

ARTICOLI 1-4

I criteri interpretativi: risultato, fiducia e accesso al mercato

Antonio Saitta

Il legislatore si è preoccupato di chiarire nella relazione di accompagnamento al testo che si è voluto mettere a disposizione strumenti idonei ad assicurare "una più ampia libertà di iniziativa e di autoresponsabilità"

Il “nuovo” Codice dei contratti pubblici si apre con una significativa novità: i primi dodici articoli contengono “Principi generali” assai diversi, tanto sotto l’aspetto sostanziale-contenutistico che, se così si vuol dire, di politica legislativa, rispetto alle analoghe disposizioni dei decreti legislativi 12 aprile 2006, n. 163 e 18 aprile 2016, n. 50. Nei precedenti decreti, infatti, i principi servivano a perimetrare l’ambito di applicazione del testo normativo e le definizioni dei lemmi utilizzati; nel Codice del 2023, invece, le “definizioni del Codice” sono state confinate nell’allegato I.1. mentre il Titolo in esame ospita una serie di disposizioni espressive di principi esplicitativi delle finalità e degli obiettivi del nuovo testo normativo nonché una serie di direttive ermeneutiche per tutti coloro che saranno chiamati ad applicarlo. A tale proposito, va preliminarmente notato come l’art. 4 del Codice dispone che soltanto i principi espressi dagli artt. 1, 2 e 3 valgono come criterio interpretativo delle restanti disposizioni, ma appare evidente che, oltre ai primi tre articoli,

molti altri tra quelli inseriti nel Titolo adesso in esame contengono indirizzi dai quali non si potrà prescindere nell’applicazione di tutto il decreto. Basti pensare ai principi di solidarietà e sussidiarietà, di auto-organizzazione amministrativa, di autonomia negoziale, di conservazione dell’equilibrio contrattuale, di tutela dei diritti dei lavoratori, di tassatività delle clausole di esclusione, per capire quanto sia ricca la messe di norme delle quali l’operatore dovrà tener conto per orientarsi nell’interpretazione del Codice. D’altronde, la stessa qualificazione di “Principi generali” manifesta l’intendimento di attribuire a queste disposizioni una carica deontica ridondante da far valere nei passaggi attuativi del Codice, siano essi meramente esecutivi o normativi (secondari).

Il legislatore sembra aver voluto perseguire una duplice finalità: da un lato recepire, così come la legge Delega 21 giugno 2022, n. 78, chiedeva, gli approdi più recenti della giurisprudenza (costituzionale, amministrativa ed europea) in tema di contrattualistica pubblica;

dall’altro, e in termini assai più innovativi, affermare una sorta di scala assiologica che, in quanto tale, è generatrice di principi giuridici e di indirizzi ermeneutici sulla materia in oggetto. Si fa riferimento, in primo luogo, ai tre principi cardine posti in apertura dell’articolo: il “risultato”, ossia il fine della realizzazione delle opere pubbliche o dell’erogazione dei servizi o l’acquisizione di beni a vantaggio della collettività; la “fiducia”, corollario del principio solidaristico, per superare il clima di sospetto che tanto negativamente condiziona assai spesso le procedure di contrattazione ed esecuzione degli appalti pubblici e nel quale trovano alimento i fenomeni della “fuga dalle responsabilità” e della “paura della firma” per il timore, spesso non ingiustificato, che la complessità e l’incertezza delle regole possa far sorgere gravosissime responsabilità a carico degli amministratori pubblici intervenuti nel procedimento; la “concorrenza” e, quindi, il principio dell’accesso al mercato, per ribadire come l’apertura delle procedure