilizzo delle nuove tecnologie informatiche (internet, posta elettronica, firma digitale, ecc.) sarà possibile una riduzione dei costi transattivi e uno snellimento dei tradizionali processi di acquisto, in termini di riduzione dei "costi di contatto" e dei tempi di contrattazione, grazie alla possibilità di richiedere offerte e di negoziare prezzi e condizioni agevolate in maniera estremamente rapida e automatizzata, senza spostamento di materiale e documentazione; eliminazione di supporti cartacei e riduzione delle attività legate alla gestione documentale; possibilità di tracciare gli acquisti eseguiti e di monitorarne efficacemente le diverse fasi; possibilità per il personale, in parte liberato da alcune incombenze amministrativo-burocratiche, di dedicarsi maggiormente ad attività quali analisi delle merceologie, programmazione dei fabbisogni, monitoraggio della spesa.

Riguardo la flessibilità, il Mercato Elettronico non esclude le tradizionali modalità di approvvigionamento, costituendo bensì un canale complementare cui le P.A. registrate – anche quelle di piccole dimensioni - possono ricorrere liberamente per acquistare in maniera: *rapida* – grazie alla gestione elettronica delle transazioni e alla presenza, a fianco dei fornitori di dimensioni maggiori, anche dei piccoli fornitori locali, che in particolari aree territoriali possono rivelarsi particolarmente competitivi; *personalizzabile* – grazie alla possibilità di richiedere offerte a più fornitori per prodotti con caratteristiche particolari o per condizioni di fornitura (consegna, fatturazione, ecc.) diverse da quelle standard; *mirata* – grazie alla presenza di più fornitori per la stessa tipologia di beni/servizi e di più prodotti per la stessa merceologia, cosicché è possibile scegliere tenendo conto di tutti i fattori che incidono sulle decisioni di acquisto.

Per le imprese di dimensioni medio-piccole l'abilitazione al Mercato Elettronico della P.A. può consentire un sensibile recupero di competitività, in particolar modo sui mercati locali: il Mercato Elettronico mira infatti ad agevolare il ricorso ai fornitori abituali presenti sul territorio, che possono essere stimolati ad abilitarsi dalle stesse Amministrazioni che aderiscono al sistema. A fronte della possibilità di proporsi anche per il territorio di una sola Provincia e di requisiti di ingresso legati all'affidabilità più che alla dimensione, viene loro offerta l'opportunità di adottare un *nuovo canale di vendita* complementare a quelli già attivati e di allargare il proprio bacino di clientela, senza bisogno di sostenere onerosi investimenti.

Inoltre, anche per le aziende fornitrice, l'utilizzo del Mercato Elettronico della P.A. si accompagna ad un incremento di efficienza – gestione informatizzata del processo di vendita, eliminazione di supporti cartacei – e ad una riduzione di costi – ad esempio, quelli di intermediazione -, oltre a consentire una maggiore visibilità.

Nascita dei Centri d'Acquisto Territoriale (CAT)

Il regolamento n.101/2002 ha rappresentato in Italia il primo testo normativo in materia e pertanto è divenuto subito il modello di riferimento non solo per lo Stato ma anche per le Regioni e per gli Enti locali che in quel periodo stavano già sperimentando l'utilizzo di strumenti telematici per le pubbliche forniture. Come già visto il Decreto stesso prevede la possibilità per Regioni e gli altri enti locali di applicare le disposizioni in esso contenute.

Difatti, attualmente il sistema degli acquisti on-line è stato affidato anche alle regioni con la costituzione dei CAT (Centri di Acquisto Territoriale).

In particolare, a norma dell'art. 1 comma 455 della Legge Finanziaria 2007 "le regioni possono costituire centrali di acquisto anche unitamente ad altre regioni, che operano quali centrali di committenza ai sensi dell'articolo 33 del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, in favore delle amministrazioni ed enti regionali, degli enti locali, degli enti del Servizio sanitario nazionale e delle altre pubbliche amministrazioni aventi sede nel medesimo territorio."

Inoltre, la CONSIP con la costituzione dei CAT assumerà un diverso ruolo come traspare dall'Art. 1 comma 457 della Legge Finanziaria 2007 "Le centrali regionali e la CONSIP Spa costituiscono un sistema a rete, perseguiendo l'armonizzazione dei piani di razionalizzazione della spesa e realizzando sinergie nell'utilizzo degli strumenti informatici per l'acquisto di beni e servizi".

La normativa comunitaria nel settore delle acquisizioni on line e relativo adeguamento

Le direttive comunitarie sui pubblici approvvigionamenti sono state elaborate a cavallo tra gli anni '80 e '90, quando le tecnologie informatiche e telematiche non erano ancora così ampiamente diffuse.

Tuttavia negli ultimi anni la comunità europea ha avviato un processo di riforma ed ammodernamento dell'apparato normativo riguardante le procedure di aggiudicazione dei pubblici appalti.

Tale processo si è da poco concluso con l'approvazione della Direttiva UE 3 febbraio 2004 “Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi”.

Dalla lettura dei “considerando” si rileva l’importanza che la Comunità europea attribuisce alle nuove tecniche di acquisto elettronico, in quanto *“consentono un aumento della concorrenza e dell’efficacia della commessa pubblica, in particolare grazie al risparmio di tempo e di denaro derivante dal loro utilizzo”*. Ne viene quindi permesso l’utilizzo secondo le prescrizioni della Direttiva e nel rispetto dei principi di parità di trattamento, di non discriminazione e di trasparenza.

La Direttiva fissa norme specifiche riguardanti l'istituzione e il funzionamento dei "sistemi dinamici di acquisizione" e delle "aste elettroniche".

Il sistema dinamico di acquisizione previsto dall'art. 33 della Direttiva (e recepito poi dall'art. 60 del codice dei contratti pubblici) è interamente elettronico e viene previsto per l'approvvigionamento di beni e servizi di uso corrente. Ai fini della sua istituzione le pubbliche amministrazioni pubblicano su un sito internet un bando di gara e offrono per via elettronica l'accesso al capitolato d'oneri e a tutti i documenti amministrativi e tecnici complementari della procedura. Tutti gli offerenti che soddisfano i criteri di selezione e che hanno presentato un'offerta indicativa conforme al capitolato sono ammessi al sistema. L'offerta nel sistema dinamico assume la forma del catalogo elettronico dell'offerente. Le offerte indicative possono essere migliorate in qualsiasi momento. In questo modo si crea un elenco di offerenti già qualificato.

Il sistema però non è chiuso perché quando l'amministrazione deve procedere ad un appalto specifico questo deve essere oggetto di un confronto concorrenziale preceduto da un bando di gara semplificato che inviti tutti gli operatori economici interessati a presentare un'offerta indicativa. Solo dopo aver terminato la valutazione di tutte le offerte indicative ed aver quindi ammesso gli offerenti al sistema si invitano gli operatori ammessi a presentare un'offerta per l'appalto specifico.

Il ricorso alle aste elettroniche previsto invece dall'art. 54 della Direttiva deve prevedere oltre l'applicazione degli elementi tipici che connotano le procedure aperte, ristrette e negoziate, la possibilità di chiedere agli offerenti di presentare nuovi prezzi modificati al ribasso, di aggiudicare anche con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa e quindi di poter migliorare in gara elementi diversi dal prezzo. Tale opzione è compatibile con i sistemi elettronici di aggiudicazione solo quando gli elementi dell'offerta possono essere soggetti a valutazione automatica cioè siano quantificabili in modo tale da essere espressi in cifre o percentuali.

L'art. 85 del codice dei contratti pubblici (D.Lgs. n. 163 del 12 aprile 2006) recepisce l'art. 54 della Direttiva in argomento nonché l'art. 56 della Direttiva 2004/17/CE tenendo presente il preesistente corpus normativo illustrato in precedenza ed in particolare il D.P.R. n. 101/2002.

Le aste elettroniche sono definite all'art. 3, comma 15 del codice come “*un processo per fasi successive basato su un dispositivo elettronico di presentazione di nuovi prezzi, modificati al ribasso, o di nuovi valori riguardanti taluni elementi delle offerte, che interviene dopo una prima valutazione completa delle offerte permettendo che la loro classificazione possa essere effettuata sulla base di un trattamento automatico. Gli appalti di servizi e di lavori che hanno per oggetto prestazioni intellettuali, come la progettazione di lavori, non possono essere oggetto di aste elettroniche*”.

L'asta elettronica viene, quindi, concepita nel Codice come una nuova fase delle normali procedure di gara, le quali seguono le regole ordinarie fino alla presentazione delle offerte, che potranno essere presentate e gestite per via elettronica secondo la disciplina prevista dallo stesso Codice. Ben diversa, invece, è la portata del D.P.R. 101/2002 che concepisce la gara telematica come una procedura autonoma ed alternativa alla procedura tradizionale, fondata su un bando preliminare di abilitazione ed avente contenuti e tempi propri.

Inoltre nel D.P.R. 101/2002 il ricorso all'asta elettronica deve essere deliberato volta per volta, mentre l'asta elettronica prevista dal Codice dei contratti pubblici costituisce strumento ordinario di aggiudicazione di procedure aperte, ristrette o negoziate, da prevedere con apposita clausola nel bando di indizione.

D'altronde, come già osservato in dottrina, la più generale applicabilità dell'asta elettronica "codicistica" è resa palese da due elementi: l'adattabilità dell'istituto de quo anche nell'ambito degli appalti di lavori (estensione non consentita dal D.P.R. 101/2002); la struttura della fase dedicata all'asta elettronica, che consente la progressiva rinegoziazione delle offerte attraverso la tecnica dei rilanci, tecnica neppure questa prevista dal D.P.R. 101/2002.

In definitiva l'asta elettronica così come è disciplinata dal codice presenta il grande pregio dell'adattabilità a tutte le procedure. Essa è infatti utilizzabile non solo in ogni tipologia di gara, ma anche in occasione del rilancio del confronto competitivo fra le parti di un accordo quadro e dell'indizione di gare per appalti da aggiudicare nell'ambito del sistema dinamico di acquisizione. Addirittura, ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 54, le stazioni appaltanti possono stabilire di ricorrere a procedure di gara interamente gestite con sistemi telematici, procedure comunque da disciplinare nel dettaglio con successive norme regolamentari.

Importante condizione è che però le aste elettroniche così concepite possono essere utilizzate solo quando le specifiche dell'oggetto dell'appalto possono essere fissate in maniera precisa e quando la valutazione delle offerte rispondenti alle specifiche definite nel bando di gara sia effettuabile automaticamente da un mezzo elettronico, sulla base di elementi quantificabili in modo tale da essere espressi in cifre o percentuali. Esulano, pertanto, dall'ambito di applicazione di queste aste elettroniche, tutti quei servizi che abbiano ad oggetto prestazioni intellettuali.