

Il Commento Amministrativo

Il PNRR e l'eterno cantiere dei contratti pubblici: intelligenza artificiale, digitalizzazione e appalti pubblici

di Francesco Paolo Bello*

03 Marzo 2022

NT+ Contenuto esclusivo Norme & Tributi Plus



La diffusione dei sistemi di **intelligenza artificiale** determina modifiche profonde nei processi organizzativi e nella produzione di beni e servizi, specie nel settore privato.

Tali modifiche, tuttavia, tendono ad essere più lente e gradualmente per l'apparato amministrativo, retto da regole e principi costruiti intorno ad un modello di organizzazione e decisione amministrativa che vede al centro la persona e la decisione umana.

Mentre il legislatore tenta affannosamente di tenere il passo delle modifiche che le nuove tecnologie impongono ai rapporti economico-sociali, **l'impatto dell'AI nei rapporti tra cittadino ed amministrazione** (ed in particolare tra operatore economico ed attori pubblici) già genera conflitti che approdano innanzi al giudice con sempre maggior frequenza e che sollecitano l'adozione di nuove regole.

In ordine all'impatto dell'AI nel settore degli appalti pubblici, almeno due sono i profili rilevanti.

Da un lato si osserva che i sistemi di AI sempre più spesso sono parte dei beni o servizi acquisiti dalle pubbliche amministrazioni attraverso contratti pubblici.

Questo fa sì che le stazioni appaltanti siano chiamate a valutare, in sede di **offerta tecnica**, le **caratteristiche di tali sistemi**.

Di recente, ad esempio, il **Consiglio di Stato** ([sezione III, 25 novembre 2021, n. 7891](#)) - chiamato a pronunciarsi sulla legittimità dei punteggi attribuiti in una gara per la fornitura di dispositivi di cura "di alta fascia" - ha dovuto affrontare la **distinzione tra algoritmo e sistemi di intelligenza artificiale**. Al di là della correttezza della ricostruzione operata dal giudice amministrativo, la vicenda costituisce un chiarissimo esempio della crescente rilevanza che le nozioni tecniche relative alle nuove tecnologie assumono per stazioni appaltanti, operatori economici, avvocati, giudici.

Sotto altro profilo la digitalizzazione e l'uso dei **sistemi di AI costituiscono l'asse portante** dell'evoluzione stessa del sistema del **public procurement nell'amministrazione 4.0**.

Da almeno un ventennio il processo di innovazione digitale della pubblica Amministrazione è considerato strategico anzitutto per le ricadute positive che dovrebbe avere sull'efficacia, sull'efficienza dell'azione e dell'organizzazione amministrativa ma anche per le virtù, quasi taumaturgiche, legate alla riduzione di sacche di opacità nelle quali alligna la c.d. *maladministration*.

Da anni si discute anche dei vantaggi economici che deriverebbero all'**uso massiccio delle nuove tecnologie da parte della p.A.**, in termini sia di riduzione della spesa pubblica, sia di minori costi e maggior celerità ed

efficienza nell'interlocuzione delle imprese con un'Amministrazione digitalizzata.

La pandemia e la crisi economica che ne è derivata hanno accelerato processi di digitalizzazione della p.A. a lungo prefigurati e finanche previsti da norme di diritto positivo ma, di fatto, troppo spesso rimasti inattuati.

Non può essere un caso, infatti, che dopo anni di attesa, il 26 ottobre 2021 sia stato pubblicato il [d.P.C.M. n. 148](#) "[Regolamento recante modalità di digitalizzazione delle procedure dei contratti pubblici](#)" con il quale si dà finalmente **attuazione all'art. 44 del codice dei contratti pubblici**.

L'accelerazione verso riforme effettive incentrate su digitalizzazione e semplificazione dell'azione amministrativa è dovuta anche all'ingente quantità di **fondi previsti dal PNRR** per la realizzazione di interventi strutturali.

Ma, ciò che più conta, è che a differenza di altri periodi storici e di altre forme di finanziamento, i fondi del PNRR sono legati al raggiungimento effettivo di **obiettivi intermedi misurati attraverso indicatori "fisici"**: è questo il momento, dunque, di realizzare riforme strutturali e renderle immediatamente operative ed effettive.

Quello della digitalizzazione degli appalti non è un tema affatto nuovo. Il Codice dei contratti pubblici del 2016, infatti, reca una serie di disposizioni, già previste nelle direttive Ue del 2004 e del 2014, volte a realizzare la digitalizzazione del procurement pubblico. Ma la disciplina dei contratti pubblici è, per usare un gioco di parole, un "*cantiere*" costantemente aperto.

Nel PNRR si prevede la **riforma del codice e il relativo disegno di legge delega** individua la **digitalizzazione delle procedure** quale strumento per conseguire l'obiettivo di ridurre e **rendere certi i tempi** della gara, della stipula e della esecuzione del contratto.

Tra le riforme prefigurate dal PNRR merita un cenno la **Recovery Procurement Platform**, finalizzata alla **modernizzazione del sistema degli appalti**, mediante la sua digitalizzazione ed il rafforzamento della capacità delle stazioni appaltanti, da attuare entro il **secondo quadrimestre del 2026**. Per realizzarla si prevedono tre azioni: formazione e supporto delle amministrazioni; definizione di strumenti di acquisto avanzati da mettere a disposizione delle amministrazioni; evoluzione del sistema di e-procurement attraverso la digitalizzazione.

Tuttavia, ogni mutamento delle regole dell'azione amministrativa per essere effettivo deve essere accompagnato da un **adeguamento del profilo organizzativo**. Sotto il profilo dell'organizzazione, dunque, è necessario dotare i pubblici uffici anzitutto di infrastrutture, di software e hardware idonei a supportare l'uso efficiente delle nuove tecnologie.

Ma è anche indispensabile dare corso ad un programma adeguato di formazione dei funzionari pubblici o di reclutamento di nuove risorse che, per età e per formazione culturale, siano in grado di governare un processo in divenire che, diversamente, rischia di travolgere l'Amministrazione. Come ha riconosciuto di recente anche il Ministro dell'Economia nel corso dell'audizione sul PNRR del 23 febbraio, il Governo dovrà immediatamente individuare **correttivi utili** a far sì che i professionisti più capaci siano **attratti dall'idea di lavorare a questo ambizioso programma** di modernizzazione della nostra Amministrazione: è urgente e vitale coprire posizioni che, per la modesta entità del compenso o per la natura a tempo determinato del contratto offerto, oggi sono ancora rimaste parzialmente non assegnate.

La *Recovery Procurement Platform* è finalizzata, come anticipato, anche all'evoluzione del sistema nazionale di **e-procurement**, attraverso l'attuazione di progetti quali: lo *smart procurement*; l'utilizzo dell'intelligenza

artificiale per osservare e analizzare le dinamiche di mercato e di comportamento delle amministrazioni e degli operatori economici; la "*Status chain*" per le attività di verifica e audit dei processi di e-Procurement attraverso l'uso della **tecnologia blockchain**.

Dalla breve panoramica appena svolta possiamo trarre una conclusione: anche nel settore degli appalti pubblici lo svolgimento della **funzione amministrativa** risulta profondamente **inciso e conformato dalle nuove tecnologie**, attraverso una disciplina legale incentrata sulla dimensione organizzatoria, sul procedimento e sulla forma dell'atto.

Ma se è vero che "*il procedimento serve per decidere*", il mutare della **forma del rapporto tra cittadino ed amministrazione** (quindi tra operatore economico e stazione appaltante) rappresenta la preconditione per una mutazione della sostanza dell'agire pubblico e della struttura della decisione.

A tale processo di mutazione della **decisione amministrativa** non è estraneo l'avvento dei **sistemi di intelligenza artificiale** che, come è noto, con le proprie imperscrutabili "**scatole nere**" dalle quali scaturisce la decisione amministrativa, hanno generato non pochi dubbi (anche nella giurisprudenza del [Consiglio di Stato, es. sez. VI, n. 8472/2019](#)) sul loro impiego da parte di un'Amministrazione che ambisca ad essere **realmente trasparente** nelle proprie decisioni.

Mentre ci interroghiamo sulle regole più idonee a governare l'impatto delle nuove tecnologie, nella prassi sono **ampiamente diffuse le applicazioni dell'AI e della blockchain** ed inevitabilmente i conflitti che esse generano approdano già dinanzi alle nostre Corti.

L'uso delle nuove tecnologie, dunque, propone già problemi sempre nuovi e mutevoli ed è nei principi che - in assenza di soluzioni di diritto positivo o di indirizzi ermeneutici univoci - occorre trovare la soluzione, con uno sguardo volto verso un futuro dell'Amministrazione che è già presente e che non può sorprenderci né coglierci impreparati.

*A cura di Francesco Paolo Bello, Resp. Diritto Amministrativo Deloitte Legal

Il Sole 24 ORE aderisce a  The Trust Project

P.I. 00777910159 © Copyright Il Sole 24 Ore Tutti i diritti riservati

