

*Incontro di Studio sul Recepimento Direttive Appalti e  
Concessioni*

**Sistema di Qualificazione e Disegno dei  
Meccanismi Reputazionali**

*Pierluigi Sabbatini (AGCM)*

*Roma, 16 Settembre 2015*



*Autorità Garante  
della Concorrenza e del  
Mercato*

# Premessa

- L'AGCM è interessata alla buona *performance* dei lavori appaltati e al sostanziale rispetto del contratto per due ragioni:
  - 1) Solo in questo modo i meccanismi di gara assicurano un esito virtuoso.
  - 2) I tentativi di circoscrivere il problema ricorrendo a semplificazioni, come l'esclusione automatica delle offerte anomale, si sono rivelati potenti veicoli di collusione.



# Ricorso a meccanismi reputazionali

- Il ricorso a meccanismi reputazionali costituisce una delle principali soluzioni al problema del rispetto del contratto
- Linea di azione auspicata da economisti, dal Presidente dell'ANAC e recepita in uno specifico criterio di delega approvato dal Senato su proposta del Governo



# Ambiti su cui condurre la valutazione delle performance

- Approccio USA (FAR)
  - 1) Qualità della performance
  - 2) Costo della performance
  - 3) Rispetto dei tempi
  - 4) Approccio cooperativo e attenzione alle esigenze del committente



# Parametri per valutare i meccanismi reputazionali

- I criteri reputazionali devono essere valutati in base al rispetto di tre vincoli:
  - 1) tutela del mercato interno (rispetto norme comunitarie sugli appalti)
  - 2) rischio corruzione
  - 3) rischio di contenzioso



# Direttiva comunitaria 2014/24: art.58 esperienze maturate

*«..Le amministrazioni aggiudicatrici possono esigere, in particolare, che gli operatori economici dispongano di un livello sufficiente di esperienza comprovato da opportune referenze relative a contratti eseguiti in precedenza..»*

Coerente con la precedente direttiva



## Direttiva comunitaria 2014/24: art.57 Par. 4 precedenti performance

*«Le amministrazioni aggiudicatrici possono escludere un operatore economico se:*

*c ) l'operatore economico si è reso colpevole di gravi illeciti professionali, il che rende dubbia la sua integrità;*

*g) l'operatore economico ha evidenziato significative o persistenti carenze (...) che hanno causato la cessazione anticipata di tale contratto precedente, un risarcimento danni o altre sanzioni comparabili;»*



## Direttiva comunitaria 2014/24: considerando 101 precedenti performance

- *«Le amministrazioni aggiudicatrici dovrebbero continuare ad avere la possibilità di escludere operatori economici che si sono dimostrati inaffidabili. (...)*
  - *Una grave violazione dei doveri professionali può mettere in discussione l'integrità di un operatore economico (...). : candidati o offerenti che in occasione dell'esecuzione di precedenti appalti pubblici hanno messo in evidenza notevoli mancanze per quanto riguarda obblighi sostanziali, (...) che danno adito a seri dubbi sull'affidabilità dell'operatore economico. Il diritto nazionale dovrebbe prevedere una durata massima per tali esclusioni. (...)*
  - *Casi ripetuti di lievi irregolarità possono far nascere dubbi sull'affidabilità di un operatore economico che potrebbero giustificare l'esclusione...»*





# Normativa comunitaria: considerazioni conclusive

- Novità direttiva 2014/24: si possono impiegare indicatori di performance negativi per motivare l'esclusione e/o – *a maiore ad minus* - come criterio di selezione
- Rimane il divieto di utilizzare criteri di performance positivi (perché le imprese straniere sarebbero discriminate)
- Sanchez-Gralles, *Public Procurement and EU competition Law, second edition*, June 2015, pp.306-311



# Reputazione e rischio corruzione

- Impiego reputazione → ↑discrezionalità
- ↑Discrezionalità → ↑rischio corruzione
- In contesti nei quali si sospetta la presenza di corruzione occorre prestare attenzione al modo in cui i meccanismi reputazionali vengono introdotti



# Meccanismi reputazionali

- Tre possibili meccanismi:
  - 1) Alla Kelman\*
  - 2) Premialità (punti positivi a chi si comporta bene)
  - 3) Patente a punti (punti negativi a chi si comporta male)

\* *Procurement and Public Management: The Fear of Discretion and the Quality of Government Performance*, AEI Studies, 1990.



Autorità Garante  
della Concorrenza e del  
Mercato

# Reputazione alla Kelman

- Reputazione nei confronti della singola stazione appaltante (enfasi sui miglioramenti di qualità)
- Relazioni di lungo periodo tra la singola stazione appaltante e un numero ristretto di fornitori giudicati affidabili dalla stessa
- Rischio di corruzione
- Al di fuori delle norme comunitarie
- Basso rischio di contenzioso



# Meccanismi reputazionali basati sulla premialità (criterio di delega Senato)

- Reputazione nei confronti di tutte le stazioni appaltanti
- Punteggi positivi in funzione delle buone *performance* di un'impresa che partecipa a gare nazionali bandite dalle diverse stazioni appaltanti.
- Un organismo centrale (ANAC?) stabilisce i criteri di valutazione e i relativi punteggi
- Ciascuna stazione appaltante attribuisce i punteggi alle imprese che si sono aggiudicate i propri appalti.
- Contenuto rischio di corruzione.
- Dubbio rispetto della normativa comunitaria
- Modesto rischio di contenzioso



# Meccanismi reputazionali basati su una patente a punti

- Reputazione nei confronti di tutte le stazioni appaltanti
- Punteggi negativi in funzione delle cattive *performance* di un'impresa che partecipa a gare nazionali bandite dalle diverse stazioni appaltanti
- Criteri di fissazione dei punti e procedura di attribuzione in analogia col punto precedente.
- Ridotto rischio di corruzione
- Previsto da norme comunitarie
- Maggiore rischio di contenzioso rispetto al caso precedente



# Criteri reputazionali: tabella riassuntiva

Criterio	Rischio Corruzione	Tutela mercato interno	Rischio di contezioso
Alla Kelman	0	0	0
Premialità	0	0	00
Patente a punti	0	0	0



# Aspetti applicativi

- I criteri di valutazione devono essere:
  - 1) Oggettivi (per limitare il rischio di contenzioso)
  - 2) Ben noti alle imprese: auspicabile confronto impresa – stazione appaltante durante la fase di esecuzione appalto (cfr. esperienza statunitense)
- Occorre stabilire con norma nazionale il periodo di esclusione/valutazione (considerando 101 e punto 7 art.57 Dir. 2014/24)
- Come ci si comporta con le ATI? Quale punteggio reputazionale si considera? A chi viene attribuito il punteggio reputazionale?

