

PROFILI DI INFUNGIBILITÀ, ANAC E RICHIAMI UE (PNRR)

La vicenda trae origine da un evento naturale, consistente in una mareggiata che ha determinato la formazione di una falla nel molo di sopraflutto del porto. Tale apertura, originariamente non progettata, costituiva una condizione fisica neutra, priva di correlazione con specifiche soluzioni tecnologiche.

In un momento successivo, l'Ente Parco Naturale Regionale di Porto Conte ha individuato la possibilità di utilizzare tale discontinuità strutturale per l'installazione di un impianto di produzione di energia dal moto ondoso, orientando la propria scelta verso una tecnologia oggetto di brevetto europeo, riconducibile a un unico operatore economico.

L'intervento risulta finanziato con risorse del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), disciplinato dal Regolamento (UE) 2021/241 del Parlamento europeo e del Consiglio, con conseguente applicazione di principi rafforzati in materia di concorrenza, trasparenza, efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa.

In particolare, l'art. 18 del Regolamento impone che gli interventi garantiscano il rispetto delle norme sugli appalti pubblici e assicurino un utilizzo efficiente ed efficace delle risorse, mentre l'art. 22 richiede l'adozione di misure idonee a prevenire utilizzi distorsivi o inefficienti dei fondi, nell'ottica della tutela degli interessi finanziari dell'Unione.

In tale contesto normativo, il Parco ha attivato una consultazione preliminare di mercato ai sensi dell'art. 77 del D.Lgs. 36/2023, formalmente finalizzata alla verifica dell'esistenza di soluzioni alternative. Tuttavia, come chiarito dall'Autorità Nazionale Anticorruzione, tale fase deve essere effettivamente neutra e non può essere utilizzata per confermare scelte già orientate, dovendo consentire un'apertura reale al mercato (cfr. ANAC, Linee Guida n. 14, Delibera n. 417/2019).

La successiva fase progettuale ha previsto, da parte dell'Autorità di Sistema Portuale del Mare di Sardegna, la realizzazione di opere civili finalizzate a dimensionare e regolarizzare la falla, rendendola idonea ad accogliere la macchina prescelta. In tal modo, la condizione originaria, neutra e indipendente, è stata progressivamente trasformata in una configurazione tecnica funzionale a una specifica soluzione impiantistica.

Si è così determinata una sequenza procedimentale caratterizzata da:

- individuazione preventiva di una tecnologia coperta da brevetto;
- adattamento dell'infrastruttura esistente mediante opere civili;
- dichiarazione di infungibilità fondata sulla compatibilità così realizzata.

Tale sequenza evidenzia come l'asserita unicità della soluzione non derivi da un vincolo oggettivo originario, bensì da scelte progettuali intervenute successivamente.

Il rilievo di tale circostanza è stato più volte sottolineato dall'ANAC, secondo cui:

“Il ricorso alla procedura negoziata senza bando per ragioni di esclusività tecnica costituisce un'eccezione e richiede una motivazione rigorosa circa l'assenza di alternative, non potendo tale condizione derivare da scelte discrezionali della stazione appaltante” (ANAC, Delibera n. 950 del 13 settembre 2017).

Nel caso di specie, la modellazione della falla mediante opere civili ha comportato una riduzione del campo delle possibili soluzioni tecniche, orientando di fatto l'intervento verso un unico operatore economico.

Tale circostanza si pone in linea con l'ulteriore principio espresso dall'ANAC secondo cui:

“La presenza di un brevetto non è di per sé sufficiente a giustificare l'infungibilità, dovendo essere dimostrata l'assenza di soluzioni alternative equivalenti”
(ANAC, Delibera n. 438 del 27 aprile 2017).

Alla luce di tali principi, la condizione di esclusività non appare derivare esclusivamente da un vincolo oggettivo originario, ma risulta, almeno in parte, il prodotto del percorso progettuale adottato.

Tale profilo assume ulteriore rilevanza alla luce del quadro normativo europeo. Il Regolamento (UE) 2021/241 impone infatti che l'utilizzo delle risorse PNRR garantisca il massimo grado di apertura al mercato, l'effettiva comparazione tra soluzioni alternative e l'assenza di restrizioni artificiali alla concorrenza.

In questo senso, l'ANAC ha altresì ribadito che:

“Le specifiche tecniche non devono essere formulate in modo da restringere artificiosamente la concorrenza, favorendo determinati operatori economici”
(cfr. ANAC, Linee Guida n. 2, Delibera n. 950/2017).

Nel caso in esame, l'adattamento dell'opera civile alla tecnologia prescelta incide direttamente sulla neutralità della progettazione, riducendo la possibilità di confronto competitivo tra soluzioni alternative e determinando, di fatto, una restrizione del mercato.

Tale criticità si riflette anche sul principio di risultato, centrale nel PNRR. La tecnologia prescelta, non risultando validata mediante prototipi funzionanti in condizioni reali, introduce un elemento di incertezza rispetto al conseguimento degli obiettivi, con possibile incidenza sull'efficacia dell'investimento pubblico.

La vicenda si colloca pertanto all'intersezione tra:

- un vincolo fisico originario, reale ma neutro;
- una soluzione tecnologica specifica, coperta da brevetto ma non esclusiva di settore;
- un intervento progettuale che ha adattato l'infrastruttura alla tecnologia selezionata;
- un quadro normativo nazionale ed europeo che impone elevati standard di concorrenza, efficienza e risultato.

In tale contesto, l'infungibilità non può essere considerata come originaria, ma deve essere valutata alla luce dell'intero percorso progettuale, dei principi espressi dall'ANAC e degli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione.

In conclusione, la vicenda evidenzia un processo nel quale un vincolo naturale iniziale è stato progressivamente trasformato da scelte tecniche, con conseguente necessità di una valutazione particolarmente rigorosa sotto il profilo della legittimità, della concorrenza e della corretta utilizzazione delle risorse PNRR.