

**Modelli di E-Procurement a
confronto**

Mauro Gatti

Le scelte maggiormente connotanti il d.p.r. 4.4.2002 n. 101 e la Direttiva 2004/18/CE, si caratterizzano per il contemperamento tra le contrapposte spinte alla realizzazione di modelli che consentano al tempo stesso di massimizzare i benefici (riduzione dei costi e degli adempimenti, apertura dei mercati, ecc.), e “proteggere” le stazioni appaltanti dalle insidie eventualmente derivanti dall’informatizzazione delle procedure, in termini di impatto negativo sui principi fondamentali del settore (segretezza delle offerte, *par condicio*, ecc.); sulla base di tali divergenti istanze il legislatore è quindi chiamato a tracciare una “linea di confine”, sia nell’ambito delle soluzioni tecnologiche adottate, sia in quello dei modelli procedurali prescelti.

Per quanto riguarda le soluzioni tecnologiche prescelte, il legislatore comunitario conferma in primo luogo la legittimità dei sistemi c.d. ibridi, consentendo espressamente l’utilizzo di strumenti di *E-procurement* anche nell’ambito delle procedure “tradizionali”, in piena conformità con le scelte effettuate dal d.p.r. 4.4.2002 n. 101. Per quanto concerne invece le modalità di sottoscrizione, le opzioni del legislatore comunitario appaiono maggiormente elastiche se raffrontate con il rigore del d.p.r. 4.4.2002 n. 101, che impone obbligatoriamente l’utilizzo della firma digitale (art. 4, co. 6), laddove la Direttiva si limita a prescrivere che gli strumenti di sottoscrizione garantiscano il soddisfacimento di determinati *standards* (art. 42 e Allegato X); la scelta di non irrigidire la disciplina dei profili tecnologici da parte del legislatore comunitario emerge anche con riferimento alla mancata previsione di una figura analoga al “gestore del sistema”, ex art. 7, 1° co.,

d.p.r. 4.4.2002 n. 101.

Relativamente alle scelte procedurali, è dato innanzitutto a riscontrare che, così come nel d.p.r. 4.4.2002 n. 101, anche in tutte le fattispecie di cui alla Direttiva 2004/18/CE, venga mantenuta la separazione tra una fase di pre-selezione delle offerte, ed una vera e propria di confronto concorrenziale tra i soggetti in possesso dei requisiti.

Più in particolare, con riferimento al raffronto tra gara telematica ed asta elettronica, emerge la ricorribilità della seconda, "trasversalmente" ad ogni procedura di scelta del contraente, in quanto rubricata dalla stessa Direttiva (capo VII) quale *modus* di svolgimento della procedura, ed in particolare dell'aggiudicazione, mentre la gara telematica rappresenta un'autonoma procedura di scelta del contraente, ex art. 1, 1° co. lett. *b* d.p.r. 4.4.2002 n. 101. A tale distinzione preliminare si aggiunge la differenziazione dei presupposti di ricorribilità, in quanto, mentre il ricorso alla gara telematica di cui al d.p.r. 4.4.2002 n. 101, pur non contenendo una disciplina espressamente dettata onde prefigurarne gli ambiti di applicazione, non è applicabile agli appalti di lavori pubblici, l'asta elettronica di cui alla Direttiva, purché le specifiche tecniche dell'appalto siano definibili in modo preciso (considerando n. 14), è invece applicabile anche agli appalti di lavori, compresi quelli in cui