

ATTUALITÀ

Il Public Procurement Act

e il futuro del Codice dei contratti
pubblici italiano

20 Ottobre 2026

Mariangela Di Giandomenico, Partner, Head of Administrative & Public Law Italy, Orrick



Mariangela Di Giandomenico, Partner,
Head of Administrative & Public Law Italy,
Orrick

> **Mariangela Di Giandomenico**

Mariangela Di Giandomenico è partner e responsabile del dipartimento di diritto amministrativo e pubblico italiano. Esperta di diritto amministrativo e pubblico, nel corso della propria carriera ha prestato consulenza a imprese private e pubbliche, italiane e straniere, oltre che a corporations e pubbliche amministrazioni in materia di diritto pubblico e nel contenzioso, anche nel contesto di operazioni di M&A. Ha maturato una vasta esperienza in tutte le aree del diritto amministrativo, in particolare nei settori contratti pubblici, urbanistica, real estate, comunicazioni, energia, aerospazio e difesa, life sciences, trasporti e infrastrutture, servizi regolamentati, nonché nel contenzioso dinanzi ai tribunali amministrativi, alla Corte costituzionale e alla Corte europea.

1. Dalle Direttive al Regolamento unico: una spinta verso “One Europe, One Market”

Per il nuovo framework regolatorio sui contratti pubblici la Commissione Europea ha deciso di cambiare passo, in linea d'altronde con l'approccio **“One Europe, One Market”**. La proposta della Commissione, pubblicata lo scorso 9 settembre (COM(2026) 590), che supera le tre Direttive è difatti un Regolamento.

Fino all'ultimo momento la scelta che la Commissione è rimasta in bilico, viste le resistenze di diversi Stati membri, ma poi la decisione dello strumento del Regolamento ha prevalso in quanto più in linea con gli obiettivi della stessa Commissione, da tempo annunciati, diretti a superare le difformità di applicazione tra gli stati delle Direttive, la scarsa competizione e le difficoltà delle imprese di investire in Paesi europei diversi da quello di provenienza. Il Regolamento ha lo scopo di garantire un'applicazione uniforme delle regole sugli appalti pubblici, eliminando quelle barriere ed ostacoli interni al mercato europeo tanto contestati. La scelta del Regolamento deriva dalle consultazioni sulle Direttive, che hanno restituito alla Commissione un quadro abbastanza sconcertante.

Il Regolamento preclude il gold-plating e impone la disapplicazione delle norme nazionali contrastanti. Lo spirito è condivisibile: regole comuni per favorire la concorrenza, rimuovere gli ostacoli alla partecipazione transfrontaliera alle gare e ampliare la circolazione di capitali e merci anche a beneficio delle imprese non limitate al perimetro nazionale. Resta però il problema di Stati, come quello italiano, molto avanzati nella codificazione di norme sugli appalti pubblici che vedono in questa regolazione europea una riduzione dei propri spazi e l'introduzione di norme che vanno ad incidere su previsioni “più avanzate” a livello nazionale.

Il fondamento della scelta va ricercato nell'art. 296 TFUE, secondo cui le istituzioni scelgono il tipo di atto quando il Trattato non lo impone, nel rispetto della proporzionalità. L'art. 114 TFUE si colloca in questo spazio: fa riferimento a «misure» di ravvicinamento senza vincolarne la forma e le affida alla procedura legislativa ordinaria, con voto a maggioranza qualificata in Consiglio.

La Corte di giustizia ha interpretato estensivamente questa formula (Smoke flavourings, C-66/04; ENISA, C-217/04; ESMA, C-270/12; Vodafone, C-58/08), riconoscendo al legislatore ampia libertà nella scelta della tecnica di armonizzazione. La discrezionalità non è tuttavia illimitata: l'atto deve migliorare effettivamente il funzionamento del mercato interno, non bastando disparità normative astratte (C-

376/98); gli obiettivi ulteriori sono ammessi solo se accessori (C-482/17).

2. Tecnica regolatoria e principi

Le tre direttive del 2014 dunque lasciano il posto a un unico regolamento su contratti pubblici e concessioni, che modifica numerosi atti settoriali in quello che la Commissione definisce un «*regulatory deep cleaning*» di oltre cinquanta strumenti normativi.

L'obiettivo è, come visto, creare un corpus unico di regole, senza divergenze di recepimento né gold-plating, in linea con il mandato «**One Europe, One Market**» e con il Rapporto Letta. La cerniera tra uniformità e discrezionalità è il meccanismo del «**comply or explain**»: il miglior rapporto qualità/prezzo è la regola, ma la stazione appaltante può discostarsene motivando.

Gli artt. 4 e 5 introducono per la prima volta a livello europeo i principi del procurement e gli obiettivi politici, orientandoli alla competitività, tutela dell'ambiente e clima, giustizia sociale e condizioni di lavoro eque, sicurezza intesa come indipendenza dai paesi terzi.

È un passo avanti per l'ordinamento europeo e, rispetto a quelli che sono i principi del D.Lgs. 36/2023 (il "Codice"), non si ritiene vi sia contrapposizione: un criterio ordinatore come il principio del risultato di cui all'art. 1 del Codice, letto in combinazione con i principi della fiducia (art. 2) e dell'accesso al mercato (art. 3), restano fermi come criteri interpretativi del quadro regolatorio.

Quanto ai tempi di approvazione del Regolamento, l'obiettivo è chiudere il negoziato entro fine 2027, con pubblicazione a inizio 2028; l'art. 149 differisce l'applicazione di due anni, sicché l'operatività effettiva è realisticamente attesa nel 2029-2030.

3. Le novità: la riduzione delle procedure, la negoziazione, i motivi di esclusione e i criteri di selezione

Quanto ai contenuti del Regolamento, diverse sono le novità e le criticità.

Non potendo condurre una disamina puntuale di ogni istituito e previsione, in sintesi, si evidenziano alcuni elementi rilevanti.

In generale, si osserva che il lavoro della Commissione è stato improntato alla massima semplificazione, al fine di ridurre la complessità procedurale e aumentare la flessibilità, sia in fase di aggiudicazione, ma anche in sede di esecuzione, spostando l'attenzione dalle procedure al risultato, a ciò che si acquista.

In quest'ottica, il catalogo procedurale si riduce a **due procedure principali: aperta e dinamica, cui si affianca una procedura per l'innovazione.**

La negoziazione, intesa come trattativa diretta condotta a parità di informazioni tra i concorrenti, diventa facoltativa in ogni procedura, **e la consultazione di mercato si configura come fase preliminare ordinaria.** È una flessibilità richiesta da tempo dalle imprese e propria dei sistemi anglosassoni, e presuppone un'amministrazione preparata e operatori capaci di gestire la relazione con il committente pubblico, condizione non scontata in Italia.

Sulle cause di esclusione dalle gare il Regolamento non appare raggiungere l'effetto semplificatorio, anche alla luce delle corrispondenti previsioni del Codice, e ciò nonostante la richiesta unanime del gruppo di esperti, di cui faccio parte, nominato dalla Commissione UE (**Stakeholder Expert Group On Public Procurement (SEGPP)**) e che ha affiancato la Commissione nella definizione delle questioni chiave da introdurre nella nuova normativa.

Vi sono inoltre diverse differenze rispetto alla previgente normativa, ad esempio per le cause obbligatorie, legate a condanne definitive, il self-cleaning non viene più ammesso, a differenza di quanto prevede l'art. 96 del Codice; la nozione di grave illecito professionale resta vaga rispetto all'elenco tipizzato dell'art. 98 del Codice, e l'art. 28 della proposta non individua mezzi di prova specifici, lasciando quindi incertezza e confusione sul punto. Elementi questi che potrebbero essere rivisti nell'iter di approvazione del testo.

Per quanto attiene **ai requisiti di selezione**, l'art. 27 limita detti requisiti a quanto strettamente necessario e in questo contesto, ove la norma resterà in tale formulazione, resta da chiarire se in Italia si possa mantenere la qualificazione SOA per i lavori, disciplinata dall'art. 100 del Codice, il che appare difficile per il divieto di gold plating.

Il cuore della riforma è l'**art. 98, sui criteri di aggiudicazione: il miglior rapporto qualità/prezzo diventa il criterio ordinario, con un peso minimo della qualità del 30% (50% negli appalti ad alta intensità di manodopera)**, elevabile dalla stazione appaltante. Il passo avanti è decisivo, ma la soglia è inferiore alla prassi italiana: il Codice fissa al 30% il tetto del punteggio economico negli appalti labour intensive (art. 108) e le amministrazioni, attribuiscono già alla qualità pesi ben superiori. Il rischio è un livellamento verso il basso, e resta irrisolto il tema di come evitare che i criteri qualitativi premino, di fatto, il prezzo più basso. Si conferma l'obbligo di rigettare le offerte anormalmente basse non giustificate.

In estrema sintesi, anche con il sistema delle negoziazioni, si amplia molto la discrezionalità riconosciuta alle stazioni appaltanti, che potrebbe riproporre la cosiddetta «paura della firma». Il fenomeno dipende tuttavia soprattutto dal sistema dei controlli della Corte dei conti e delle Procure: la soluzione passa anche per una revisione della tipologia di controllo, non solo per la riscrittura delle regole di gara.

4. Uso strategico ed esecuzione

La proposta dedica capitoli specifici ai **requisiti ambientali, al versante sociale e alla sicurezza economica**.

In fase di esecuzione, il regime del **subappalto è nel complesso meno stringente di quello del Codice**: l'art. 24 vieta il subappalto integrale ma impone di indicare i subappaltatori già in offerta, onere superato dall'art. 119 del Codice, dopo l'esperienza della «terna» del D.Lgs. 50/2016; restano fermi gli obblighi sociali e il rispetto dei contratti collettivi.

Altro aspetto particolarmente critico è la norma sulla **c.d. revisione prezzi, prevista all'art. 105** della proposta, che la prevede come facoltativa. La natura facoltativa della previsione farebbe venir meno -trattandosi di un Regolamento che prevale sulle disposizioni interne in contrasto - l'obbligo di inserire la clausola nei contratti, come previsto dall'art. 60 del Codice. In tal modo le stazioni appaltanti italiane, non più obbligate, potranno non indicarla. Ne deriverebbe un'allocatione del rischio di prezzo interamente sull'appaltatore, con effetti diretti sull'equilibrio economico-finanziario dei contratti e sulla loro bancabilità.

5. Preferenza europea, ecosistema digitale e governance

La preferenza europea (capo 5, artt. 70-77) codifica un principio espresso in alcune sentenze della Corte di Giustizia UE (Kolin -C-652/22) e Qingdao -C-266/22) per il quale gli operatori di paesi terzi non coperti dal GPA o da accordi commerciali dell'UE con previsioni sugli appalti non possono vantare parità di trattamento rispetto agli operatori europei e, poiché l'accesso al mercato interno degli appalti rientra nella politica commerciale comune (art. 207 TFUE), la materia è di competenza esclusiva dell'Unione. Per le stazioni appaltanti italiane ne discende che non residuano spazi per regimi nazionali autonomi di esclusione.

La preferenza europea, che non esclude i paesi del GPA e mantiene fermo il principio di reciprocità, è il «manifesto» di un'Europa più resiliente e indipendente.

L'ecosistema digitale è altro elemento fondante la riforma e il presupposto operativo della preferenza e di tutte le norme del Regolamento. Il Regolamento prevede una piattaforma europea interoperabile ispirata al principio *once-only* e un'autorità nazionale di coordinamento. Il servizio elettronico di ammissibilità della Commissione verificherà cause di esclusione, requisiti e origine tramite profili digitali d'impresa ed un *European Business Wallet*, interrogando in automatico le banche dati nazionali. Entro il 15 giugno 2029 gli Stati dovranno collegarvi casellari, registri fiscali, previdenziali, delle imprese, fallimentari e dei titolari effettivi (art. 29). Il sistema appare replicare a livello europeo il FVOE di ANAC (art. 24 del Codice) che già automatizza molte verifiche, ma non secondo lo standard europeo e senza la verifica dell'origine. Questo adeguamento graverà su ANAC, piattaforme certificate e stazioni appaltanti.

Sul BIM, il Regolamento indica l'obbligo di ricorso al BIM per lavori pari o superiori a 25 milioni di euro, soglia ben più alta dei 2 milioni oggi previsti in Italia, con il rischio di un passo indietro per progettisti e committenti già attrezzati.

Sul piano della governance, la Parte VI della proposta impone a ciascuno Stato di istituire o designare uno spazio dati nazionale degli appalti (art. 134), punto unico di accesso collegato allo spazio dati europeo per monitorare concorrenza, accesso delle PMI, sostenibilità e rischi di frode, affiancato da un'autorità nazionale di coordinamento. La Banca dati nazionale dei contratti pubblici di ANAC è la candidata

naturale, ma resta aperta la scelta dell'autorità e il suo raccordo con la qualificazione delle stazioni appaltanti (artt. 62-63).

6. Le concessioni e i settori speciali

Le concessioni sono integrate nel Regolamento con una nozione di rischio operativo riscritta in chiave economica (considerando 48). Va segnalata, peraltro, una lacuna sul versante concessorio: la parte IV disciplina solo procedure a iniziativa pubblica e ignora la proposta del privato, che in Italia, con la finanza di progetto, è uno strumento consolidato di attrazione di investimenti. Trattandosi di un regolamento, quindi vincolante e che preclude norme in contrasto, si pone il tema del mantenimento delle nostre previsioni sul project financing.

I settori speciali restano soggetti alla disciplina del Regolamento, salvo l'esenzione per le attività esposte alla concorrenza.

7. L'impatto del Regolamento sul Codice italiano

In virtù del primato e dell'applicabilità diretta del Regolamento, sopra soglia le norme nazionali incompatibili o che generano gold plating, vanno disapplicate e abrogate.

L'impatto sul Codice si può definire articolato su tre livelli:

- i) risulterebbero assorbite, per la parte sopra soglia, le disposizioni su procedure (artt. 70-76), esclusioni e requisiti (artt. 94-98 e 100), aggiudicazione e anomalia (artt. 108 e 110), il Libro III e la Parte II del Libro IV.
- ii) andrebbero coordinate le norme su CCNL e clausole sociali (artt. 11 e 57), digitalizzazione (artt. 19-36), revisione prezzi e modifiche dei contratti di durata (artt. 60 e 120), subappalto (art. 119).
- iii) resterebbero nella disponibilità nazionale il sotto soglia (artt. 48-55), la qualificazione delle stazioni appaltanti (artt. 62-63) e le funzioni di regolazione e vigilanza di ANAC, inclusi i bandi tipo, da riallineare al nuovo articolato.

Sotto alcuni profili, il rischio non è l'innovazione, ma l'uniformazione verso standard meno avanzati rispetto a quelli del Codice.

8. Le clausole di flessibilità

Il regolamento non realizza un'armonizzazione totale. Gli Stati possono imporre regole più rigorose sulla suddivisione in lotti (considerando 43), disciplinare l'in house e cooperazione pubblico-pubblico (considerando 38), mantenere obblighi informativi sul subappalto (considerando 12) e regolare il sotto soglia (considerando 2).

Restano impregiudicati l'organizzazione della PA (art. 1, par. 3), la sicurezza nazionale (art. 1, par. 4) e la definizione dei SIEG (art. 1, par. 5); il rispetto delle parti sociali (considerando 8 e 26) sosterebbe l'obbligo dell'indicazione del CCNL di cui all'art. 11. Non sono invece ammesse cause di esclusione nazionali aggiuntive né regimi autonomi per gli operatori extra-UE.

9. Conclusioni

Il Public Procurement Act, sotto forma di Regolamento, sebbene con le criticità rappresentate e superabili nell'iter approvativo, costituisce lo strumento più idoneo per il raggiungimento degli obiettivi che la Commissione si era data: i valori europei vanno tutelati e la frammentazione del mercato unico superata con uno sforzo comune.

Il Regolamento porta innovazione e semplificazione e pone l'attenzione più sulla flessibilità e negoziazione più che sulle procedure. E' un radicale cambio di approccio che merita di essere preservato.

Il punto più complesso è prevedere e introdurre clausole di flessibilità, che aprono agli Stati e consentono di mantenere un tessuto normativo che prevede tutele maggiori e più avanzate. Dunque, su queste clausole di "deroga" che occorre lavorare e nel negoziato dei prossimi mesi, lavorando sulle norme per portarle al livello dei paesi più avanzati, che si giocherà la partita italiana.



DB non solo
diritto
bancario

A NEW DIGITAL EXPERIENCE

 **dirittobancario.it**
