

CLAUDIO CONTESSA*

***Oneri per la sicurezza e soccorso istruttorio:
un nodo da sciogliere in vista del nuovo
'Codice degli appalti pubblici
e dei contratti di concessione' (**)***

(agosto 2015)

* * *

SOMMARIO: 1. Un breve quadro d'insieme: i quattro interrogativi di fondo – 2. L'evoluzione del *numerus clausus* delle cause di esclusione: verso un modello di 'tipicità allargata'? – 3. Diffidenza nei confronti degli operatori *versus* incondizionato ricorso al *pactum fiduciae*: un'antinomia di sistema? – 4. L'ordinamento eurounitario può fornire risposte dirimenti circa la latitudine degli obblighi dichiarativi nella materia delle pubbliche gare? - 5. Conclusioni in una prospettiva *de iure condendo*: alcuni auspici in vista dell'imminente recepimento del 'pacchetto appalti/concessioni'

1. Un breve quadro d'insieme: i quattro interrogativi di fondo

Con il presente contributo mi propongo di svolgere alcune considerazioni su un tema (quello dei rapporti fra il sistema nazionale degli appalti e delle concessioni e la materia della salute e sicurezza sul lavoro) dalle notevoli implicazioni di sistema e in relazione al quale è ormai evidente che i soli apporti giurisprudenziali risultino insufficienti a garantire adeguati livelli di certezza del diritto.

*Profili generali
della questione:
i rapporti fra
pubbliche gare
e sicurezza
sul lavoro*

Si tratta, del resto, di un settore che come pochi altri vede coesistere (e in modo talvolta stridente):

- affermazioni di principio difficilmente contestabili (come quelle relative al valore costituzionale della salute, alla tutela della concorrenza e alla mera strumentalità delle forme) e
- la difficoltà di ricondurre a coerenti declinazioni pratiche tali affermazioni e valori (talvolta chiaramente antinomici fra loro) secondo un disegno – se non armonico – quanto meno coerente.

E' fin troppo evidente al riguardo che l'occasione per il presente intervento sia rappresentata dalla decisione dello scorso 20 marzo¹ con cui

(*) Consigliere di Stato.

(**) Il presente contributo riproduce, con alcune integrazioni e l'aggiunta di note, il testo della relazione svolta a Roma lo scorso 11 giugno presso l'IGI nell'ambito del Convegno dal titolo 'Nodi da sciogliere: pro-memoria per il recepimento delle direttive'.

¹ Cons. Stato, Adunanza Plenaria 20 marzo 2015, n. 3 (Pres. Giovannini, est. Meschino), in: *Urb. e appalti*, fasc. 6/2015, p. 677, ss. (con nota di F. RUFFINI, *La querelle sugli oneri di sicurezza*

l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato ha fornito risposte di estremo rigore applicativo ad alcuni interrogativi che incidono sulla duplice questione:

- della tassatività delle cause di esclusione dalle pubbliche gare e
- dei limiti e delle condizioni per l'ammissione del c.d. 'soccorso istruttorio'².

Fra le affermazioni di maggiore impatto sistematico rese dalla sentenza in questione (e salvo ritornare su alcune di esse nel prosieguo), mi limito qui a segnalare:

- quella secondo cui l'obbligo di indicare (già in sede di formulazione dell'offerta di gara) gli oneri per la sicurezza cc.dd. 'interni' o 'aziendali' sussiste anche nel caso degli appalti pubblici di lavori (e anche nell'apparente silenzio sul punto da parte del Legislatore)³;
- quella secondo cui, in tali ipotesi, la violazione dell'obbligo dichiarativo (direttamente o indirettamente) desumibile dalla legge determina in modo automatico l'esclusione dalla gara (e anche se l'obbligo in questione non sia stato espressamente richiamato dalla *lex specialis* della procedura);
- quella secondo cui, nelle medesime ipotesi, il concorrente non può essere nemmeno ammesso a fruire del nuovo 'soccorso istruttorio a pagamento' di cui all'articolo 39 del D.L. 90/2014 (c.d. 'decreto Madia'), sussistendo il difetto di un "elemento essenziale" della domanda di partecipazione⁴.

*La sentenza
Adunanza
Plenaria 3/2015:
le affermazioni di
maggiore impatto*

aziendali). Sul punto v. anche G.C. FIGUERA, *Il costo del lavoro nel Codice dei contratti pubblici*, in: *Urb. e appalti*, fasc. 8-9/2015, p. 945, ss.

² Sull'istituto del soccorso istruttorio per il periodo anteriore all'entrata in vigore del c.d. 'decreto Madia', v. F. RISSO, *Il principio di tassatività delle cause di esclusione dalle gare pubbliche e il potere di 'soccorso istruttorio'*, in: *Foro Amm. CdS*, p. 2530/2013; N. SAITTA, *Sul c.d. 'soccorso istruttorio nel procedimento e nel processo*, in: *questa Rivista*, 5/2013; A. MANZI, *In attesa della Plenaria ... un altro colpo a favore delle tesi sostanzialiste nell'applicazione del c.d. soccorso istruttorio*, in: *Urb. e Appalti*, fasc. 12/2013, p. 1309, ss.; E. FREDIANI, *Il soccorso istruttorio: un istituto in cerca di identità*, in: *Giornale Dir. Amm.*, fasc. 5/2014, p. 503, ss.

Per quanto riguarda, invece, i contributi successivi alla novella normativa del 2014, ci si limiterà qui a richiamare: P. Cerbo, *Il soccorso istruttorio fra 'mere' irregolarità, irregolarità sanabili ed errori irrimediabili*, in: *Urb. e Appalti*, fasc. 12/2014, p. 1288, ss.

³ Secondo i Giudici di Palazzo Spada, in particolare (punti 2.4 e segg. della motivazione in diritto), l'obbligo per i concorrenti di procedere alla previa indicazione dei costi per la sicurezza cc.dd. 'interni o aziendali', pur se non dettato *expressis verbis* dal Legislatore, si ricava in modo univoco da un'interpretazione sistematica delle disposizioni regolatrici della materia date dagli articoli 26, comma 6, del decreto legislativo n. 81 del 2008 e 86, comma 3-bis, e 87, comma 4, del 'Codice dei contratti' (disposizioni, queste, di contenuto peraltro in larga parte analogo).

⁴ La sentenza in questione (punto 2.10 della motivazione in diritto) stabilisce al riguardo che "l'omessa specificazione nelle offerte per lavori dei costi di sicurezza interni configura un'ipotesi di «mancato adempimento alle prescrizioni previste dal presente codice» idoneo a determinare «incertezza assoluta sul contenuto dell'offerta» per difetto di un suo elemento essenziale, e comporta perciò, anche se non prevista nella *lex specialis*, l'esclusione dalla procedura dell'offerta difettosa per l'inosservanza di un precetto a carattere imperativo che impone un determinato adempimento ai partecipanti alla gara (cfr. Cons. Stato, A.P. sentenza n. 9 del 2014), non sanabile con il potere di soccorso istruttorio della stazione appaltante, di cui al comma 1 del medesimo articolo, non potendosi consentire di integrare successivamente un'offerta dal contenuto inizialmente carente di un suo elemento essenziale".

E' evidente che esuli dalle finalità del presente contributo (e dalle intenzioni stesse del suo autore) l'imbarazzante compito di individuare (laddove pure ve ne fossero) aspetti di non persuasività connessi alla sentenza dello scorso marzo.

Ma allo stesso modo esula da tali finalità il prevedibile (e non richiesto) compito di svolgere una sorta di 'difesa d'ufficio' in favore di una decisione che ha comunque espresso una chiara indicazione nomofilattica su un punto di diritto obiettivamente complesso (e quindi, inevitabilmente opinabile nelle sue ricadute applicative).

E' in ogni caso indubitabile che la sentenza dello scorso marzo offra agli operatori del settore degli appalti e delle concessioni un'importante occasione di riflessione su alcuni aspetti di notevole importanza e criticità che – si auspica – il Legislatore riuscirà a dirimere in sede di recepimento del c.d. 'pacchetto appalti/concessioni' del gennaio 2014.

I dubbi in questione possono essere compendati in quattro brevi interrogativi al cui esame saranno dedicati i prossimi paragrafi del presente contributo.

Il *primo quesito* prende le mosse da una consapevolezza: quella secondo cui il Legislatore del 2011 abbia finalmente riconosciuto pieno ingresso nell'ordinamento nazionale al principio di tassatività delle cause di esclusione⁵.

Ma, una volta chiarito che in tema di cause escludenti viga ormai il principio del *numerus clausus*, la più recente evoluzione normativa e giurisprudenziale induce l'interprete a domandarsi: *“ma quante sono esattamente le cause di esclusione dalle pubbliche gare?”*

Anche il *secondo interrogativo* prende le mosse da una consapevolezza: quella secondo cui la sentenza dell'Adunanza plenaria n. 3 del 2015 abbia fornito una risposta di estremo rigore ai profili applicativi del principio della tassatività delle cause di esclusione e del soccorso istruttorio.

Ma a questo punto è fatto domandarsi: *“un atteggiamento così rigido si spiega unicamente con la tradizionale ritrosia della giurisprudenza a cogliere per tempo le principali linee di indirizzo dell'Ordinamento, o si spiega – piuttosto con l'oggettiva difficoltà di ricondurre ad unità un sistema disarmonico il quale (per un verso) tende a far coincidere la materia stessa*

Gli spunti di riflessione offerti da Adunanza Plenaria 3/2015 e l'occasione dell'imminente recepimento

I quattro interrogativi della presente analisi

⁵ Come è noto, l'articolo 4 del decreto-legge n. 70 del 2011 ha inserito nell'ambito dell'articolo 46 del 'Codice dei contratti' un nuovo comma 1-bis, secondo cui *«La stazione appaltante esclude i candidati o i concorrenti in caso di mancato adempimento alle prescrizioni previste dal presente codice e dal regolamento e da altre disposizioni di legge vigenti, nonché nei casi di incertezza assoluta sul contenuto o sulla provenienza dell'offerta, per difetto di sottoscrizione o di altri elementi essenziali ovvero in caso di non integrità del plico contenente l'offerta o la domanda di partecipazione o altre irregolarità relative alla chiusura dei plichi, tali da far ritenere, secondo le circostanze concrete, che sia stato violato il principio di segretezza delle offerte; i bandi e le lettere di invito non possono contenere ulteriori prescrizioni a pena di esclusione. Dette prescrizioni sono comunque nulle»*. Sul punto, v.: M. FRANCAVILLA, *Al via il principio della tassatività delle cause di esclusione dalla gara*, in: *Corr. Merito*, fasc. 4/2012; R. CODEBÒ, *Tassatività delle cause di esclusione: piccola rivoluzione in favore delle imprese*, in: *Urb. e appalti*, fasc. 7/2012, p. 797, ss.

degli appalti con quella della corruzione⁶ e (per altro verso) predica la piena valenza di istituti – come il soccorso istruttorio – i quali presuppongono un inscindibile patto di fiducia fra i soggetti pubblici e quelli privati”?

Il terzo quesito può essere così sintetizzato: “si può ritenere che le nuove direttive appalti/concessioni del gennaio 2014 forniscano all’interprete elementi dirimenti per sciogliere il nodo della latitudine degli obblighi dichiarativi che gravano sui concorrenti alle pubbliche gare (con particolare riguardo a quelli esistenti nella materia della salute e sicurezza sul lavoro), o piuttosto deve ritenersi che, in questo settore, il Legislatore europeo abbia lasciato sostanzialmente libero nelle sue scelte quello nazionale (il quale non potrà poi invocare il tradizionale alibi compendiato nella formula “è l’Europa che ce lo chiede”)?

Il quarto interrogativo prende le mosse dalla (condivisibile) previsione del DDL delega attualmente all’esame della Camera dei Deputati secondo cui, in sede di esercizio della delega, occorrerà assicurare “un maggiore livello di certezza del diritto e di semplificazione dei procedimenti”⁷.

Ma al riguardo vien fatto di domandarsi “cosa potrà fare in concreto fare il Legislatore nazionale del recepimento per superare le attuali incertezze in ordine all’effettiva latitudine degli obblighi dichiarativi che gravano sui concorrenti e per definire in modo chiaro i rapporti fra la tassatività delle cause di esclusione e il soccorso istruttorio?”

2. L’evoluzione del *numerus clausus* delle cause di esclusione: verso un modello di ‘tipicità allargata’?

Come si è già anticipato, il primo degli interrogativi che qui rilevano riguarda la concreta definizione delle cause di esclusione dalle pubbliche gare e l’effettiva contestualizzazione della logica del c.d. ‘numero chiuso’ che ha ispirato la stesura del nuovo articolo 46, comma 1-*bis* del ‘Codice dei contratti’.

Sotto tale aspetto, la sentenza dello scorso marzo ha suscitato alcune perplessità fra i primi osservatori in quanto:

*La sentenza
Adunanza
Plenaria 3/2015
fra chiarimenti
di sistema e dubbi
fra gli osservatori*

⁶ Un indice nominalistico quanto mai eloquente di tale identificazione è fornito dalla scelta del Legislatore del 2014 di sopprimere Autorità di Vigilanza sui Contratti Pubblici e di trasferire integralmente i relativi compiti e funzioni all’Autorità Nazionale Anticorruzione e per la Valutazione e la Trasparenza, contestualmente ri-denominata ‘Autorità Nazionale Anticorruzione’ (sul punto, si rinvia al paragrafo successivo).

⁷ Si tratta dell’articolo 1, comma 1, lettera c) del disegno di legge AC 3194 (già AS 1678), recante *Delega al Governo per l’attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sull’aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d’appalto degli enti erogatori nei settori dell’acqua, dell’energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture.*

- a fronte di una disposizione (quale l'articolo 87, comma 4 del 'Codice dei contratti')⁸ che sembra riferire l'obbligo di indicare gli obblighi di sicurezza 'specifici' o 'aziendali' ai soli appalti di servizi e forniture (riferendosi, peraltro, alla sola fase della verifica di anomalia)
- ha invece ritenuto che l'obbligo in questione sia da riferire *anche* (e con pienezza di effetti escludenti) al settore degli appalti di lavori, non espressamente contemplati dalla disposizione.

Al riguardo la sentenza dell'Adunanza Plenaria si è fondata essenzialmente su due argomenti:

- il primo, di ordine logico (in base a tale argomento, sarebbe in definitiva irragionevole aver imposto l'indicazione dei costi di sicurezza 'specifici' o 'aziendali' per i soli servizi e le forniture e non anche per i lavori - i quali, secondo l'*id quod plerumque accidit*, risultano maggiormente rischiosi -);
- il secondo, di ordine sistematico e costituzionale (si tratta di un argomento che si basa sulla valenza fondante del 'bene-salute' e che, nei casi dubbi, è idoneo ad orientare l'attività dell'interprete).

E, una volta ravvisata la sussistenza del richiamato obbligo dichiarativo, l'Alto Consesso ritiene che la mancata ottemperanza a tale obbligo comporti necessariamente l'esclusione dalla gara del candidato, atteso che la sua domanda di partecipazione risulta viziata *ab imo* in un suo elemento essenziale (in tal senso, l'articolo 46, comma 1-bis del 'Codice de Lise')⁹.

Ebbene, la decisione dello scorso marzo richiama all'attenzione degli osservatori la necessità di ricondurre ad unità l'apparente iato sistematico che sussiste all'interno dello stesso articolo 46 (*i.e.*: all'interno della disposizione che generalizza *sia* il principio del soccorso istruttorio – comma 1 – *sia* il principio della tassatività delle cause di esclusione – comma 1-bis -).

Ed infatti la disposizione in questione:

- *per un verso* afferma in modo netto il principio di tipicità delle cause di esclusione (ingenerando la legittima aspirazione a poter disporre di una sorta di 'catalogo' delle ipotesi di esclusione) e
- *per altro verso* declina il principio in questione attraverso il ricorso ad un concetto giuridico indeterminato (quale quello della carenza di 'elementi essenziali dell'offerta') che deve necessariamente essere riempito di contenuto in sede applicativa dalla giurisprudenza.

In tal modo operando il Legislatore del 2011 (con scelta non modificata *in parte qua* dal 'decreto Madia' del luglio 2014) ha, sì, affermato in via

I principali argomenti della sentenza dello scorso marzo

L'antinomia interna all'art. 46 del 'Codice dei contratti'

⁸ Il comma 4 dell'articolo 87 (articolo rubricato "Criteri di verifica delle offerte anormalmente basse") stabilisce che "non sono ammesse giustificazioni in relazione agli oneri di sicurezza in conformità all'articolo 131, nonché al piano di sicurezza e coordinamento di cui all'articolo 12, decreto legislativo 14 agosto 1996, n. 494 e alla relativa stima dei costi conforme all'articolo 7, decreto del Presidente della Repubblica 3 luglio 2003, n. 222. Nella valutazione dell'anomalia la stazione appaltante tiene conto dei costi relativi alla sicurezza, che devono essere specificamente indicati nell'offerta e risultare congrui rispetto all'entità e alle caratteristiche dei servizi o delle forniture".

⁹ Si rinvia qui a quanto già richiamato alle note numm. 3 e 4 (e, in particolare, ai punti 2.4 e segg.e 2.10 della motivazione in diritto della sentenza dell'Adunanza Plenaria).

generale il principio del *numerus clausus*, ma lo ha poi declinato in concreto attraverso un sistema di sostanziale ‘tipicità allargata’ (che, poi, sembra rappresentare il prodromo per il ritorno a un modello di sostanziale atipicità).

Sotto questo aspetto, se fosse possibile rivolgere un auspicio al Legislatore del recepimento (il quale già mostra attenzione alla tematica degli oneri dichiarativi nelle pubbliche gare)¹⁰, esso mirerebbe a un’indicazione legislativa finalmente chiara e univoca circa l’effettiva latitudine del principio di tassatività. Un’indicazione che potrebbe muoversi (pur secondo le insindacabili scelte del Legislatore) verso la logica del catalogo chiuso, oppure verso la logica delle esclusioni di carattere funzionale.

Un’indicazione che non onererebbe più la Magistratura del compito (che non le è proprio) di operare una selezione/predeterminazione degli interessi e dei fini, i quali (per mutuare un celebre titolo di Carl Schmitt) afferiscono alle *categorie del Politico* e non a quelle del Magistrato (la cui vita, specie in tempi recenti, risulta già sufficientemente complessa, sì da non richiedere aggravii ulteriori).

*Un auspicabile
chiarimento nella
prospettiva del
ius condendum*

3. Diffidenza nei confronti degli operatori *versus* incondizionato ricorso al *pactum fiduciae*: un’antinomia di sistema?

Il secondo degli interrogativi cui dinanzi facevo cenno induce l’interprete a domandarsi se la posizione di estremo rigore assunta dall’Adunanza Plenaria con la sentenza dello scorso marzo disveli puramente e semplicemente una sorta di ineffabile perfidia giurisprudenziale del Giudice amministrativo, ovvero se essa testimoni piuttosto la difficoltà di ricondurre ad unità un sistema (quello nazionale in tema di appalti e concessioni) che presenta tratti comuni con quello della *penitenza tariffata* del *Libri penitenziali* del VI Secolo (un sistema nel cui ambito praticamente ogni comportamento era proibito, ma praticamente tutto era passibile di perdono attraverso il semplice versamento di una congrua somma di denaro).

*Il rigore
giurisprudenziale
e gli (angusti)
spazi
interpretativi*

Sotto questo aspetto, la sentenza dello scorso marzo presenta aspetti di indubbia linearità, almeno se posta in relazione al pertinente quadro normativo.

In particolare:

¹⁰ Il DDL AC 3194, all’articolo 1, comma 1, lettera r) stabilisce che, in sede di recepimento, occorrerà assicurare «[la] riduzione degli oneri documentali ed economici a carico dei soggetti partecipanti, con attribuzione a questi ultimi della piena possibilità di integrazione documentale non onerosa di qualsiasi elemento di natura formale della domanda, purché non attenga agli elementi oggetto di valutazioni sul merito dell’offerta, e semplificazione delle procedure di verifica da parte delle stazioni appaltanti, con particolare riguardo all’accertamento dei requisiti generali di qualificazione, costantemente aggiornati, attraverso l’accesso a un’unica banca dati centralizzata gestita dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti e la revisione e semplificazione dell’attuale sistema AVCpass, garantendo a tal fine l’interoperabilità tra i Ministeri e gli organismi pubblici coinvolti e prevedendo l’applicazione di specifiche sanzioni in caso di rifiuto all’interoperabilità».

- una volta accertato che, anche in materia di lavori, sussiste l'obbligo di indicare *ex ante* gli oneri per la sicurezza cc.dd. 'specifici o aziendali'
- ne consegue che la mancata ottemperanza a tale obbligo rappresenti un'ipotesi di "mancato adempimento alle prescrizioni previste dal Codice", nonché la carenza di un "elemento essenziale" dell'offerta;
- ma, se si tratta di carenza di un elemento essenziale dell'offerta, allora non può essere neppure a buon diritto invocato il principio c.d. del 'soccorso istruttorio' il quale consente – sì – di sanare "irregolarità essenziali" della domanda¹¹, ma non anche di sanare la carenza di "elementi essenziali" dell'offerta.

Si è da taluno obiettato che l'approccio serbato dal Giudice della nomofilachia amministrativa appaia poco compatibile con gli orientamenti di politica normativa emersi fra il 2011 e il 2014 in quanto finisce, nella pratica, per enucleare nuove cause di esclusione (non codificate e non ammissibili a soccorso istruttorio) proprio nel momento storico in cui il Legislatore ha sancito il principio della tassatività ed ha generalizzato il canone del soccorso istruttorio a pagamento (quanto meno a fronte delle irregolarità di carattere essenziale).

L'Adunanza Plenaria e l'apparente discrasia con il principio del numerus clausus

Ma il punto è che (pur volendo gravare la giurisprudenza di tutte le responsabilità connesse ad orientamenti talvolta ondivaghi) il Giudice non può certamente spingersi sino ad *ortopedizzare* nei fatti un dato normativo che obiettivamente bascula

Fino a che punto il Giudice può 'ortopedizzare' un dato normativo inadeguato?

- fra un approccio iper-punitivo e pan-sanzionatorio (il quale prende coerentemente le mosse dalla sostanziale identificazione del settore degli appalti con il mondo stesso della corruzione)
- e un sistema ispirato a confidenza pressoché illimitata nella correttezza e nella probità degli attori – pubblici e privati – delle pubbliche gare (*i.e.*: a una sorta di immanente *patto di fiducia* fra il Legislatore, le amministrazioni aggiudicatrici e i concorrenti)¹².

¹¹ In tal senso il nuovo articolo 38, comma 2-*bis* del 'Codice dei contratti' all'indomani della novella di cui al decreto-legge n. 90 del 2014.

¹² Un'esplicitazione quanto mai efficace del vero e proprio imbarazzo decisionale che talvolta attanaglia il Giudice amministrativo laddove si tratti di coniugare il dilagante *dogma sostanzialistico* e i vincoli derivanti dal crudo dato normativo è contenuta nella sentenza dell'Adunanza Plenaria 16 del 2014 (si tratta – è bene osservarlo – di una decisione resa successivamente all'entrata in vigore del decreto-legge n. 90 del 2014 ma nel cui ambito si faceva questione di una vicenda cui risultava inapplicabile la novella del c.d. 'decreto Madia').

In particolare, i Giudici di Palazzo Spada (chiamati a pronunciarsi su un caso di mancata dichiarazione in ordine all'insussistenza delle condizioni ostative di cui all'articolo 38 del 'Codice' pure a fronte del dimostrato possesso del requisito sottostante) hanno ritenuto insuperabilmente ostativo a qualunque lettura di carattere sostanzialistico la previsione di cui al comma 1-*bis* dell'articolo 46 del 'Codice'.

Al riguardo si legge nell'ambito della sentenza in questione che "(...) per quanto ci si sforzi di offrire una lettura delle suddette disposizioni (anche valorizzando la formulazione testuale delle previsioni del bando e del disciplinare di gara) che legittimi la sanzione dell'esclusione per i soli casi di difetto oggettivo dei requisiti di moralità prescritti dall'art.38 d.lgs. cit. (e non anche per le ipotesi di carenze nelle relative dichiarazioni sostitutive), l'esegesi dell'art.46, comma 1-*bis* d.lgs. cit. impone la diversa interpretazione della doverosità dell'esclusione nei casi di inosservanza dell'obbligo, codificato all'art.38, comma 2, d.lgs. cit., di produrre le dichiarazioni sostitutive".

E' qui appena il caso di richiamare alcuni fra i numerosissimi indici normativi i quali (anche all'indomani del decreto-legge del luglio 2014) testimoniano il perdurare di un atteggiamento legislativo di estremo sfavore (se non di marcata diffidenza) nei confronti dei concorrenti alle pubbliche gare:

Gli indici normativi che impongono un atteggiamento rigoroso (anche) in tema di obblighi dichiarativi

- in primo luogo, il comma 1 dell'articolo 46 del 'Codice' il quale (nel disciplinare in via generale la tematica del c.d. 'soccorso istruttorio') afferma che esso possa essere invocato solo a fronte di documenti e dichiarazioni che siano stati comunque "presentati" (in tal modo escludendo in via di principio la possibilità di far ricorso al soccorso istruttorio nel caso della mancata dichiarazione di un requisito che, pure, sia in concreto posseduto);
- in secondo luogo, il comma 1-bis del medesimo articolo 46, il quale continua a sanzionare con l'esclusione dalle gare qualunque ipotesi di "mancato adempimento alle prescrizioni previste dal presente codice e dal regolamento e da altre disposizioni di legge vigenti" (in tal modo escludendo la possibilità di generalizzare il principio di mera strumentalità delle forme nel settore degli appalti pubblici e delle concessioni, laddove i requisiti formali inadempiti siano previsti da disposizioni di legge o di regolamento);
- in terzo luogo, il medesimo comma 1-bis il quale (in assenza di opportuni interventi di raccordo testuale e sistematico con il precedente articolo 38, comma 2-bis) sanziona con l'esclusione dalle gare il "difetto degli elementi essenziali" dell'offerta.

E' evidente che un modello normativo così strutturato (frutto chiaramente di stratificazioni normative non adeguatamente raccordate) sia idoneo a realizzare un sistema ancora più perplesso di quello della c.d. 'penitenza tariffata'.

Antinomie di sistema e ricadute applicative

Un sistema nel cui ambito

- praticamente tutto è proibito;
- molto può essere perdonato e sanato (attraverso il versamento di una congrua somma di denaro)
- ma per il moltissimo che non può essere sanato opera comunque la scure dell'esclusione.

Appare evidente a chi scrive che ormai siano maturi i tempi per un definitivo chiarimento da parte del Legislatore il quale (anche in questo caso) sarà chiamato ad indicare in modo inequivoco quale atteggiamento intenda assumere in ordine ai rapporti fra la tassatività (peraltro, attenuata) delle cause di esclusione e l'applicazione del soccorso istruttorio.

Verso "un maggiore livello di certezza del diritto"?

Il Legislatore potrà (*scil:* del tutto legittimamente) optare per un sistema pan-sanzionatorio (prossimo a quello tipico di uno Stato di Polizia) ovvero per un principio massimamente ispirato ai canoni del soccorso istruttorio e alla fiducia nei confronti delle amministrazioni e degli operatori del settore.

Tuttavia, qualunque sia l'opzione sulla quale convergerà la scelta finale da parte del Legislatore, è necessario che la selezione del complesso di valori sottostanti non resti rimessa alla giurisprudenza, ma che venga

consapevolmente operata dallo stesso Legislatore (conformemente, del resto, allo specifico criterio di delega che mira a un “*maggiore livello di certezza del diritto e di semplificazione dei procedimenti*”)¹³.

4. L’ordinamento eurounitario può fornire risposte dirimenti circa la latitudine degli obblighi dichiarativi nella materia delle pubbliche gare?

Il terzo degli interrogativi cui dinanzi facevo sinteticamente cenno riguarda gli aspetti eurounitari della questione oggetto di esame.

E’ fatto di chiedersi, in particolare, se il nuovo ‘pacchetto appalti/concessioni’ del gennaio 2014 fornisca elementi dirimenti per sciogliere il nodo della latitudine degli obblighi dichiarativi che incombono sui concorrenti alle pubbliche gare (con particolare riguardo a quelli esistenti nella materia della salute e sicurezza sul lavoro).

Il dubbio in questione può essere sintetizzato nel seguente interrogativo: è possibile ritenere che il salvifico Legislatore eurounitario fornisca argomenti dirimenti per sciogliere, nell’Ordinamento nazionale, il nodo del *quantum* di obblighi dichiarativi che (*anche* in tema di salute e sicurezza sul lavoro) ricadono sul concorrente alle pubbliche gare?

Purtroppo, la risposta al quesito è del tutto negativa.

Al riguardo, mi limito a richiamare il considerando 41 della nuova direttiva ‘settori classici’, secondo cui «*nessuna disposizione della presente direttiva dovrebbe vietare di imporre o di applicare misure necessarie alla tutela dell’ordine, della moralità e della sicurezza pubblici, della salute, della vita umana e animale o alla preservazione dei vegetali o altre misure ambientali in particolare nell’ottica dello sviluppo sostenibile, a condizione che dette misure siano conformi al TFUE*».

In definitiva, ai sensi della direttiva 2014/24/UE l’imposizione di particolari obblighi dichiarativi in capo ai concorrenti nella materia della salute e sicurezza sul lavoro non è né imposta, né vietata, ragione per cui ogni scelta sul punto resta conseguentemente rimessa ai Legislatori nazionali.

E, del resto, se si esamina l’articolo 57 della medesima direttiva (articolo rubricato ‘*Motivi di esclusione*’), emerge in modo piuttosto evidente che la disposizione in esame:

- sanziona sempre e comunque con l’esclusione il mancato pagamento di contributi previdenziali (*ivi*, paragrafo 1);
- mentre invece – per ciò che riguarda le *ulteriori e diverse* violazioni in tema di diritto sociale e del lavoro, fra cui quelle in materia di salute e sicurezza – si limita a prevedere la *mera possibilità* per gli Stati membri e le amministrazioni aggiudicatrici di disporre l’esclusione (senza – tuttavia – imporre sul punto alcun automatismo – paragrafo 4 -).

E’ l’Europa che ce lo chiede?

La nuova direttiva settori classici’ e la discrezionalità dei Legislatori nazionali

¹³ Si tratta del principio direttivo di cui all’articolo unico, comma 1, lettera c) del disegno di legge AC 3194.

Ancora una volta, quindi, la responsabilità ultima delle scelte sul punto spetta al Legislatore nazionale, il quale dovrà operare al riguardo le necessarie *‘scelte di campo’* senza potersi adagiare su (più o meno sgradite) imposizioni di fonte UE e senza gravare la giurisprudenza del compito di delineare sul punto i necessari orientamenti di sistema.

Per quanto riguarda, poi, la giurisprudenza della CGUE in tema di c.d. *‘soccorso istruttorio’*, è qui appena il caso di sottolineare che gli esiti cui essa è pervenuta non risultano affatto ispirati da un livello di garantismo più accentuato rispetto a quello che ha sinora caratterizzato l’esperienza nazionale.

La giurisprudenza della CGUE in tema di soccorso istruttorio e il (falso) dogma sostanzialistico

Sotto questo aspetto, ritengo che debba essere confutato con convinzione l’assunto (tanto diffuso fra gli operatori del settore, quanto semplicemente infondato) secondo cui la giurisprudenza della CGUE risulterebbe sempre ispirata da una sorta di immanente *dogma sostanzialistico* (volto a riguardare *au fond* l’essenza ultima dei fenomeni), mentre quella nazionale risulterebbe sempre ed occhiutamente arroccata su posizioni di stampo formalistico.

Al riguardo è appena il caso di richiamare la sentenza della CGUE del novembre 2014¹⁴ sul caso italiano *‘Cartiera dell’Adda’*.

La sentenza sul caso ‘Cartiera dell’Adda’

Come è noto, nell’occasione la Corte di Lussemburgo era stata chiamata dal T.A.R. della Lombardia¹⁵ a chiarire se l’ordinamento UE (e, in

¹⁴ Corte di giustizia dell’UE, sentenza 6 novembre 2014 in causa C-42/13 (in: *Urb. e appalti*, fasc. 2/2015, p. 137, ss. con nota di P. PATRITO dal titolo *La regolarizzazione documentale: dal diritto europeo ai diritti nazionali (Belgio, Francia e Italia)*).

¹⁵ Si ritiene qui di richiamare brevemente gli aspetti salienti del *casus decisis*.

Una società pubblica (la CEM s.p.a.) indice una gara di appalto avente ad oggetto la cessione di carta e cartone provenienti dalla raccolta differenziata. Il capitolato d’oneri (richiamando le previsioni dell’art. 38 del *‘Codice dei contratti’*) stabilisce che le dichiarazioni *ex art. 38* debbano essere rese (tra l’altro, e a pena di esclusione) dal *‘direttore tecnico’*.

La società *‘Cartiera dell’Adda’* presenta domanda di partecipazione ed indica erroneamente quale *‘direttore tecnico’* il *‘signor G.’*.

La stazione appaltante esclude dalla gara la società *‘Cartiera dell’Adda’* ritenendo dirimente la mancata presentazione da parte del (soggetto indicato come) *‘direttore tecnico’* delle dichiarazioni *ex art. 38*.

La società esclusa chiede alla stazione appaltante di riammetterla alla gara, sottolineando che il sig. *‘G’* non riveste in realtà la carica di direttore tecnico (circostanza che era stata indicata per un puro errore), ma è un semplice membro del CdA (privo di qualunque potere di rappresentanza aziendale e quindi – a rigore – esentato dagli obblighi dichiarativi *ex art. 38*);

La soc. CEM respinge la richiesta di riammissione e, quindi, la *‘Cartiera dell’Adda’* propone ricorso dinanzi al T.A.R. della Lombardia, il quale sospende il giudizio e rimette la questione alla CGUE articolando i seguenti quesiti:

1) *“se sia, o meno, contrastante con il diritto [dell’unione] l’interpretazione secondo cui, nell’ipotesi che un’impresa partecipante ad una procedura di gara abbia omesso di dichiarare, nella propria domanda di partecipazione, l’assenza dei procedimenti e delle condanne previste dall’articolo 38, comma 1, [lettere] b) e c), del [decreto legislativo n. 163/2006] nei confronti di un proprio direttore tecnico, la stazione appaltante debba disporre l’esclusione di tale impresa anche nel caso in cui quest’ultima abbia congruamente provato che la qualificazione di direttore tecnico era stata indicata per mero errore materiale.*

2) *se sia, o meno, contrastante con il diritto [dell’unione] l’interpretazione secondo cui, nell’ipotesi che un’impresa partecipante ad una procedura di gara abbia offerto un’utile e congrua prova dell’assenza, nei confronti dei soggetti tenuti alle dichiarazioni di cui all’articolo [38] dei procedimenti e delle condanne ivi previste, la stazione appaltante debba disporre l’esclusione di tale*

particolare, l'articolo 45 della direttiva 2004/18/UE) osti all'esclusione dalla gara di un concorrente il quale abbia omesso di dichiarare l'assenza di condanne ostative a carico di un soggetto indicato in sede di domanda quale direttore tecnico, laddove in corso di gara sia stato provato in modo adeguato: a) che tale soggetto fosse stato solo erroneamente indicato come direttore tecnico (laddove, in realtà, non rivestiva alcuna carica sociale di effettivo rilievo); b) che, comunque, il soggetto indicato fosse esente da qualunque pregiudizio di carattere penale.

Ebbene, la Corte ha risolto il quesito nel senso più rigoroso (e massimamente compressivo del principio del c.d. 'soccorso istruttorio') ed ha affermato che *"l'articolo 45 della direttiva 2004/18/CE (...), nonché il principio di parità di trattamento e l'obbligo di trasparenza devono essere interpretati nel senso che essi non ostano all'esclusione di un operatore economico da una procedura di aggiudicazione, in base alla motivazione che tale operatore non ha rispettato l'obbligo, previsto dai documenti dell'appalto, di allegare alla propria offerta, sotto pena di esclusione, una dichiarazione ai sensi della quale la persona indicata in tale offerta come suo direttore tecnico non è oggetto di procedimenti o di condanne penali, anche qualora, a una data successiva alla scadenza del termine stabilito per il deposito delle offerte, una siffatta dichiarazione sia stata comunicata all'amministrazione aggiudicatrice o sia dimostrato che la qualità di direttore tecnico è stata erroneamente attribuita a tale persona"*.

Il che equivale a riconoscere la massima espansione applicativa al principio della *par condicio* concorrenziale e a riconoscere a tale canone applicativo una sorta di immanente prevalenza rispetto al concomitante principio del *favor participationis* (il quale rappresenta l'*ubi consistam* sistematico sul quale si è sviluppata la figura stessa del soccorso istruttorio)¹⁶.

A prescindere da qualunque giudizio di valore sul punto (il quale esulerebbe evidentemente dai limiti della presente analisi), ritengo conclusivamente che la sentenza della CGUE del novembre 2014 confermi il convincimento secondo cui il Legislatore nazionale del recepimento non potrà rinvenire nell'ambito della giurisprudenza della Corte di Lussemburgo

Favor
participationis
vs.
par condicio:
il punto della
CGUE

impresa quale conseguenza dell'inottemperanza ad una previsione della lex specialis con cui sia stata indetta la pubblica gara".

¹⁶ La Corte di Lussemburgo estende in massimo grado la portata del principio di par condicio fra i concorrenti (e di autoresponsabilità del singolo partecipante) sino ad affermare che *«da un lato (...) il principio di parità di trattamento impone che tutti gli offerenti dispongano delle stesse possibilità nella formulazione dei termini delle loro offerte e implica quindi che queste siano soggette alle medesime condizioni per tutti i concorrenti. Dall'altro lato, l'obbligo di trasparenza ha come scopo quello di eliminare i rischi di favoritismo e arbitrarietà da parte dell'autorità aggiudicatrice. Esso implica che tutte le condizioni e le modalità della procedura di aggiudicazione siano formulate in maniera chiara, precisa e univoca nel bando di gara o nel capitolato d'onere in modo che, da un lato, si permetta a tutti gli offerenti ragionevolmente informati e normalmente diligenti di comprenderne l'esatta portata e d'interpretarle allo stesso modo e, dall'altro, all'autorità aggiudicatrice di essere in grado di verificare effettivamente se le offerte dei concorrenti rispondano ai criteri che disciplinano l'appalto in questione (v., in tal senso, sentenza Commissione/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punti da 108 a 111)»* (punto 44 della motivazione).

alcun elemento risolutivo per impostare secondo un'ottica sostanzialistica i problemi posti dalla declinazione nell'ordinamento nazionale del principio del 'soccorso istruttorio' (e ciò, sia in relazione alla materia della salute e sicurezza sul lavoro, sia più in generale).

Ne resta ancora una volta confermato il carattere di piena autonomia (e di piena responsabilità) delle scelte che sul punto potranno (e dovranno) essere operate dal Legislatore nazionale del recepimento.

5. Conclusioni in una prospettiva *de iure condendo*: alcuni auspici in vista dell'imminente recepimento del 'pacchetto appalti/concessioni'

La parte conclusiva del presente intervento sarà dedicata all'esame del quarto degli interrogativi cui dinanzi ho fatto cenno.

Esso concerne le scelte che potranno essere adottate dal Governo in sede di recepimento del nuovo 'pacchetto appalti/concessioni' al fine di superare le attuali incertezze in ordine all'effettiva latitudine degli obblighi dichiarativi che gravano sui concorrenti (in specie in ambiti cruciali quale quello della salute e sicurezza sul lavoro), nonché al fine di definire in modo chiaro i rapporti fra il principio di tassatività delle cause di esclusione e l'istituto del soccorso istruttorio.

Naturalmente, non nutro l'ambizione di suggerire possibili soluzioni o linee di indirizzo alle prudenti scelte del Legislatore delegato (del resto è noto che il compito di chi pone problemi è più agevole di quello di chi quei problemi è chiamato a risolvere), ma non intendo comunque sottrarmi alla tentazione di offrire alcuni spunti di riflessione.

Ebbene, *un primo spunto* (che rappresenta allo stesso tempo una sorta di suggerimento 'di metodo') è stato già evidenziato più volte nel corso della presente analisi: è assolutamente necessario che il Legislatore riconduca ad unità e a sintesi spinte normative e suggestioni di contesto troppo spesso fra loro antinomiche e che determini in modo il più possibile chiaro e tempestivo il *quantum* di fiducia che si intende accordare nel prossimo futuro alle amministrazioni aggiudicatrici e agli operatori privati del settore degli appalti

Non va dimenticato al riguardo che l'articolo 57, paragrafo 6 della nuova 'direttiva settori classici' sembra introdurre *in nuce* un principio di generalizzata sanabilità *ex post* delle lacune (non solo dichiarative ma anche sostanziali) che emergono nel corso di procedura in capo al singolo concorrente¹⁷.

*Spunti conclusivi:
l'esigenza di
ottenere adeguati
chiarimenti
dal Legislatore
del recepimento*

*L'Ordinamento
si muove verso
il principio
di generale
sanabilità
di qualunque tipo
di lacuna?*

¹⁷ La disposizione in questione stabilisce che «un operatore economico che si trovi in una delle situazioni di cui ai paragrafi 1 e 4 [si tratta, rispettivamente, delle ipotesi di esclusione obbligatoria o facoltativa dalla gara, n.d.A.] può fornire prove del fatto che le misure da lui adottate sono sufficienti a dimostrare la sua affidabilità nonostante l'esistenza di un pertinente motivo di esclusione. se tali prove sono ritenute sufficienti, l'operatore economico in questione non è escluso dalla procedura d'appalto».

Appare evidente al riguardo che la disposizione in questione, laddove condotta alle sue estreme conseguenze sistematiche, potrebbe introdurre nell'ordinamento nazionale un generalizzato principio di sanabilità *ex post* anche del requisito pacificamente non posseduto.

Ma è davvero auspicabile l'introduzione del sistema nazionale degli appalti e delle concessioni di una declinazione così estesa ed onnicomprensiva del principio del soccorso istruttorio?

Non nutro l'ambizione di poter fornire risposte sul punto, ma sono certo che il Legislatore del recepimento dovrà affrontare la questione con serietà e coerenza e fornire sul punto una risposta finalmente chiarificatrice.

E' evidente che la fiducia negli operatori del settore non possa essere istituita o rafforzata 'per decreto', ma che essa rappresenti il punto di arrivo di un complesso percorso di maturazione *in primis* culturale.

E' altrettanto evidente che la storia più e meno recente del settore nazionale degli appalti e delle concessioni abbia troppo spesso fornito formidabili argomenti ai fautori di un approccio quanto mai diffidente rispetto alla capacità di sostanziale autoregolazione del settore e dei suoi attori.

Al contrario, le recenti spinte normative volte al rafforzamento in massimo grado di istituti quale il soccorso istruttorio sembrano piuttosto ispirate ad una sorta di illuministica fiducia nella capacità del sistema di individuare e riconoscere una sorta di *razionale autoevidenza del vero* anche nel settore degli appalti e delle concessioni.

Personalmente, nutro la massima confidenza nella capacità del Legislatore di individuare un adeguato punto di equilibrio fra spinte così palesemente contrastanti.

Auspico tuttavia, da operatore pratico del diritto, che il Legislatore si astenga dall'aggiungere confusione a confusione attraverso scelte elusive della netta alternativa che si pone *qui ed ora* in vista dell'imminente recepimento.

Un secondo spunto di riflessione prende le mosse dalla decisione dell'Adunanza Plenaria dello scorso marzo (decisione che è stata da più parti criticata per aver re-introdotta un principio di sostanziale 'a-tipicità' nell'individuazione degli obblighi dichiarativi ricadenti sui partecipanti - e, in via mediata, nella stessa individuazione delle cause di esclusione -).

Ora, non spetta a me stabilire se tali critiche risultino fondate.

Ritengo, tuttavia, che se si intende evitare che l'operato della giurisprudenza travalichi da una (fisiologica) funzione nomofilattica fino a svolgere uno (spurio) compito nomopioetico, allora risulta necessario adottare nel prossimo futuro alcuni necessari accorgimenti.

In primo luogo occorrerà operare scelte normative più chiare di quelle che hanno caratterizzato il recente passato; in secondo luogo occorrerà evitare che l'ordinamento resti costellato fra vere e proprie aporie interne (come quella che sussiste fra le '*irregolarità essenziali degli elementi*'¹⁸ -

*Chiarezza della
legislazione
e limitazione
del ruolo
suppletivo della
giurisprudenza*

¹⁸ Articolo 38, comma 2-bis del 'Codice dei contratti'.

che sono sanabili – e il ‘difetto degli elementi essenziali’¹⁹ – che non è sanabile -); in terzo luogo occorrerà evitare il più possibile il ricorso a concetti giuridici indeterminati (come quello di ‘irregolarità essenziali’ – che rappresenta invero una sorta di inestricabile ossimoro -) i quali finiscono per gravare l’interprete di un ruolo di sostanziale supplenza che non gli è ordinariamente proprio.

Un terzo (e ultimo) spunto di riflessione presenta un carattere consapevolmente iper-pragmatico e viene formulato avendo idealmente presente non già la Costituzione repubblicana e neppure il Trattato di Roma, ma semplicemente... il calendario civile.

Tempistica del recepimento e possibilità di operare scelte davvero ponderate

Ebbene:

- le nuove direttive sono entrate in vigore dal 17 aprile 2014 (e quindi da oltre sedici mesi dal giorno in cui questo contributo viene pubblicato);
- il recepimento dovrebbe quindi intervenire entro il 18 aprile 2016 (e mancano quindi meno di otto mesi)²⁰;
- nel frattempo il disegno di legge delega è attualmente all’esame della Camera dei Deputati in seconda lettura e non è stato possibile licenziarlo prima della pausa estiva;
- una volta approvata la legge di delega, saranno poi necessari:
 - la deliberazione preliminare da parte del Consiglio dei ministri;
 - il parere della Conferenza unificata ai sensi dell’articolo 8 del decreto legislativo n. 281 del 1997;
 - il parere del Consiglio di Stato (che avrà trenta giorni per esprimersi);
 - il parere delle competenti Commissioni parlamentari (che avranno quaranta giorni per esprimersi);
 - la deliberazione conclusiva da parte del Consiglio dei ministri;
 - l’emanazione da parte del Capo dello Stato

Il tutto - appunto – in meno di otto mesi.

Un discorso in parte diverso può essere ipotizzato per l’ipotesi in cui il Governo intenda avvalersi del ‘bonus’ comunitario di cui al comma 1 dell’articolo 31 della c.d. ‘legge Moavero Milanese’ del 2012²¹ (ipotesi che,

¹⁹ Articolo 46, comma 1-bis del medesimo ‘Codice’.

²⁰ E’ significativo osservare che, nel corso dell’esame parlamentare al Senato, è stato eliminato il richiamo (già contenuto al comma 3 dell’originario disegno di legge) all’articolo 31 della legge n. 234 del 2012 (c.d. ‘legge Moavero Milanese’), il quale avrebbe comportato l’obbligo di emanare il decreto di recepimento ben quattro mesi prima della scadenza del termine comunitario (i.e.: entro il 17 dicembre 2015).

E’ del tutto evidente al riguardo che l’espunzione di tale richiamo sia stata dettata dalla consapevolezza di non essere in grado di rispettare un termine per il recepimento così stringente (pur trattandosi di un termine anticipato che è comunque previsto in via generale per il recepimento delle direttive europee)

²¹ La disposizione in esame stabilisce che, nel caso in cui il termine ‘anticipato’ di quattro mesi sia già scaduto alla data di entrata in vigore della legge di delegazione europea, ovvero scada nei tre mesi successivi, «il Governo adotta i decreti legislativi di recepimento entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della medesima legge; per le direttive che non prevedono un termine di

peraltro, non risulta agevolmente percorribile dal momento che il Senato ha espunto dal testo del disegno di legge di delega il richiamo alla disposizione che avrebbe consentito di fruire di tale ‘bonus’ – si tratta, appunto, dell’articolo 31 -).

Ma a questo punto (e al di là delle technicalità) vien fatto di domandarsi: *siamo davvero sicuri che (nonostante l’alto profilo tecnico degli esperti che lavorano all’attività di recepimento) un periodo di lavorazione così breve sarà davvero sufficiente per affrontare in modo adeguato i numerosissimi problemi ‘di sistema’ che il recepimento reca con sé (e quello relativo alla latitudine degli oneri dichiarativi in materia di sicurezza sul lavoro rappresenta solo uno dei numerosi esempi che si potrebbero fare)?*

Si può obiettare che (in base a una diffusa pratica operativa che non rappresenta un segreto per alcuno), nei fatti, l’attività di stesura dei primi schemi di decreti delegati procede solitamente ‘in parallelo’ con l’attività parlamentare di conferimento della delega.

Ma il punto è che (anche a voler prendere atto di questo dato esperienziale e anche a voler sottacere qualunque considerazione circa l’effettivo ruolo del Parlamento nell’ambito dell’attività di recepimento di testi di cruciale rilievo sistematico) residuano comunque legittimi dubbi relativi all’effettiva possibilità che una tempistica di recepimento così stringente (stante anche il lungo tempo ormai trascorso) consenta di tenere adeguatamente conto delle indicazioni degli operatori del settore e (e perché no?) delle stesse indicazioni del Parlamento.

A questo punto, non resta altro che affidarsi all’*ottimismo della volontà* (e *parum concedere al pessimismo della ragione*) ed attendere – con il dovuto spirito di fiducia che ormai pervade il Paese – che il Legislatore adotti con la saggezza, tempestività e chiarezza che gli sono proprie le cruciali decisioni che l’imminente attività di recepimento reca inevitabilmente con sé.

*Conclusioni
(doverosamente
ottimistiche)*