amministrativ@mente
Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo (Classe A)

Pubblicata in internet all'indirizzo www.amministrativamente.com

Rivista di Ateneo dell'Università degli Studi di Roma "Foro Italico"

Direzione scientifica
Gennaro Terracciano, Gabriella Mazzei, Julián Espartero Casado

Direttore Responsabile
Gaetano Caputi

Redazione
Giuseppe Egidio Iacovino, Carlo Rizzo

FASCICOLO N. 1/2024

Estratto

Iscritta nel registro della stampa del Tribunale di Roma al n. 16/2009
ISSN 2036-7821

Comitato scientifico

Annamaria Angiuli, Antonio Barone, Vincenzo Caputi Jambrenghi, Francesco Cardarelli, Enrico Carloni, Maria Cristina Cavallaro, Guido Clemente di San Luca, Andry Matilla Correa, Chiara Cudia, Gianfranco D'Alessio, Mariaconcetta D'Arienzo, Ambrogio De Siano, Ruggiero Dipace, Luigi Ferrara, Pierpaolo Forte, Gianluca Gardini, Biagio Giliberti, Emanuele Isidori, Bruno Mercurio, Francesco Merloni, Giuseppe Palma, Alberto Palomar Olmeda, Attilio Parisi, Luca Raffaello Perfetti, Fabio Pigozzi, Alessandra Pioggia, Helene Puliat, Francesco Rota, Josè Manuel Ruano de la Fuente, Leonardo J. Sánchez-Mesa Martínez, Ramón Terol Gómez, Antonio Felice Uricchio.

Comitato editoriale

Jesús Avezuela Cárcel, Giuseppe Bettoni, Sveva Bocchini, Salvatore Bonfiglio, Vinicio Brigante, Sonia Caldarelli, Giovanni Cocozza, Andrea Marco Colarusso, Sergio Contessa, Giuseppe Doria, Manuel Delgado Iribarren, Fortunato Gambardella, Flavio Genghi, Jakub Handrlica, Margherita Interlandi, Laura Letizia, Giuseppina Lofaro, Federica Lombardi, Gaetano Natullo, Carmen Pérez González, Giovanni Pesce, Marcin Princ, Sara Pugliese, Bianca Nicla Romano, Antonio Saporito, Giuliano Taglianetti, Simona Terracciano, Stefania Terracciano, Salvatore Villani.

Coordinamento del Comitato editoriale

Valerio Sarcone.

ISSN 2036-7821

amministrativ@mente
Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

L'affidamento degli appalti secondo le World Bank Procurement Regulations

di Simone Francario

(Avvocato, dottore di ricerca presso l'Università del Molise UNIMOL)

Sommario

1. Profili istituzionali e funzioni della World Bank; 2. Operazioni preliminari; 3. Le World Bank Procurement Regulations for IPF Borrowers per l'acquisto di beni, lavori e servizi: ambito di applicazione, policy e principi generali; 4. Governance; 5. La preparazione della gara, i documenti ufficiali e il loro contenuto; 6. La scelta della modalità di gara e di approccio al mercato; 7. I requisiti di partecipazione; 8. La presentazione delle offerte e i criteri di valutazione; 9. Le misure volte a prevenire i conflitti di interesse ed i fenomeni corruttivi; 10. I principi ispiratori delle WB Procurement Regulations e la loro convergenza con i principi "classici" dell'evidenza pubblicistica; 11. Osservazioni conclusive.

Abstract

As is well known, international procurements are excluded from the scope of national law of individual states and are regulated by international sources.
In particular, the international community has regulated this matter in different ways.
For example, so-called model laws have been adopted (such as the UNCITRAL Model law on Public Procurement, in its latest version of 2011), bilateral agreements have been signed (such as the recent Free Trade Agreement concluded between the United Kingdom and the European Union in the aftermath of the so-called Brexit) as well as multilateral agreements (such as the Government Procurement Agreement concluded within the World Trade Organization).
Furthermore, international organizations have been created with the function, among others, of organizing and awarding public contracts according to their own rules; for instance, the World Bank which, among the various functions attributed to it by the States, can finance the implementation of public contracts, which will be awarded according to rules of international law provided by the World Bank itself.
This paper, part of a broader study on public contracts awarded according to the rules of international law, focuses, in particular, on examining the rules and principles governing the awarding of contracts by the World Bank, emphasizing that the choice of the private contractor does not take place "iure privatorum," but follows a procedure that is, in any case, governed by public-law rules and principles.

* *Il presente lavoro è stato sottoposto al preventivo referaggio secondo i parametri della double blinde peer review.*

ISSN 2036-7821

1. Profili istituzionali e funzioni della World Bank.

La World Bank (WB) è una organizzazione finanziaria internazionale[1] che fu istituita insieme all'International Monetary Fund (IMF) nel luglio del 1944 a seguito degli accordi di Bretton Woods[2].

Essa è una organizzazione internazionale di tipo chiuso in quanto è composta solamente dagli Stati che già siano parte dell'IMF ed ogni Stato, all'interno della World Bank, è firmatario di una quota azionaria variabile che viene determinata in base ad alcuni fattori come il reddito, i flussi commerciali e le riserve ufficiali[3].

La sua struttura richiama l'idea di una "cooperativa di stati" in quanto possono essere membri della World Bank solamente gli Stati sovrani e i suoi servizi sono effettuati a favore dei suoi membri più poveri anche se, tuttavia, non bisogna

---

[1] Ad oggi il termine World Bank è utilizzato in via esemplificativa per indicare una istituzione più complessa e articolata: sarebbe infatti più corretto parlare di World Bank Group, il quale è composto da cinque diversi enti.

Cfr. a riguardo K. MARSHALL, *The world bank from reconstruction to development to equity*, Abingdon, Routledge, Oxon, 2008, p. 6: "*The World Bank should be seen as composed of several different institutions, with different characters and mandates. The principal institutions include the IBRD, also confusingly called the World Bank; the International Development Association (IDA), created in 1960 as a fund for concessional financing; and the International Finance Corporation (IFC), which lends to private companies for private-sector projects. […] The World Bank Group also includes two other distinct though much smaller legal entities. The Multilateral Investment Guarantee Agency (MIGA) provides insurance to private companies against political risk, and the International Center for the Settlement of Investment Disputes (ICISD) completes the World Bank Group.*"

Inoltre, a seguito della creazione delle Nazioni Unite, dopo diverse discussioni, fu raggiunto un accordo per far diventare sia la WB che l'IMF agenzie speciali delle Nazioni Unite, pur mantenendo alcuni caratteri di specialità.

Infatti, come prosegue la stessa K. MARSHALL, *The world bank from reconstruction to development to equity*, op. cit., p. 35, "*After several rounds of rather tense discussions, these leaders reached a formal agreement in November 1947 making the World Bank and the IMF specialized agencies of the UN. However, they were and have remained 'rather special agencies.' The clear intention of the World Bank and the IMF to maintain their financial autonomy gave rise to complex arrangements for coordinating the work of both institutions with the UN system*."

Per un'analisi approfondita della storia, struttura e funzioni della World Bank si rinvia, *ex multis*, a WORLD BANK STAFF, *Guide to the World Bank*, Washington, World Bank Publications, 2003; WORLD BANK GROUP, *The World Bank Group A to Z*, Washington, World Bank Publications, 2016.

[2] Nell'ambito di una vastissima letteratura, per un'analisi più approfondita degli esiti e delle istituzioni nascenti dalla conferenza di Bretton Woods si rinvia a MAZZONI e M.C. MALAGUTI, *Diritto del Commercio Internazionale*, Giappichelli Editore, Torino, 2019, pp. 49 e ss.

Per un approfondimento sulle teorie economiche sviluppatesi in seno a tale conferenza e relative al fenomeno della liberalizzazione dei mercati internazionali si rinvia, *ex multis*, a J. JACKSON, *The World Trading System – Law and Policy of International Economic Relations*, Mit Press, Cambridge, 1997; N. ACOCELLA, *La globalizzazione e l'equilibrio economico mondiale*, Carocci Editore, Roma, 2020, pp., 87 e ss.

Infine, con particolare riferimento agli effetti prodotti nel settore dei contratti pubblici si rinvia, *ex multis*, a S. ARROWSMITH, *National and International Perspectives on the Regulation of Public Procurement: Harmony or Conflict?*, in *Public Procurement: Global Revolution* (editori S. ARROWSMITH e A. DAVIES), Kluwer Law International, Londra, 1998, p. 10 e ss.

[3] Cfr. International Bank for Reconstruction and Development, Articles of Agreement, art. 2, section I, lett. a), b).

Sul punto cfr. anche U. DRAETTA, *Principi di diritto delle organizzazioni internazionali*, Milano, Giuffrè, 2020, p. 63, dove a riguardo della membership della WB si specifica che "*in alcuni casi, la qualità di membro di un'organizzazione internazionale è un requisito indispensabile per essere membro di un'altra organizzazione internazionale, come avviene, per esempio, per la BANK* [acronimo che sta ad indicare la World Bank], *i cui membri devono anche essere membri dell'IMF (art. II, sez. 1, dell'accordo istitutivo della BANK)*."

ISSN 2036-7821

scordare che gli equilibri di *governance* interni alla WB, determinati in primo luogo dall'accentramento delle maggioranza delle quote azionarie a favore dei Paesi più ricchi, comportano l'indebolimento del fine mutualistico in quanto il potere decisionale è accentrato nelle mani di questi ultimi, i quali, in ultima analisi, devono decidere caso per caso se aiutare o meno i Paesi più poveri[4].

In principio, la World Bank era denominata International Bank for Reconstruction and Development (anche semplicemente "IBRD") e la sua funzione originaria era, appunto, quella di finanziare la ricostruzione post bellica dei Paesi Europei e Asiatici usciti devastati dal secondo conflitto mondiale[5].

Esaurita la prima delle sue funzioni, essa si è concentrata sulla sua seconda grande missione istituzionale, ossia la riduzione della povertà e la promozione dello sviluppo delle Nazioni più arretrate[6].

Questa sua missione è stata caratterizzata da una spiccata eterogeneità di interventi in quanto, con il passare del tempo, il concetto di promozione dello "sviluppo" si è arricchito sempre di nuovi significati e contenuti (dagli aiuti per la transizione delle economie dei Paesi ex socialisti fino ad arrivare alla tutela dell'ambiente), così come ci si rese conto (grazie anche alle teorie di importanti economisti, tra cui premi Nobel

---

[4] Cfr. A.M. BOCCHI e M. PIAZZA, *La Banca Mondiale*, Bologna, Il mulino, 2007, p. 27: "*La Banca Mondiale è spesso definita come una 'cooperativa di Stati' dal momento che possono farne parte solo Stati sovrani e i suoi servizi sono rivolti ai (più poveri tra i) paesi membri. La natura mutualistica tende però a smarrirsi in un'istituzione il cui potere decisionale è nelle mani dei paesi più ricchi e i cui clienti sono i membri più poveri.*"

[5] *Ex multis*, sulla storia e le attività compiute dalla World Bank nei primi anni della sua istituzione si rinvia a M. ALACEVICH, *The Political Economy of the World Bank: The Early Years*, Stanford, Stanford University Press, 2009; D. KAPUR, J. P. LEWIS e R. C. WEBB, *The World Bank: History*, Washington, Brookings Institutions Press, 1997; E. S. MASON e R. E. ASHER, *The World Bank since Bretton Woods*, Washington, Brookings Institutions, 1973.

Inoltre, come è stato sottolineato dalla dottrina in relazione ai primi anni di attività della World Bank, fin da subito ci si rese conto che il compito di ricostruire il mondo post bellico era una sfida troppo grande per la neoistituita organizzazione internazionale, la quale, tra le tante cose, si trovava ancora in una situazione di assestamento, con un sistema di finanziamento provvisorio, pochi fondi a disposizione, poco personale e procedure ancora da sviluppare. Questa missione, come è noto, fu poi assolta principalmente dal Governo americano tramite l'elaborazione del Piano Marshall.

A riguardo anche K. MARSHALL, *The world bank from reconstruction to development to equity*, op. cit., p. 29, ribadisce che: "*However, the postwar reconstruction challenges were soon recognized to be vastly greater and more urgent than the fledging institution was in any position to meet. Further, the Bank's financing structure was still provisional, untested, and heavily dependent on the capital the US had paid in dollars; the institution had no operating procedures and only a small staff. These circumstances led the US government to rethink its approach to reconstruction, and to design a US-led and US-financed process that left the World bank entirely to the side. Secretary of State George C. Marshall announced the Marshall Plan (or the European Recovery Program, as it was formally known) in June 1947 in an address at Harvard University, and it immediately became the focus and fulcrum for reconstruction.*"

[6] Cfr. A.M. BOCCHI e M. PIAZZA, *La Banca Mondiale*, op. cit., p. 52 dove si legge che: "*Una delle più importanti fonti di assistenza allo sviluppo, la banca mondiale ha l'obiettivo di trasformare le risorse dei paesi ricchi in crescita e sviluppo dei paesi poveri. L'ispirazione di fondo è rimasta quella delle origini: lo sviluppo e la prosperità mondiali sono essenziali per evitare squilibri economico-sociali che comportino altre guerre. Le priorità concrete sono però mutate nel corso del tempo; la ricostruzione postbellica e la costruzione di infrastrutture nei paesi poveri prima, il contenimento delle crisi, l'equilibri macroeconomico e le liberalizzazioni poi e, oggi, la lotta alla povertà, il miglioramento delle condizioni di vita nel mondo in via di sviluppo e la riduzione del divario Nord-Sud.*"

ISSN 2036-7821

per l'economia) che il concetto di povertà non è causato solamente dalla scarsità di reddito o di consumi ma anche da altri fattori molto diversi tra di loro[7].
In base a ciò, essendo impegnata su più fronti, l'azione della WB ha assunto progressivamente un approccio sempre più multidisciplinare e multisettoriale su scala globale[8].
Le sue operazioni dunque, dunque, coprono moltissimi ambiti[9], dal privato al pubblico, tra cui, per citarne alcuni, possono essere citati gli interventi in materia di educazione, salute, nutrizione, protezione del territorio, sviluppo agricolo, lotta alla corruzione, ed anche in particolare gli investimenti nelle infrastrutture e risorse umane, così come varie azioni a tutela dell'ambiente, disparità di genere e tanti altri[10].

[7] Si fa riferimento, ad esempio, al premio Nobel per l'economia nel 1998, Amartya Sen il quale aveva rilevato come la povertà fosse composta da più facce. Al fine di combatterla in maniera efficace, non è necessario guardare solo ai mezzi volti a contrastare la scarsità di reddito o di consumi, ma bisogna anche intervenire sulla mancanza di opportunità educative, assenza di cure mediche, malnutrizione, vulnerabilità agli eventi naturali e ai conflitti armati ed anche alla ridotta rappresentanza politica.

[8] Cfr. K. MARSHALL, *The world bank from reconstruction to development to equity*, op. cit., p. 22, dove l'A. afferma che: "*The World bank, among others development institutions, is privileged by its global reach, multilateral character, access to resources, and breadth of activity. This explains both the central role it plays on development issues as different as avian flu, global warming, clean water supplies, preschool education, and nutrition, and also, to a degree, the lightering rod of controversy it attracts.*"

[9] Per avere un'idea più precisa dei tanti settori in cui opera la World Bank basta anche guardare ai c.d. "*Millennium Development Goals*", ossia una serie di obiettivi, comuni a tutti i Paesi, proclamati in sede di Assemblea Generale delle Nazioni Unite a ridosso dell'inizio del XXI secolo e da raggiungersi tramite l'azione congiunta di più soggetti internazionali, quali, appunto la World Bank.

Cfr. WORLD BANK STAFF, *Guide to the World Bank*, op. cit., p. 34: "*The Millennium Development Goals identify -and quantify- specific gains that can be made to improve the lives of the world's poor people. The aim is to reduce poverty while improving health, education, and the environment. These goals were endorsed by 189 countries at the September 2000 UN Millennium General Assembly in New York. They provide a focus for the efforts of the World Bank Group, other multilateral organizations, governments, and other partners in the development community -a focus on significant, measurable improvements. Sometimes abbreviated as MDGs, the Millennium Development Goals grew out of the agreements and resolutions of world conferences organized by the U.N. in the past decade.*"

Come si legge sempre in WORLD BANK STAFF, *Guide to the World Bank*, op. cit., p. 35, i *Millennium Development Goals* del 2000 erano i seguenti: "*Eradicate extreme poverty and hunger: halve the proportion of people living on less than one dollar a day, halve the proportion of people who suffer from hunger; Achieve universal primary education: ensure that boys and girls alike complete primary schooling; Promote gender equality and empower women: eliminate gender disparity at all levels of education; Reduce child mortality: reduce by two-thirds the under-five mortality rate; Improve maternal health: reduce by three-quarters the maternal mortality rate; Combat HIV/AIDS, malaria, and other diseases: reverse the spread of HIV/AIDS, reverse the incidence of malaria and other major diseases; Ensure environmental sustainability: integrate sustainable development into country policies and reverse loss of environmental resources, halve the proportion of people without access to potable water, significantly improve the lives of at least 100 million slum dwellers; Develop a global partnership for development: raise official development assistance, expand market access, encourage debt sustainability.*"

[10] Per un esame più approfondito dei singoli settori di intervento della World Bank si rinvia a WORLD BANK STAFF, *Guide to the World Bank*, op. cit., p. 109 e ss.

ISSN 2036-7821

Oggi, dunque, la sua funzione prioritaria è quella di "*to end extreme poverty*" e di "*to promote shared development*."[11]

Per raggiungere questi scopi la WB (nello specifico ci si riferisce alla IBRD), fin dalla sua istituzione, ha operato a stretto contatto con i governi dei Paesi più in difficoltà a favore dei quali, tra i vari mezzi a sua disposizione[12], può concedere anche finanziamenti per realizzare importanti commesse pubbliche, la cui realizzazione si inserisce in un disegno più ampio[13].

La World Bank svolge in questo caso operazioni di Investment Project Financing (IPF): uno Stato A elabora un progetto di sviluppo della propria economia generale e di crescita; tale progetto viene discusso insieme alla World Bank e ad altri eventuali finanziatori (come ad esempio, l'IMF); se approvato, la World Bank fornisce allo Stato A i fondi per eseguirlo, per intero o anche solo in parte; questi fondi, nel dettaglio, verranno poi utilizzati dallo Stato A per realizzare le operazioni comprese nel progetto tra cui lo svolgimento di tutte le gare pubbliche necessarie a tal fine, le quali costituiscono, di norma, la strumento più importante per portare a compimento l'intero progetto[14].

---

[11] Come si legge anche nella sezione I del Procurement Guidance, A beginners guide for Borrowers, Procurement under World Bank Investment Project Financing, redatto ufficialmente dalla World Bank: "*The World Bank Group (WBG) is one of the world's largest sources of funding and knowledge for developing countries. The WBG has two goals; 1. to end extreme poverty; and 2. promote share prosperity in a sustainable way. The WBG comprises five institutions. These institutions work together for sustainable solutions that reduce poverty and build shared prosperity in developing countries.*"

[12] Per l'analisi delle varie modalità di intervento della World Bank si rinvia a WORLD BANK STAFF, *Guide to the World Bank*, op. cit., p. 33 e ss.

[13] La World Bank fin da subito ha utilizzato questa modalità d'intervento finanziando le gare pubbliche svolte da vari Paesi sparsi in tutto il mondo.

In merito ai caratteri dei primi appalti finanziati dalla World Bank, T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, in *Public Procurement: Global Revolution*, (editori S. ARROWSMITH e A. DAVIES), Londra, Kluwer Law International, 1998, p. 141, scrive che: "*The nature of the existing World Bank procedures is to some extent a factor of the historical origin of World Bank procurement. It is therefore useful to highlight a few points relating to early World Bank procurement. First it can be noted that the World Bank's first ventures were into large-scale industrial projects, such as infrastructures, steel mills, dams and pulp and paper mills. These projects required set forms of bidding document and contract to cope with the very large size of these early projects: thus forms for the procurement of works, consultancies and goods were developed. Only the largest firms could undertake such projects; they were able to employ many of their own permanent stuff. Secondly, there was difficulty in communications after the Second World War, especially in the Third World Countries. There was little telex, scarce courier services and no computers. Airmail was a comparatively new phenomenon. Thirdly, there was a very different procurement philosophy, as already mentioned in the introduction.*"

[14] Secondo la definizione fornita dalla stessa World Bank, nello specifico "*Investment Project Financing (IPF) is one of the ways Bank financing is provided to countries. This can take the form of a IBRD loan, or IDA credit/grant or guarantee. IPF supports projects with defined development objectives, activities, and results, and disburses the financing against specific eligible expenditures. IPF provides funding for activities that produce the physical/social infrastructure necessary to reduce poverty and create sustainable development. To create this infrastructure, Borrowers use the funds from IPF grants, loans and credits to procure Goods, construction (Works), other Non-Consulting and Consulting Services.*" (Sezione I, p. 2, del Procurement Guidance, A beginners guide for Borrowers, Procurement under World Bank Investment Project Financing.)

ISSN 2036-7821

Queste gare, dunque, possono essere inquadrate come appalti pubblici di carattere internazionale in quanto finanziati, in tutto o in parte, dalle risorse concesse dalla WB.

Tali contratti pubblici presentano immediatamente tre importanti peculiarità.

La prima è che il rapporto giuridico alla base dell'intera operazione è tripartito: la World Bank concede un prestito allo Stato A per realizzare una gara pubblica, lo Stato A che riceve i fondi (Borrower) svolge la gara e infine l'eventuale impresa aggiudicataria stipula il contratto direttamente con lo Stato A; durante tutta la procedura, comunque, è presente la World Bank che ne controlla il regolare svolgimento.

La seconda è che la concessione dei fondi necessari per la realizzazione della gara pubblica ha sempre come obiettivo ultimo quello di "*to end extreme poverty*" e di "*to promote shared development*."

La terza è che la gara si dovrà svolgere alla luce delle regole all'uopo previste dalla WB.

Tali regole precedentemente erano contenute nelle Bank Guidelines on Procurement under IBRD Loans and IBRD Credit del 1995 e, per quanto riguarda l'affidamento dei contratti di consulenza, nelle Guidelines on the Use of Consultants by World Bank Borrowers and by the World Bank as Executing Agency del 1997[15].

Oggi invece, a seguito di recenti riforme, questi testi sono stati modificati e sostituiti dalle Procurement Regulation for IPF Borrowers (anche semplicemente "WB Procurement Regulations") che regolano sia l'affidamento dei contratti di beni, lavori e servizi in generale, sia dei contratti di consulenza[16].

---

[15] Come sottolineato da F. BORSON, *Reforms under the World Bank Procurement and the Policy implications for Developing Countries*, in *European Procurement & Public Private Partnership Law Review* (EPPPL), 12, n. 2, 2017, p. 148, la riforma della previgente normativa si era resa necessaria in quanto questa risultava ormai obsoleta ed inadatta a soddisfare le moderne e molteplici esigenze delle pubbliche amministrazioni. Secondo l'autore, infatti: "*In 2012, the Bank launched a three-year comprehensive reform process into its procurement policies, leading to the adoption of a new policy framework on procurement. The reform aims at modernizing the Bank's procurement approach and to move away from a one-size-fits-all policy to a fit-for-purpose policy approach- This review process is significant in that, it fundamentally reviewed the Bank's operational policies, its internal governance structure and its overall policy objectives.*"

[16] Per un'analisi dettagliata delle principali differenze tra l'attuale normativa e la sua versione antecedente si rinvia a W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, Londra, Bloomsbury Publishing, 2017, pp. 58 e ss.

Ex multis, sulle vigenti World Bank Procurement Regulations si vedano anche W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit.; J. GORSKI, *The World Bank's New Procurement Regulations*, in *European Procurement & Public Private Partnership Law Review*, 2016, pp. 301-310; P. TREPTE, *All change at the World Bank? The new procurement framework*, in *Public Procurement Law Review*, 2016, pp. 123 e ss.; S. WILLIAMS-ELEGBE, *The Changes to the World Bank's Procurement Policy and the implications for African Borrowers*, in *African Public Procurement Law Journal*, 2014, pp. 22 e ss.

Più in generale, sul tema degli appalti organizzati dalle organizzazioni internazionali si rinvia, *ex multis*, a E. MORLINO, *Procurement by International Organizations – A global administrative law perspective*, Cambridge, Cambridge University Press, 2019.

ISSN 2036-7821

Per quanto riguarda la loro natura giuridica, le WB Procurement Regulations possono essere inquadrate come fonti di terzo grado del diritto internazionale, in quanto atti emanati da una organizzazione internazionale, e pertanto subordinate alla consuetudine e ai trattati[17].
Tali norme hanno valenza esterna, chiaramente *inter partes*, in quanto si rivolgono nei confronti degli Stati membri della WB che richiedono il finanziamento e hanno anche efficacia vincolante, considerato, appunto, che per espressa disposizione trovano necessaria applicazione laddove una gara pubblica sia finanziata dalla WB[18].
Infine, se si guarda la normativa sostanziale ivi contenuta, l'intera procedura di affidamento dei contratti pubblici finanziati dalla WB può essere in generale divisa in due grandi macro aree: la prima riguarda una serie di operazioni preliminari che devono essere svolte principalmente tra lo Stato che richiede il prestito e la World Bank; la seconda riguarda lo svolgimento vero e proprio della gara pubblica ad opera dello Stato borrower secondo le regole previste nelle WB Procurement Regulations.

2. Operazioni Preliminari.

Le operazioni preliminari si aprono con delle riunioni esplorative e conoscitive durante le quali la WB ed uno Stato discutono delle strategie necessarie per ridurre la povertà e promuovere lo sviluppo di quest'ultimo[19].

---

[17] Cfr. U. DRAETTA, *Principi di diritto delle organizzazioni internazionali*, op. cit., p. 194 dove, in generale, in merito agli atti emanati dalle organizzazioni internazionali si afferma che: "*La produzione di atti giuridici da parte degli organi delle organizzazioni internazionali riposa su apposite previsioni statutarie e, quindi, costituisce diritto secondario nel contesto delle fonti dell'ordinamento interno dell'organizzazione. Tali atti giuridici possono avere una rilevanza meramente interna, cioè nell'ambito del solo ordinamento interno dell'organizzazione, o anche una rilevanza internazionale, perché diretti ad altri soggetti di diritto internazionale o, comunque, implicanti degli obblighi per questi ultimi. In questo secondo caso gli atti emanati dalle organizzazioni internazionali sono atti giuridici internazionali e, in particolare, fonti di terzo grado del diritto internazionale, dopo, cioè, le consuetudini e, per alcuni, i principi (fonti di primo grado) e dopo i trattati (fonti di secondo grado).*"

[18] Cfr. U. DRAETTA, *Principi di diritto delle organizzazioni internazionali*, op. cit., pp. 199 e ss., dove l'A. dopo aver ribadito che l'emanazione da parte delle organizzazioni internazionali di atti aventi natura vincolante rappresenta più l'eccezione che la regola, in merito agli effetti di tali atti specifica a riguardo che "*Gli atti di natura vincolante possono avere, a carico degli Stati membri, sia un effetto, per così dire, reale, che obbligatorio. Nel primo caso (si consideri, ad esempio, la determinazione del pagamento di un contributo) non v'è bisogno di alcun provvedimento dello Stato perché l'atto possa dispiegare i suoi effetti. Nel secondo caso, che è molto più frequente, l'emanazione dell'atto da parte dell'organizzazione internazionale comporta l'obbligo per gli Stati membri di adottare i necessari procedimenti interni di esecuzione e attuazione, a seconda delle rispettive norme costituzionali. Se gli Stati non adempiono quest'obbligo, incorrono in una responsabilità internazionale, oltre che ai sensi dell'ordinamento interno dell'organizzazione*."

[19] A riguardo si è soliti parlare di "*project cycle*" dei progetti finanziati dalla World Bank. Le fasi che portano all'approvazione ed esecuzione del progetto sono cinque e possono essere così schematizzate: identificazione, preparazione, approvazione, negoziazione del prestito, esecuzione del progetto.
Nello specifico durante la prima fase, ossia "*During identification, both governments and the Bank are involved in analyzing development strategies for the borrower's economy as a whole and in identifying projects that support those strategies. When the project identification is completed, the Project Information Document (PID) will be available through the World bank's Project Database. The PID includes contact information for the Project Implementing Agency, as well as*

ISSN 2036-7821

Scelta una determinata strategia da seguire, si apre una fase istruttoria dove lo Stato elabora un proprio progetto[20] per raggiungere gli obiettivi di cui sopra, lo discute in Parlamento, e successivamente lo espone alla WB alla quale indica, in concreto e tramite determinati documenti standard previsti dalla stessa WB, in che modo intende attuarlo, gli strumenti necessari (ossia, le gare pubbliche che intende svolgere) e i fondi di cui necessita[21].

In particolare, durante la fase di preparazione del progetto prescelto, considerato che spesso trattasi di operazioni di notevole grandezza e complessità, lo Stato, come spesso accade, può scegliere di ingaggiare una società di consulenza al fine di farsi aiutare nella redazione del progetto stesso[22].

---

the World Bank Task Team Leader." Cfr. Il sito ufficiale della World Bank, presso https://www.worldbank.org/en/projects-operations/products-and-services/brief/monthly-operational-summary

Per un'analisi analitica dello svolgimento del *project cycle* si rinvia a W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., pp. 77 e ss.; WORLD BANK STAFF, *Guide to the World Bank*, op. cit., p. 55 e ss.

Cfr. Anche T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, in *Public Procurement: Global Revolution,* op. cit., p. 143.

[20] Cfr. A.M. BOCCHI e M. PIAZZA, *La Banca Mondiale*, op. cit., p. 56, dove gli AA. dopo aver specificato che l'approccio della World Bank è un approccio di tipo casistico, nel senso che "*non esistono ricette da applicare in maniera rigida, e che per accrescere l'efficacia delle operazioni, ogni intervento dovrebbe (cercare di) tenere conto delle specificità del contesto locale e delle interrelazioni tra i diversi aspetti -economici, sociali, istituzionali – dello sviluppo*", tale approccio si traduce nella "*redazione -da parte dei paesi in via di sviluppo- di proprie strategie per la riduzione della povertà e la loro presentazione in parlamento e alla comunità internazionale. In concreto, ogni governo -anziché adeguarsi passivamente ai* desiderata *delle istituzioni multilaterali e dei donatori bilaterali – presenta un proprio documento che, formalizzando le priorità del paese, specifica le attività previste nei tre anni successivi, esponendo in dettaglio le politiche macroeconomiche, sociali, e istituzionali necessarie per lo sviluppo, i piani strategici di riforma, le principali fonti di finanziamento e gli aiuti finanziari dall'estero di cui necessita*."

[21] Secondo la World Bank, presso https://www.worldbank.org/en/projects-operations/products-and-services/brief/monthly-operational-summary, "*Preparation is the responsibility of the borrower. During preparation, the technical and institutional alternatives for achieving a project's objectives are identified and discussed. Preparation usually requires feasibility studies followed by more detailed studies of the alternatives that promise to yield the most satisfactory results. The environmental assessment is usually carried out during this phase -see below for more information on environmental assessment. In this stage of the project cycle, borrowers often supplement their own efforts by hiring consultants to carry put a major part of the work.*"

Tra i documenti più importanti che lo Stato borrower deve fornire durante la fase di istruzione del progetto vi sono il Project Procurement Strategy for Development (PPSD) e il Procurement Plan (PP), i quali sono disciplinati nelle World Bank Procurement Regulation for IPF Borrowers, Section IV, 4.1, 4.2, 4.3, 4.4, 4.5.

In sintesi, il Project Procurement Strategy for Development, ai sensi dell'art. 4.1, è necessario per ogni Progetto finanziato tramite IPF e "*shall address how procurement activities will support the development objectives of the project and deliver the best Value for Money (VfM) under a risk-based approach. It shall provide adequate justification for the selection methods in the Procurement Plan. The level of detail and analysis in the PPSD shall be proportional to the risk, value and complexity of the project procurement*."

Il Procurement Plan, invece, ai sensi dell'art. 4.4 "*shall include: a. a brief description of the activities/contracts; b. the selection methods to be applied; c. cost estimates; d. time schedules; e. the Bank's review requirements; f. the applicable Procurement Documents; and g. any other relevant procurement information*."

[22] Come evidenziato in T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 143, "*Many consultancy contracts are awarded in connection with World bank projects. At the start of a project, consultancies are more frequent than later on. They can vary from pre-investment studies, through services for*

ISSN 2036-7821

Anche questo aspetto è disciplinato dalle regole della World Bank la quale fissa alcuni principi e norme che devono essere rispettati anche nella procedura di scelta della società di consulenza[23].

Successivamente, la WB sulla base dei dati forniti dallo Stato e/o di quelli acquisiti direttamente da lei decide se approvare o meno il progetto in questione, il quale, tuttavia, ancora non risulta eseguibile[24].

Infatti, parallelamente allo svolgimento delle fasi appena elencate, lo Stato negozia con la World Bank l'accordo per il prestito vero e proprio (c.d. Loan Agreement)[25] e, una volta che quest'ultimo è stato concesso ed è divenuto effettivo, inizia la fase di implementazione del progetto, ossia, viene indetta dallo Stato borrower la procedura di evidenza pubblica preventivamente approvata e necessaria per la riuscita del progetto[26].

---

implementation to smaller services by individual consultants. […] The Bank seeks to encourage and develop domestic consulting firms. Therefore, foreign consulting firms are encouraged to sub-contract as much work as possible to domestic firms, and their bids are marked up for their efforts towards this end."

[23] Le principali norme che regolano il procedimento di selezione delle società di consulenza sono contenute nella sezione VII, artt. 7.1-7.34, della World Bank Procurement Regulation for IPF Borrowers.

[24] Sempre secondo la World Bank, presso https://www.worldbank.org/en/projects-operations/products-and-services/brief/monthly-operational-summary, "*Project Appraisal, the responsibility of the Bank, provides a comprehensive review of all aspects of the project (technical, institutional, economic, and financial) and lays the foundation for implementing the project and evaluating it when completed. Conducted by Bank staff, project appraisal may be supplemented by individual experts. A Project Appraisal Document (PAD) is published following this stage*."

[25] Sempre secondo la World Bank, presso https://www.worldbank.org/en/projects-operations/products-and-services/brief/monthly-operational-summary, "*During Negotiations, discussions are held between the Bank and the borrower and agreements reached are contained in the draft loan, credit or grant documents. Upon completion of negotiations, the project is then presented to the Executive Directors of the Bank for their consideration. After approval, the loan, credit or grant agreement is signed*."

Cfr. Anche T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, in *Public Procurement: Global Revolution*, op. cit., p. 143 dove si evidenzia che: "*Parallel with this process, the World bank and its client will have been negotiating the loan agreement. Although mainly concerned with financial affairs, such as the amount of the loan, the methods of payment and timing of repayment, the loan agreement will also highlight the main management and procurement issues of the loan.*"

Per un'analisi più dettagliata del contenuto del Loan Agreement si rinvia a W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., pp. 55 e ss. Come inquadramento generale, l'A., a p. 55, scrive che: "*A loan agreement is a simple contractual document between the borrower country and the lender, which contains information on the general conditions of the contract, the amount of the loan and the payment terms, including payments dates, the project to which the loan relates remedies of the lender, the effectiveness of the agreement and termination provisions. The loan agreement is a standardized document and will normally contain the basic information on the front-end fee, which is usually 0.25 per cent of the loan amount, payable on loan effectiveness; the lending rate, which varies depending on the nature of the financed project; a commitment fee, (which may be waived); as well as the maturity term.*"

[26] Sempre secondo la World Bank, presso https://www.worldbank.org/en/projects-operations/products-and-services/brief/monthly-operational-summary, "*Implementation of a project usually starts after the loan, credit or grant is declared effective, which can normally be expected to take a few months after signings. Contractors and suppliers, therefore, should contact borrowers expressing their interest in specific projects. They should obtain information on what goods and service will be needed, and when and how to submit bids and proposals. During implementation, consultants are often used to provide technical assistance and other project implementation support. As contracts for consulting services are*

ISSN 2036-7821

3. Le World Bank Procurement Regulations for IPF Borrowers per l'acquisto di beni, lavori e servizi: ambito di applicazione, policy e principi generali.

Quando un appalto è finanziato in tutto o in parte dalla World Bank, la regola generale è che la fonte principale dell'intera procedura sia costituita dalle WB Procurement Regulations for IPF Borrowers (WB Procurement Regulations), aggiornate alla quarta edizione del 2020[27], le quali si applicano agli appalti per l'acquisto di beni, lavori, servizi non di consulenza e servizi di consulenza[28].

Innanzitutto, bisogna specificare che l'applicazione delle World Bank Procurement Regulations va coordinata con un altro accordo previamente concluso tra il Borrower e la World Bank (c.d. Legal Agreement).

A mente dell'art. 2.1 delle World Bank Procurement Regulations, il Legal Agreement è la fonte principale che regola il rapporto intercorrente tra lo Stato e la World Bank.

Le World Bank Procurement Regulations, invece, sono deputate esclusivamente a regolare lo svolgimento della gara pubblica in questione fino al momento della firma del contratto con l'eventuale aggiudicatario.

Infatti, il momento della conclusione del contratto costituisce un altro importante spartiacque per l'applicazione della normativa internazionale in esame: terminata la gara e firmato il contratto, infatti, è espressamente previsto che i successivi diritti e obblighi nascenti tra il Borrower e l'aggiudicatario non saranno governati né dalle World Bank Procurement Regulations né dal Legal Agreement, lasciando in questo caso lo spazio aperto all'utilizzo di altre discipline tra cui, eventualmente, quella interna[29].

---

not usually advertised, consultants, in particular, should contact the responsible implementing agency early in the project preparation period to express their interest."

[27] Questa regola generale in alcuni casi può subire delle eccezioni. Ad esempio, l'art. 2.2 della Sezione II prevede che le WB Procurement Regulations non si applicano agli appalti di beni, lavori, servizi non di consulenza e servizi di consulenza finanziati dalla World Bank quando: a) la WB agisce come garante o b) quando la WB concede prestiti a favore di borrowers privati.

Ancora, il successivo art. 2.3 prevede che per i contratti non finanziati dalla World Bank ma inclusi nell'ambito del progetto finanziato da quest'ultima, il borrower potrà non applicare le regole previste dalle WB Procurement Regulations ed utilizzare altre fonti qualora alla WB sia assicurato che: a) le diverse regole prescelte consentiranno al borrower di completare il progetto finanziato con diligenza ed efficienza; b) i beni, lavori, servizi alla base dei contratti non finanziati dalla WB siano: bb) di una qualità tale da essere compatibili con gli altri elementi del progetto ed i suoi obiettivi, bbb) saranno consegnati e completati tempestivamente e bbbb) il loro prezzo non avrà effetti negativi sull'economia dell'intero progetto.

L'art. 2.4 infine disciplina il caso di Alternative Procurement Arrangements: su richiesta del borrower la World Bank, in applicazione delle proprie regole e politiche, può: a) decidere di consentire l'applicazione di normative proprie di altre agenzie o organizzazioni, e può altresì acconsentire a che tali enti svolgano un ruolo centrale nello svolgimento della gara e nel suo controllo; b) decidere di consentire l'applicazione di normative proprie di una agenzia o ente del borrower.

[28] Cfr. WB Procurement Regulations Section I, art. 1.2.

[29] Cfr. WB Procurement Regulations Section II, art. 2.1.

ISSN 2036-7821

La *ratio* dell'utilizzo delle World Bank Procurement Regulations al posto della normativa nazionale è evidente: infatti, oltre all'interesse perseguito dallo Stato tramite la realizzazione della gara pubblica, vengono in rilievo anche altri interessi propri della WB, tra cui, in particolare, l'interesse a che i fondi concessi a prestito siano usati in maniera efficiente e solamente per acquistare beni e servizi ricompresi nel progetto previamente approvato[30].

Infatti, se tali fondi vengono utilizzati in maniera efficiente e la relativa gara pubblica si svolge in maniera altrettanto ottimale, allora, di conseguenza, si compie anche la missione principale della World Bank di "*end extreme poverty*" e di "*promote shared development*."[31]

Inquadrata la questione nei termini sopra indicati, va anche sottolineato che la preoccupazione relativa alla corretta allocazione ed al corretto utilizzo delle risorse è ancora più sentita se si considera il fatto che la WB opera proprio come ente di promozione dello sviluppo nei Paesi più poveri e/o meno sviluppati, i quali difficilmente sono dotati di un quadro normativo efficiente in materia di appalti pubblici e il rischio di cattiva gestione delle risorse è, conseguentemente, più elevato rispetto ai Paesi con una normativa più aggiornata.

Pertanto, per far fronte anche a queste esigenze, le norme contenute nelle WB Procurement Regulations "*are guided by the following core procurement principles: value for money, economy, integrity, fit for purpose, efficiency, transparency and fairness*."[32]

Sul punto anche T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 142, afferma che: "*In procurement projects financed by the World bank for client countries, the contracts for the goods, works and services that are needed in connection with the project are concluded between the client country and the contractors. However, as we have already noted above, the procurement procedures for these contracts are required to be conducted according to procurement policies and procedures specified by the World Bank itself.*"

Cfr. anche WORLD BANK, *World Bank Group and Public Procurement: an Independent Evaluation*, op. cit., p. 17: "*Equally, rights and obligations between the Bank and the country client need to be carefully balanced within the legal framework of Bank-client commitments. Contracts are made between a borrower/implementation agency and contractor, and the Bank is not a party to this.*"

[30] Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 16: "*As an international development institution, the World Bank funds capital intensive projects in developing countries, which are implemented by means of procurements in these countries. The regulation of public procurement by the development banks arose from a need to prevent the loss of funds channeled to developing countries as project finance.*"

Nello stesso senso anche WORLD BANK, *World Bank Group and Public Procurement: An Independent Evaluation*, Washington, World Bank Publications, 2015, p. 2, dove a proposito si sottolinea che "*World Bank operations are dominated by investment lending. Bank procurement policies and processes affect the development impact of Bank lending and influence public procurement practices. The Bank seeks to ensure that its funds are used for the purpose intended and that they support development effectively and efficiently. Thus, the extent to which Bank investment lending procurement policies support the effectiveness of Bank lending have a deep influence on development outcomes.*"

Cfr. anche A.M. BOCCHI e M. PIAZZA, *La Banca Mondiale*, op. cit., p. 64

[31] Cfr. WORLD BANK, *World Bank Group and Public Procurement: an Independent Evaluation*, op. cit., pp. 1-2: "*Good public procurement practices are a major determinant of the effectiveness of public expenditure. Effective procurement policies enable better use of governments budgets and are therefore an essential element of the Bank's poverty reduction focus.*"

[32] Cfr. WB Procurement Regulations Foreword e Section I.

ISSN 2036-7821

In questo modo, non solo viene garantito un certo livello di sicurezza nell'operazione di finanziamento compiuta dalla World Bank, ma allo stesso tempo le WB Procurement Regulations garantiscono anche che lo Stato che svolge la gara stipuli il contratto più adatto alle sue esigenze e con la migliore controparte contrattuale presente sul mercato.

Infine, non va dimenticato, in maniera similare con quanto avviene con la UNCITRAL Model Law on Public Procurement, l'utilizzo delle World Bank Procurement Regulations, costituendo anche esse applicazione della *best practice* seguita a livello internazionale, possono svolgere un'azione indiretta di armonizzazione dei principi e delle regole in materia di appalti pubblici a livello globale[33].

Gli Stati Borrowers, che in genere sono quelli che posseggono una legislazione particolarmente arretrata in materia di aggiudicazione dei contratti pubblici, quando si trovano a dover utilizzare le World Bank Procurement Regulations sono spinti anche ad aggiornare il proprio sistema alla luce di quanto previsto proprio dalla WB per una serie di importanti ragioni che si cercherà di illustrare in via di estrema sintesi[34].

In primo luogo, l'adeguamento o quanto meno avvicinamento al sistema normativo previsto dalla World Bank consentirebbe di raggiungere una maggiore efficienza in

---

Sul punto si veda anche F. BORSON, *Reforms under the World Bank Procurement and the Policy implications for Developing Countries*, op. cit., p. 147: "*As spelt out in its Articles of Agreement, the Bank has a duty to ensure that proceeds of any loan are used only for the purposes for which the loan was granted, with due considerations for economy and efficiency. The Bank sought to fulfil this obligation through the provision of very detailed, rule-based policies and procedures on how procurement funded by the Bank should be conducted.*"

[33] Come evidenziato anche da A.A.N. COMAS e N.F. MENDES DOS SANTOS, *Measuring Public Procurement Rules and Practices - Benchmarking a recurrent infrastructure contract*, in *Policy Research Working Paper*, (editore WORLD BANK GROUP), 2001, p. 5: "*However, since the early 1990s there has been a push to assess, identify and promote good practices in public procurement across the globe. The World Bank has played a crucial role in this area […]. The design of the indicator was also heavily influenced by the efforts of the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) to harmonize public procurement regulations, and to promote good public procurement governance in developing countries in particular. The indicator also builds on the provisions of the 2011 UNCITRAL Model Law on Public Procurement, which inspired multiple public procurement reforms in developing economies.*"

[34] Cfr. WORLD BANK, *World Bank Group and Public Procurement: an Independent Evaluation*, op. cit., p. 13: "*Over more than a decade, the Bank has played a lead role in advancing the global agenda of building and harmonizing good practice in public procurement, with many successes. The Bank's work is widely recognized and appreciated by development partners and client countries. […] The Bank's effort to coordinate with partners on reform, capacity building, and alignment of practices are varied: they are substantial in Mexico and the Philippines (where the Bank lead a multidonor coordination effort) but negligible in Indonesia and Turkey (in the former, the Bank has relinquished the lead role to the Australian Agency for International Development and the Millennium Challenge Corporation).*"

Sul punto, si rinvia anche a J. GORSKI, *The World Bank's New Procurement Regulations*, op. cit., p. 309, dove l'A. afferma che: "*The Procurement Regulations offer plentiful options of how to configure procurement processes (plus APAs if those options were insufficient), in order to attract borrowers who could now develop their national procurement systems and be compliant with international obligations without having to ring-fence various procurement regimes for various purposes.*"

ISSN 2036-7821

tale settore: le norme contenute nelle World Bank Procurement Regulations, come si vedrà, infatti, sono deputate anche al raggiungimento di questo obiettivo[35].
Oltre a questo importantissimo risultato sul piano interno, il riavvicinamento delle normative potrebbe aprire anche nuovi scenari a livello del commercio internazionale: da una lato consentirebbe al Paese in questione di entrare con più facilità all'interno di determinate organizzazioni internazionali (come ad esempio la WTO, all'interno della quale, possedendo una normativa in materia di contratti pubblici ispirata ai principi delle World Bank Procurement Regulations, potrebbe entrare a far parte senza particolari difficoltà del GPA), dall'altro potrebbe favorire la ricerca di nuovi partners commerciali (più inclini, in teoria, a cercare un accordo con un Paese che si presenti con un quadro normativo chiaro ed aggiornato e che permetta alle imprese straniere di partecipare nei propri mercati interni in condizioni di parità con le imprese locali) e infine aumenterebbe le possibilità per le proprie imprese nazionali di esplorare nuovi mercati (che in teoria, di conseguenza, potrebbero risultare "aperti" e senza barriere a condizione di reciprocità una volta stipulato un determinato accordo commerciale[36].
Il contenuto dei principi sopra richiamati, poi, è specificato in maniera puntuale nelle "World Bank Policy on Procurement in IPF and other operational procurement matters"[37] e può essere così riassunto: "*Value for money*" [38] (VfM) significa l'effettivo, efficiente ed economico uso di risorse; "*economy*" [39], che deve essere letto in stretto

[35] Sulle principali modifiche auspicabili a livello dei singoli ordinamenti nazionali in tema di public procurement, anche alla luce dell'applicazione delle World Bank Procurement Regulations, si rinvia *ex multis* a M. FAZEKAS e J.R. BLUM, *Improving Public Procurement Outcomes – Review of Tools and the State of the Evidence Base*, in *Policy Research Working Paper*, (editore WORLD BANK GROUP), 2021; WORLD BANK GROUP, *Benchmarking Public Procurement 2016 – assessing public procurement systems in 77 economies*, Washington, World Bank Publications, 2016; WORLD BANK GROUP, *Benchmarking Public Procurement 2017 – assessing public procurement systems in 180 economies*, Washington, World Bank Publications, 2017.

[36] Sul punto è opportuno rinviare alle opere citate nelle precedenti note tra cui WORLD BANK, *World Bank Group and Public Procurement: an Independent Evaluation*, op. cit.; A.A.N. COMAS e N.F. MENDES DOS SANTOS, *Measuring Public Procurement Rules and Practices - Benchmarking a recurrent infrastructure contract*, op. cit.; J. GORSKI, *The World Bank's New Procurement Regulations*, op. cit.

[37] Le "World Bank Policy on Procurement in IPF and other operational procurement matters" costituiscono un importante documento di carattere interno, rivolto principalmente alla World Bank stessa, che si inserisce nel quadro generale delle fonti che governano gli appalti pubblici finanziati con i fondi della World Bank. La funzione principale di tale documento è quella di indirizzo generale delle operazioni di *project funding* della World Bank, infatti, come sottolineato da W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 69: "*The Bank Policy sets out the vision for Bank funded procurement, lists the core procurement principles governing Bank funded procurement, as well as matters pertaining to governance in funded procurement, roles and responsibilities, alternative procurement arrangements and the Project Procurement Strategy Document.*"

[38] Cfr. World Bank Policy, Section III, lett. C, punto 1: "*The principle of value for money means the effective, efficient, and economic use of resources, which requires an evaluation of relevant costs and benefits, along with an assessment of risks, and non-price attributes and/or life cycle costs, as appropriate. Price alone may not necessarily represent value for money.*"

[39] Cfr. World Bank Policy, Section III, lett. C, punto 2: "*The principle of economy takes into consideration factors such as sustainability, quality, and non-price attributes and/or life cycle cost as appropriate, that support value for money. It*

ISSN 2036-7821

rapporto con il principio di VfM, si riferisce ad elementi ulteriori e non connessi al prezzo permettendo allo Stato banditore di incidere, tramite lo svolgimento della gara pubblica e sempre previo accordo tra la WB e il Borrower, anche nel settore economico, ambientale, sociale e di sviluppo nazionale; "*integrity*"[40] implica che fondi, risorse e autorità siano adoperati solamente allo scopo di raggiungere i fini prefissati dal progetto e per curare l'interesse pubblico e che, inoltre, non si verifichino conflitti d'interessi ed ogni soggetto coinvolto si astenga dal compimento di frodi e corruzioni in generale; "*fit for purpose*"[41] richiede che sia elaborato il miglior approccio possibile per sviluppare il progetto finanziato tenendo conto di tutte le circostanze del caso; "*efficiency*"[42] richiede che l'appalto sia proporzionato al valore e al rischio del progetto finanziato; "*transparency*"[43] autorizza e impone allo Stato e alla WB di svolgere appropriate attività di controllo durante lo svolgimento della gara e di rendere trasparente la loro azione, in primo luogo, tramite la conservazione e la disclosure dei documenti di gara; "*fairness*"[44] impone, tra le altre cose, che tutti i partecipanti siano trattati in maniera uguale senza effettuare discriminazioni[45].

---

permits integrating into the Procurement Process economic, environmental, and social considerations that the Bank has agreed with the Borrower. It also permits augmenting identified sustainability criteria with specific criteria in support of the Borrower's own sustainable procurement policy."

[40] Cfr. World Bank Policy, Section III, lett. C, punto 3: "*The principle of integrity refers to the use of funds, resources, assets, and authority according to the intended purposes and in a manner that is well informed, aligned with the public interest, and aligned with broader principles of good governance. The Bank therefore requires that all parties involved in the Procurement Process, including without limitation, Borrowers and sub-Borrowers (and other beneficiaries of Bank Financing); bidders, consultants, contractors, and suppliers; any sub-contractors, sub-consultants, service providers or suppliers; any agents (whether declared or not); and any of their personnel, observe the highest standard of ethics during the Procurement Process of Bank-financed contracts, and refrain from fraud and corruption, as that term is defined in the Anti-Corruption Guidelines.*"

[41] Cfr. World Bank Policy, Section III, lett. C, punto 4: "*The principle of fit for purpose applies both to the intended outcomes and the procurement arrangements in determining the most appropriate approach to meet the project development objectives and outcomes, taking into account the context and the risk, value, and complexity of the procurement.*"

[42] Cfr. World Bank Policy, Section III, lett. C, punto 5: "*The principle of efficiency requires that Procurement Processes be proportional to the value and risks of the underlying project activities. Procurement arrangements are generally time-sensitive and strive to avoid delays.*"

[43] Cfr. World Bank Policy, Section III, lett. C, punto 6: "*The principle of transparency requires that the Borrower and the Bank enable appropriate review of the procurement activities, supported by appropriate documentation and disclosure. Transparency requires (i) that relevant procurement information be made publicly available to all interested parties, consistently and in a timely manner, through readily accessible and widely available sources at reasonable or no cost; (ii) appropriate reporting of procurement activities; and (iii) the use of confidentiality provisions in contracts only where justified.*"

[44] Cfr. World Bank Policy, Section III, lett. C, punto 7: "*The principle of fairness refers to (i) equal opportunity and treatment for bidders and consultants; (ii) equitable distribution of rights and obligations between Borrowers and suppliers, bidders, consultants, and contractors; and (iii) credible mechanisms for addressing procurement-related complaints and providing recourse. Open competitive procurement is the Bank's preferred procurement approach, whenever possible, to maximize fairness of opportunity to bid. Whenever possible, the Bank requires that eligible individuals and firms be given the same opportunities to compete for Bank-financed activities.*"

[45] Cfr. F. BORSON, *Reforms under the World Bank Procurement and the Policy implications for Developing Countries*, op. cit., p. 148: "*The Bank's new policy framework became effective in July 2016 and it must be followed by borrowers when implementing investment projects financed by the Bank. […] The framework introduces, for the first time, an explicit vision*

ISSN 2036-7821

4. Governance.

Quando trovano applicazione le World Bank Procurement Regulations, la World Bank in primo luogo si preoccupa di chiarire i meccanismi di governance e le aree di responsabilità dei due maggiori soggetti coinvolti nell'operazione: ossia lo Stato Borrower e la WB stessa.

A riguardo è previsto che il Borrower sarà responsabile dello svolgimento dell'intera gara in base alle regole contenute nelle World Bank Procurement Regulations[46], mentre la World Bank, dall'altro lato, è tenuta a compiere determinate operazioni di controllo al fine di verificare che i fondi concessi siano utilizzati in maniera efficiente e solamente per il raggiungimento dello scopo previamente concordato[47].

---

statement for the Bank's investment projects which states that 'procurement in an investment project financing supports borrowers to achieve value for money with integrity in delivering sustainable development.' The Bank's vision is underpinned by seven core principles: value for money, economy, integrity, fit for purpose, efficiency, transparency and fairness. These are not all new to the Bank since many of these principles were already applicable to the Bank's operations."

La policy ed i principi generali alla base delle regole che disciplinano gli appalti finanziati con le risorse della World Bank, sostanzialmente, non hanno subito particolari cambiamenti a seguito delle varie riforme intervenute nel corso del tempo. Per un'analisi generale della policy e dei principi generali alla base della previgente normativa si veda *ex multis* T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, in *Public Procurement: Global Revolution*, op. cit., pp. 142-143.

Per quanto riguarda, invece, un'analisi generale delle attuali World Bank Policy si rinvia, *ex multis*, a W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 68 e ss.

[46] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 3.2, 3.1.

La dottrina ha anche evidenziato alcune criticità in punto di riparto della responsabilità tra il Borrower e la World Bank nell'applicazione delle regole contenute nelle World Bank Procurement Regulations. Nel sistema sopra delineato, infatti, le amministrazioni e il personale amministrativo del Borrower saranno tenuti ad applicare un doppio sistema di norme: oltre le proprie regole nazionali, dovranno essere necessariamente applicate anche le regole previste dalla World Bank. Le problematiche, in una situazione del genere che richiede la contestuale applicazione di due sistemi normativi diversi, sorgono nel momento in cui non si può ignorare che il personale amministrativo, soprattutto nei Paesi in via di sviluppo e con un sistema di aggiudicazione dei contratti pubblici più arretrato, spesso non ha le competenze necessarie e la conoscenza adeguata per utilizzare un nuovo set di norme. In uno scenario del genere dunque graverebbe sul personale amministrativo un onere sproporzionato, che, *de jure condendo*, si auspica potrebbe essere alleggerito tramite appositi e mirati programmi di sviluppo che permettano una migliore applicazione delle World Bank Procurement Regulations.

Sul punto cfr. F. BORSON, *Reforms under the World Bank Procurement and the Policy implications for Developing Countries*, op. cit., p. 150: "*Application of the Bank's rules is in addition to the application of existing national rules on procurement which creates a system of multiple procurement rules in developing countries. Though there are no guidance on how responsibilities are allocated to procurement personnel, in practice, a single procurement officer is generally required to implement the Bank's rule for projects funded by the Bank in addition to national procurement rules for projects funded from domestic resources. The single procurement officer is usually a regular civil servant who often implements the national procurement rules and may perform other duties under domestic system. This is rather different from the situation where States could have procurement officers specialized in implementing either solely projects funded from domestic resources or solely donor-funded projects. […] The implementation responsibility imposed on a single civil servant becomes a burdensome administrative task particularly for personnel in developing countries where the lack of procurement skills and capacity are inherent problems.*"

[47] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 3.4

ISSN 2036-7821

In particolare, tra i vari compiti di vigilanza cui è tenuta, la World Bank, anche delegando ad una terza parte, può eseguire un controllo preventivo oppure un controllo successivo (*prior and post review*), a seconda che la gara sia ancora in corso o si sia già conclusa[48].
In entrambi i casi ciò che viene valutato è la corrispondenza delle singole operazioni svolte all'interno della gara ai termini previsti nel Legal Agreement.
Al termine di queste operazioni, se la World Bank accerta che lo Stato nello svolgimento della gara non si è conformato a quanto previsto nel Legal Agreement, la WB può utilizzare i rimedi previsti nel Legal Agreement oppure utilizzare "*other appropriate actions*."[49]
La facoltà della World Bank di ricorrere alle due categorie di rimedi sopra indicate non viene meno neanche qualora il contratto pubblico sia già stato aggiudicato con l'approvazione della WB[50].

5. La preparazione della gara, i documenti ufficiali e il loro contenuto.
Come visto, normalmente, l'*iter* per svolgere una gara d'appalto finanziata dalla World Bank è particolarmente complesso e richiede l'adempimento da parte della WB e in particolare da parte del Borrower di precisi passaggi burocratici e tecnici.
Già durante le operazioni preliminari, infatti, il borrower deve sviluppare un documento denominato Project Procurement Strategy for Development (PPSD) che serve ad indicare come lo svolgimento della gara consentirà a quest'ultimo di raggiungere gli obiettivi del progetto approvato dalla World Bank durante le negoziazioni e in che modo sarà raggiunto il best value for money[51].
Ancora il PPSD[52] deve avere un livello di dettaglio e di analisi delle attività da svolgere che sia proporzionato al rischio, valore e complessità dell'appalto, deve

[48] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 3.5 e ss.
[49] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 3.25
[50] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 3.26.
[51] Nel dettaglio, come sottolineato da F. BORSON, *Reforms under the World Bank Procurement and the Policy implications for Developing Countries*, op. cit., p. 149: "*Based on the research and analysis of project needs and other influencing factors, the procurement approach including implementation arrangements will be documented in a strategy document now referred to as the Project Procurement Strategy for Development (PPSD). Significantly, the PPSD identifies the adequacy and capabilities of the implementing agency, risks of the market and local procurement context, which informs decisions including the use of alternative procurement arrangements and the extent to which country systems could be used.*"
[52] Sul contenuto e la funzione del PPSD si rinvia nel dettaglio a W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 73: "*The Project Procurement Strategy for Development (PPSD) is a new document required under the new procurement framework. […] The PPS is a document that contains detailed information on how procurement activities will support the development objectives of the project and deliver value for money under a risk-managed approach. The PPSD provides the justifications and rationalizations of the borrower approach to project procurement, such as the justifications for the selection methods chosen, and will also provide the justification for expanded Bank support under the projects. Other information contained in the PPSD includes a clear statement of the objectives of the projects, an identification of the specific project's needs; an assessment of adequacy of the*

ISSN 2036-7821

coprire almeno i primi 18 mesi di esecuzione del contratto e deve fornire adeguata giustificazione in relazione al metodo di selezione del contraente che verrà utilizzato e formalizzato nel successivo Procurement Plan[53].

In alcuni casi, tuttavia, può accadere che il Paese che richiede il finanziamento, per cause a lui non imputabili (ad esempio in situazioni di urgenza o di calamità naturale o di conflitti generati dall'uomo che siano riconosciute dalla World Bank), non abbia materialmente il tempo necessario per sviluppare tali documenti in maniera precisa e dettagliata e che, conseguentemente, si renda necessario accorciare il più possibile le tempistiche procedurali per ricevere i fondi al fine di far fronte a tali evenienze.

In questo scenario, la preparazione di tali documenti, in particolare del PPSD, sebbene debba rimanere comunque di "alto livello", può avvenire anche in forma semplificata.

Anche qualora vengano redatti in forma semplificata, comunque, la normativa internazionale in esame è chiara e al fine di prevenire un uso distorto dell'istituto prevede che "*simplified procurement arrangements in the PPSD are consistent with the Bank's Core Procurement Principles*."[54]

Sia il PPSD che il Procurement Plan[55], una volta redatti e prima che sia formalizzato l'accordo relativo al prestito dei fondi a favore del borrower, vanno trasmessi alla World Bank la quale dopo un primo esame può decidere se approvarli o meno.

Qualora vengano approvati, tali documenti vengono incorporati nel Legal Agreement e diventano legalmente vincolanti nei confronti del borrower il quale, se intende modificarli in un secondo momento, dovrà inoltrare dette modifiche alla World Bank a cui spetta l'ultima parola in merito alla loro entrata in vigore[56].

Per quanto riguarda il Procurement Plan, invece, questo deve contenere: a) una breve descrizione delle attività e del contratto; b) i metodi di selezione che saranno usati; c) la stima dei costi; d) la tempistica delle operazioni; e) i requisiti che la World Bank utilizzerà per effettuare la revisione; f) i Procurement Documents che saranno utilizzati; g) qualsiasi altra informazione utile[57].

In maniera speculare con quanto già descritto a proposito del PPSD, anche il Procurement Plan può essere redatto in forma semplificata e, in aggiunta, può anche essere completato durante la fase di esecuzione del progetto[58].

---

market to respond to the procurement; an assessment of the agency's capability to conduct the procurement; and a justification of procurement decisions, such as the evaluation criteria used in the procurement process."

[53] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 4.1.

[54] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 4.3.

[55] Sul contenuto e la funzione del Procurement Plan si rinvia nel dettaglio a W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 74 e ss.

[56] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 4.2.

[57] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 4.4.

[58] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 4.5.

ISSN 2036-7821

Approvati tali documenti preliminari, il Borrower deve dare notizia della sua intenzione di svolgere la gara pubblica e a tal fine deve essere redatto un apposito documento, la *General Procurement Notice* (GPN) [59], contente alcune informazioni di carattere generale come i dettagli e i contatti del Borrower, l'ammontare e lo scopo del finanziamento, lo scopo dell'appalto, il sito dove sarà resa disponibile la successiva *Specific Procurement Notice* (SPN) contenente ulteriori dettagli dell'appalto stesso e, qualora già disponibili, anche la scheda relativa ai tempi e le date della gara[60].

Tali documenti oltre che essere pubblicati nella gazzetta ufficiale dello Stato banditore, dovranno essere inoltrati anche alla WB la quale provvederà a pubblicarli sul sito della World Bank stessa ed anche presso un apposito portale online tenuto dal UN Department of Public Information[61].

La *ratio* alla base di tali norme è chiaramente di natura pro concorrenziale: gli appalti finanziati dalla WB devono essere pubblicizzati adeguatamente e in modo tale da essere conosciuti dal più ampio numero di operatori economici, nazionali e internazionali[62].

Queste gare, infatti, di norma si rivolgono ad una platea internazionale, e pertanto non è sufficiente la mera pubblicazione da parte del Borrower nella sua Gazzetta ufficiale, in quanto ciò potrebbe costituire un ostacolo indiretto alla partecipazione di operatori economici internazionali che non avrebbero contezza dell'esistenza della gara[63].

---

[59] Cfr. WB Procurement Regulations, artt. 5.22-5.24.

[60] Sotto questo profilo non si rinvengono particolari differenze rispetto la previgente normativa il cui impianto generale sembra essere comunque mantenuto.

Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 87, dove si legge che: "*The preparation of the bidding documents is accompanied by an advertisement in both the 2011 procurement guidelines and the 2016 procurement regulations. In Bank-financed contracts, although the responsibility for advertising procurements opportunities lies with the borrower, the borrower is required to follow a Bank template for the publication of these notices. Once the borrower prepares a GPN, this is submitted to the Bank and it is the Bank that arranges for its publication on the Bank portal (www.clientconnection.worldbank.org), on Development Gateway (www.dgmarket.com), which contains the notices of tenders from all international development agencies, and on the UN development business website mentioned earlier. The SPN is also to be published on the borrower's free access website, in the official gazette and one newspaper of national circulation. Where the contract involves international competitive procurement, the SPN shall also be published in an international newspaper of wide circulation.*"

Nello stesso senso anche T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 143.

[61] Ci si riferisce alla United Nations Development Business Online (UNBD Online), la quale viene aggiornata e pubblicata 24 volte l'anno.

Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 87, in nota *supra*.

[62] Cfr. T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 146: "*The stated aim of this notification process is to give access to World Bank-funded contracts to the widest possible number of suppliers*."

[63] Cfr. T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 145, dove si specifica che: "*bidding opportunities must be advertised in timely fashion […]. Borrowers have to submit a draft general procurement notice, which the Bank then places in* Development Business. *This notice should include details of the*

ISSN 2036-7821

Per ovviare a tale problema, dunque, per ridurre il gap intercorrente tra imprese locali e straniere nella ricerca di gare cui partecipare, è altresì necessario che la notizia dello svolgimento della competizione sia pubblicata anche altrove, in giornali internazionali, maggiormente accessibili da imprese straniere.
Sempre per permettere alle imprese straniere e nazionali di competere su un piano di parità, il Borrower dovrà utilizzare gli *Standard Procurement Documents* forniti dalla World Bank[64], ossia una serie di documenti di gara che sono già predeterminati e redatti, a monte, dalla WB[65].
Ovviamente, la necessità di ricorrere agli *Standard Procurement Documents* forniti dalla World Bank non si pone qualora la gara si svolga solamente all'interno del mercato nazionale: in questo scenario, l'art. 5.25, secondo periodo, prevede espressamente che il Borrower possa ricorrere ai propri documenti ufficiali di gara,

---

borrower, the scope of procurement under ICB, pre-qualification (when pre-qualification is required) and the dates when pre-qualification and bidding documents will be available. The borrower has to maintain a list of answers to the notice, and a minimum delay of eight weeks must elapse between publication of the notice and the release of pre-qualification bidding documents. In addition, the borrower must advertise its bidding opportunities in at least one leading newspaper in the borrower's country, and in the country's official gazette. It should inform all those have showed an interest in the General Procurement Notice, and also preferably advertise specific contracts in Development Business."

[64] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 5.25.

Anche sotto questo aspetto non pare rinvenirsi particolari differenze rispetto la previgente disciplina. Anche sotto la vigenza del precedente testo normativo era previsto che nello svolgimento della gara si utilizzassero documenti di gara predefiniti e predisposti a monte dalla World Bank e non i documenti di gara generalmente utilizzati dal Borrower.

Come sottolineato da F. BORSON, *Reforms under the World Bank Procurement and the Policy implications for Developing Countries*, op. cit., p. 149: "*The new Procurement Regulation is complemented by a series of Standard Procurement Documents (SPDs) which replaces the Bank's Standard Bidding Documents (SBDs).*"

Cfr. Anche W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 72: "*A SPD is in essence, the full complement of the documents and information that is sent to prospective bidders and it includes information on the contract, requirements for compliant bids, information on bid submission, evaluation criteria, award of the contract and all the information required for a bidder to meaningfully participate in the bid process. SPDs preform various functions, they define the rules bidders must follow in the preparation and submission of their bids; they define the technical requirements and the technical specifications of the bid, as well as clarify and define the evaluation criteria.*

[65] Cfr. T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 146: "*Rules concerning the bidding documents […] require the use of the Bank's standard bidding documents where relevant, although these may be altered by including special conditions. The bidding documents will state the closing time and date and the precise place for their submission. They will also announce the time and place of bid-opening. The time allowed for submission must be at least six weeks in the case of simpler bids, but 12 weeks at least are recommended for more complex offers.*"

In particolare, l'utilizzo degli *Standard Procurement Documents* è obbligatorio nel caso di *international competitive procurement*, come confermato anche da W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 72 dove si legge: "*It must be noted that the use of Bank issued SPDs is mandatory for international competitive procurement.*"

ISSN 2036-7821

sempre qualora risultino conformi ai principi generali previsti dalla normativa ora in esame[66].

Ad ogni modo, come ulteriore garanzia, è anche previsto che tutti i partecipanti possano richiedere, per iscritto, chiarificazioni riguardo tutti i documenti utilizzati dall'amministrazione e quest'ultima dovrà rispondere, sempre per iscritto, a ciascuna domanda pervenuta[67].

Tali risposte, poi, non devono essere formulate in modo tale da fornire ad alcuni concorrenti un vantaggio ingiustificato e devono essere altresì evase in un tempo sufficiente a consentire a questi ultimi di prendere le azioni più appropriate[68].

Oltre a ricorrere a documenti di gara predefiniti dalla World Bank, nella loro formulazione, il Borrower dovrà riferirsi a "*standard and technical specifications*" che garantiscano la più ampia competizione possibile[69].

Dunque, se decide di ricorrere al mercato internazionale, il Borrower dovrà specificare gli standard internazionali generalmente accettati per quel particolare bene/servizio/lavoro e in quel particolare momento storico, e solo qualora tali standard non esistano o inappropriati, potrà ricorrere a standard nazionali, sempre con l'obbligo di specificarli in maniera chiara ed espressa.

Nei documenti di gara, inoltre, oltre gli standard specificamente richiesti dall'amministrazione per una determinata gara, dovranno anche essere indicati anche standard e requisiti equivalenti che possono essere accettati.

Sempre al fine di non creare "barriere invisibili", nel caso particolare in cui, ricorrendo al mercato internazionale, l'amministrazione decida di svolgere una gara per l'acquisto di un certo quantitativo di beni, le World Bank Procurement Regulations prevedono espressamente che "*Incoterms shall be used for the procurement of Goods*" e, conseguentemente, i documenti di gara dovranno indicare a quale versione degli Incoterms ci si riferisce[70].

Un altro aspetto molto delicato attinente alla fase di preparazione della gara, soprattutto se ci si rivolge ad una platea internazionale di concorrenti, riguarda la lingua da utilizzare e il regime delle comunicazioni tra la stazione appaltante e i partecipanti.

---

[66] Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 72: "*For national competitive bidding (NCB), and for the use of country systems (UCS), the borrower may use its own standard bidding documents if the Bank has assessed that they are acceptable and consistent with Bank policy.*"

[67] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 5.31.

[68] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 5.31.

[69] Cfr. T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 146: "*There are also rules on drawing up specifications. The general principle is that 'standards and specification quoted in bidding documents shall promote the broadest possible competition' while assuring that critical performance requirements are met […]. To this end, it is stated that accepted international standards such as those of the International Standards Organization must be used 'as far as possible'. When such standards are not available -which is the case in practice for most products and services- national standards must be used.*"

[70] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 5.30.

ISSN 2036-7821

Per quanto riguarda la lingua da utilizzare all'interno della gara, se l'appalto finanziato dalla World Bank risulta circoscritto al solo mercato nazionale, in teoria, non si pongono particolari problemi: potendo partecipare solo gli operatori locali è più che appropriato redigere i documenti di gara nella lingua nazionale dello Stato in cui si svolge la gara, senza dover ricorrere ad ulteriori traduzioni[71].
In questa ipotesi, comunque, al fine di garantire un certo grado di controllo e supervisione da parte della World Bank, quest'ultima potrà richiedere al Paese in questione di tradurre i documenti di gara in inglese, spagnolo o francese[72].
Se invece la gara si rivolge ad una platea internazionale di concorrenti, l'utilizzo della sola lingua nazionale potrebbe risultare discriminatorio nei confronti delle imprese straniere e a tal fine l'art 5.14 delle World Bank Procurement Regulations stabilisce espressamente che in caso di "*international competitive procurement, all Procurement Documents shall be in English, French, or Spanish*", da scegliere a discrezione del Borrower[73].
Oltre a dover redigere i documenti di gara in inglese, francese o spagnolo, al Borrower è comunque data la possibilità di compilarli, in aggiunta, nella sua lingua nazionale.
Di tale traduzione il Borrower se ne assume tutta la responsabilità e in caso di discrepanza tra la versione inglese, francese o spagnola del testo e la versione nella lingua nazionale, prevale la prima[74].
Guardando al versante degli operatori economici, quando i documenti di gara sono redatti in più lingue, ai concorrenti viene garantita la possibilità di presentare le proprie offerte in ciascuna delle lingue prescelte per la gara[75].
Allo stesso modo, quando si sottoscrive il contratto, questo non potrà essere redatto in più lingue diverse tra di loro ma, al contrario, dovrà essere redatto nella lingua in cui era stata presentata l'offerta e questa sarà la lingua che governerà la relazione contrattuale tra il Borrower e l'aggiudicatario[76].
Infine, per quanto riguarda le comunicazioni tra il Borrower e i concorrenti, l'art. 5.21 delle World Bank Procurement Regulations prevede che, in qualsiasi fase della gara, debbano avvenire in forma scritta e con prova del loro ricevimento; inoltre, il Borrower è onerato di tenere un elenco aggiornato di tutti i meeting e le riunioni che si svolgono con i partecipanti[77].

[71] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 5.17, primo periodo.
[72] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 5.17, secondo periodo.
[73] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 5.14.
[74] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 5.15.
[75] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 5.15.
[76] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 5.18.
[77] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 5.21.

ISSN 2036-7821

6. La scelta della modalità di gara e di approccio al mercato.

La sezione VI delle World Bank Procurement Regulations individua le varie modalità di gara che possono essere scelte dal Borrower[78].

Quando una pubblica amministrazione decide di acquistare beni, lavori o servizi non di consulenza può utilizzare quattro modalità, ossia: a) *request for proposals*; b) *request for bids*; c) *request for quotations*; d) *direct selection*[79].

Ai sensi della normativa internazionale ora in esame non pare che siano previsti un elenco di casi o di presupposti al ricorrere dei quali l'amministrazione risulti vincolata ad adottare una procedura anziché un'altra.

Al contrario, la formulazione che si trova nelle World Bank Procurement Regulation pare suggerire, caso per caso, quale sia la soluzione più adatta.

La *request for proposals* "*should be used*", quindi può essere utilizzata, quando a seguito della natura e complessità dei beni, lavori o servizi non di consulenza che si intende ottenere, il Borrower ha necessità di consentire ai concorrenti di offrire proposte e soluzioni personalizzate[80]; tale metodo, inoltre, è normalmente condotto secondo un "*multi stage process.*"[81]

Diversamente, il metodo di cui alla lettera b), la *request for bids*, può essere utilizzata quando, a seguito della natura e complessità dei beni, lavori o servizi non di consulenza che si intende ottenere, il Borrower è già in grado di specificare in

---

[78] Cfr. T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 145; J. GORSKI, *The World Bank's New Procurement Regulations*, op. cit., p. 305 e ss; W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 109 e ss.

In particolare, come affermato anche da F. BORSON, *Reforms under the World Bank Procurement and the Policy implications for Developing Countries*, op. cit., p. 149, "*The new framework introduced a number of modifications which include a wider range of available procurement methods to provide more flexibility. The Bank maintains its national competitive procurement and more importantly, its international competitive procurement as the default approach. However, these procedures have been given very different terminologies that may not be obvious to find and perhaps confusing for some stakeholders.*"

[79] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.2.

[80] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.3.

Come specificato in W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 110, per "Request for Proposals" si intende: "*A RFP is a: 'competitive method for the solicitation of proposals that should be used when, because of the nature and complexity of the goods, works or non-consulting services to be provided, the Borrower's business needs are better met by allowing proposers to offer customized solutions or proposals that vary in the manner in which they meet or exceed the requirement of the request for proposals documents.' The use of a RFP permits a borrower to include broad performance of functional criteria in the RFP document and to then seek, depending on the nature of the procurement, technological, innovative, or efficient solutions from bidders. This method of procurement is appropriate where the quality of the goods, works or service is more important than the price. The RFP procedure also permits negotiations between the borrower and potential contractors and gives the borrower the discretion to assess (in line with the stated evaluation criteria), which proposal presents the best solution.*"

[81] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.4.

Per quanto riguarda l'analisi dettagliata dello svolgimento della procedura si rinvia a W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 110 e ss.

ISSN 2036-7821

maniera dettagliata i requisiti che devono essere contenuti nelle offerte[82]; tale metodo, solitamente, è condotto tramite un "*single stage process*."[83]
Il diverso metodo di cui alla lettera c), il *request for quotations*, si basa essenzialmente sulla comparazione dei prezzi delle offerte, presenta una procedura più snella e veloce che risulta più indicata quando si intende acquistare una quantità limitata di beni/lavori/servizi non di consulenza di poco valore, di natura standard, già stabilmente presenti sul mercato e già disponibili[84].
Infine, il metodo di cui alla lettera d), la *direct selection* consiste in una negoziazione diretta con una sola impresa preventivamente scelta dall'amministrazione[85].
Dato che quest'ultimo metodo, diversamente dai precedenti, si basa su un maggiore margine di discrezionalità del Borrower, per evitare il rischio che tale modalità sia utilizzata con lo scopo di falsare implicitamente la concorrenza, la World Bank indica ulteriori e specifiche circostanze in base alle quali "*may be appropriate*" ricorrervi: ad esempio, può risultare più appropriato ricorrere alla *direct selection* quando vi sono fondate ragioni per contattare nuovamente un'impresa che in precedenza aveva svolto un contratto simile per la stazione appaltante; quando si verta in situazioni

---

[82] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.5.
Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 111: "*A RFB* [Requests for Bids] *is defined as a competitive method for the solicitation of bids that should be used when, due to the nature of the goods, works or non-consulting services to be provided, the borrower is able to specify detailed requirements to which bidders respond in offering bids. The difference between a RFP and a RFB lies in the ability of the borrower to clearly and adequately define its requirements through the contract specifications. Clear specifications will have a profound effect on competition and the openness of procurement and must be detailed and unambiguous for bidders to bid on a common product. An RFB is therefore appropriate for non-complex procurements, off the shelf goods, and routine non-consulting services.*"
[83] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.6.
Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 112: "*Procurement under a RFB is conducted under a single stage (one envelope) or a multi-stage (two envelope) process and follows a very similar process of the RFP, with the exception of the pre-qualification process.*"
[84] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.7.
Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 112: "*A RFQ* [Request for Quotations] *is a method of procurement which often limits competition and is hence suitable for procuring limited quantities of readily available off-the-shelf goods or non-consulting services, standard specification commodities, or simple civil works of small value, when it is more efficient to use a RFQ than more competitive methods. In a RFQ, the borrower is permitted to obtain quotations either by putting out an advertisement, in which case competition is not limited, or by sending a RFQ to a limited number of firms (three firms at the minimum). The RFQ is expected to include clear specifications, which describe the goods as well as the quantity required, delivery time and place as well as any installation requirements. The evaluation of the quotations received shall be conducted using the evaluation criteria specified in the RFQ.*"
[85] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.8.
Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 118: "*In relation to the procurement of goods, works and non-consulting services, the 2016 procurement regulations identify two kinds of direct selection methods. The first is stated to be single-source selection, where only one firm is approached even though there are several possible contractors. The second method of direct selection permitted by the Bank is what is termed 'sole-source' selection. This selection occurs where there is only one possible source for the goods, works and non-consulting services to be procured.*"

ISSN 2036-7821

eccezionali, come nel caso di uno stato di emergenza; quando l'appalto presenta contemporaneamente un valore molto basso ed anche un rischio molto basso e via dicendo[86].

Ad ogni modo, quando si utilizza la *direct selection*, il Borrower deve garantire che i prezzi siano ragionevoli e consistenti con altri beni equivalenti già presenti nel mercato e che l'appalto non sia suddiviso in procedure più piccole al fine di evitare un confronto competitivo tra i concorrenti[87].

Se non è espressamente vietato dalle World Bank Procurement Regulation, ciascuno di questi metodi di selezione del contraente può svolgersi secondo molteplici modalità di approccio del mercato (Market Approach Options, c.d. MAO).

Le varie Market Approach Options sono: a) Open competition, b) Limited competition; c) Approaching the international market; d) Approaching the national market; e) Prequalification; e) Initial selection; g) Post qualification; h) Single stage one-envelope; i) Single stage two-envelope; l) Multistage procurement; m) Best and final offer; n) Negotiations; o) Use of rated-type criteria[88].

In alcuni (e pochi) casi è la stessa World Bank che prevede che una determinata modalità di selezione del contraente possa svolgersi solo con un particolare tipo di approccio al mercato: ad esempio, nel caso si ricorra alla *direct selection*, gli approcci al mercato consentiti sono solo il Single stage one-envelope ed il ricorso alle Negotiations.

Negli altri casi, invece, le World Bank Procurement Regulation utilizzano un approccio flessibile e lasciano spazio alla discrezionalità del Borrower nella scelta dell'approccio al mercato più adatto rispetto al caso di specie e, allo stesso tempo, suggeriscono quale potrebbe essere l'opzione migliore.

Si prenda in considerazione l'utilizzo del metodo di *request for bids*, questo risulta compatibile con le seguenti Market Approach Options, ossia: open, limited,

---

[86] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.9.

Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 119, il quale a riguardo dell'elenco dei casi giustificanti il ricorso alla *direct selection* sottolinea che: "*It may be noted here that these requirements are alternative and not cumulative and this means that there will be several situations, including high value and high-risk procurements where a non-competitive procedure may be permitted under the 2016 regulations. Direct selection in cases of emergency is permitted in many jurisdictions, and applies to unforeseeable situations.*"

[87] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.10.

[88] Per un'analisi delle novità più importanti introdotte dall'ultima riforma in tema di *Market Approach Options* delle World Bank Procurement Regulations si rinvia a J. GORSKI, *The World Bank's New Procurement Regulations*, op. cit., p. 306; W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 122 e ss.

In particolare quest'ultimo A. (p. 122) evidenzia che un'altra importante differenza con la previgente normativa: "*One of the ways in which the 2016 procurement regulations differ from the 2011 procurement guidelines is in the separation of procurement procedures (or selection methods) from the amount of competition that is acceptable to the Bank, or what the Bank terms 'market approach options'. These market approach options in effect consider competition as a continuum, with full competition at one end and restricted competition at the other.*"

ISSN 2036-7821

international, national, prequalification, single stage, best and final offer, negotiation e use of rated-type criteria.

Senza scendere nel dettaglio del funzionamento di ciascuna di queste modalità e combinazioni, è opportuno analizzare i tratti salienti delle Market Approach Options più importanti.

A riguardo, fondamentale è l'art. 6.11 secondo il quale, in linea con quanto previsto anche con le previgenti World Bank Procurement Guidelines del 2011, "*an open competitive approach to market is the Bank's preferred approach.*"[89]

La preferenza nei confronti di tale approccio al mercato[90] (o, usando altri termini, nei confronti di una modalità di gara "aperta") si spiega facilmente in quanto in questo modo viene garantita la massima partecipazione possibile alla gara e a tutti i candidati che posseggano determinati requisiti di idoneità viene garantita una eguale possibilità di presentare offerte e di contrattare con la pubblica amministrazione[91].

Il *favor* nei confronti di tale approccio è evidente in quanto, sempre nella stessa disposizione, come di consueto, si stabilisce altresì che "*any approach, other than open competition, shall be justified by the Borrower*" il quale, in aggiunta, assicurando la massima trasparenza, è obbligato ad indicare il metodo prescelto in maniera espressa già nel Procurement Plan.[92]

---

[89] Cfr. F. BORSON, *Reforms under the World Bank Procurement and the Policy implications for Developing Countries*, op. cit., p. 149.

Per una definizione di tale modalità di approccio al mercato si rinvia a W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 122: "*Open competition has been stated to be the 'bed rock' of the Bank's procurement framework. This was especially the case under the 2011 procurement guidelines where it was stated that 'open competition is the basis for efficient public procurement. Borrowers shall select the most appropriate method for the specific procurement. In most cases, International Competitive Bidding (ICB) … is the most appropriate method'. From this, it can be seen that the Bank previously equated open competition with international competition, but has moved away from this approach. Open competition is regarded as a tendering procedure in most jurisdictions and is described as the process where all prospective contractors interested in the procurement may submit a tender. In the EU system, the 'open procedure' is similarly defined as 0those procedures whereby any interested economic operator may submit a tender. […] Under the 2016 procurement regulations, an open competitive approach to market is the Bank's preferred approach and 'provides all eligible prospective bidders with timely and adequate advertisement of a Borrower's requirements and an equal opportunity to bid…'.*"

[90] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.11.

[91] Anche nella modalità di scelta del tipo di procedura e della modalità di approccio al mercato da seguire non si rinvengono particolari divergenze rispetto la previgente normativa, anzi, l'impianto di base sembra essere stato mantenuto. Infatti, come si legge in T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 145: "*As a general principle the bank recommends international competitive bidding (ICB) as the best method of buying goods and works […], bearing in mind the principles of the necessity for economy and efficiency, the desire to give all eligible bidders an equal chance of bidding, an interest in developing domestic manufacturing and contracting capacity, and transparency. ICB refers to a formal tendering procedure in which the contract is opened to international competition, and warded through a formal tendering procedure, where a clear specification is set and bids are submitted to a common set deadline. All bidders who are qualified to undertake the work are entitled to have their bids considered*."

Cfr. anche W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 122-123.

[92] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.11, secondo periodo.

ISSN 2036-7821

In una posizione diametralmente opposta all'*open competitive approach* si trova la *limited competition* la quale, in generale, basandosi su una procedura ad inviti e senza pubblicazione del bando, può essere alla procedura ristretta prevista nell'ordinamento italiano[93].

Come già visto nella descrizione dei metodi di selezione del contraente, anche per quanto riguarda la scelta del metodo di approccio al mercato, le World Bank Procurement Regulation non sembrano prevedere in maniera tassativa casi e presupposti al ricorrere dei quali si può optare per un metodo rispetto all'altro.

Tanto è vero, che in merito all'utilizzo della *limited competition* si stabilisce che essa può essere utilizzata ("*may be an appropriate method of selection*") quando vi è un numero ristretto di imprese sul mercato oppure quando sussistono "*other exceptional reasons*." [94]

Proseguendo nell'analisi dei vari metodi di approccio al mercato, tra le varie peculiarità delle WB Procurement Regulations è anche previsto che il Borrower possa scegliere discrezionalmente se ricercare il miglior contraente solo all'interno del mercato nazionale o anche nel mercato internazionale.

Quest'ultima opzione (*International Competitive Procurement*) è l'opzione preferita dalla WB in quanto oltre ad aumentare il numero dei concorrenti nella singola gara, tale approccio, necessariamente, influisce anche su un disegno più grande e generale: tramite il ricorso all'*international competitive procurement* infatti, in linea con quanto perseguito anche da altre importanti organizzazioni internazionali, permettendo anche ad imprese straniere di partecipare in più mercati esteri, si contribuisce a

---

Sul punto si rinvia anche a J. GORSKI, *The World Bank's New Procurement Regulations*, op. cit. p. 306, dove l'A., effettuando anche un paragone con il previgente testo delle WB Procurement Regulations, conclude che: "*In essence, however, a lot has remained the old way. The use of APAs or of majority of procurement configurations deviating from open and/or international competition will require WB's approval. Previously, similar outcomes could be achieved via individually granted 'operational policy waivers', a number of which used to be granted each year.*"

[93] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.12.

Per una definizione della modalità di approccio al mercato della *limited competition* si rinvia a W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 123: "*Limited competition has various appellations in other procurement systems. In the EU system, and under the UNCITRAL Model Law, it is referred to as 'restricted tendering' and described in the EU procurement directives as procedures in which any economic operator may request to participate in response to a call for a competition, but where only those economic operators invited by the contracting authority may submit a tender. Under the Bank's regulations, a limited competitive approach to market 'is by invitation only, without advertisement. It may be an appropriate method for selection where there are only a limited number of firms or there are other exceptional reasons that justify departure from open competitive procurement approaches'.*"

[94] Cfr. T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 147: "*Although the World Bank generally recommends international competitive bidding as the best method of procurement, it does allow some other methods […]. Such exceptions, and the financial limits to them, will be stated in the loan agreement. One such procedure Limited International Bidding (LIB) is recognized, which is really ICB without open advertisement, and without allowances for domestic preference. This is allowed if the contract values are small, or if there are few suppliers or for 'exceptional reasons'.*"

Cfr. Anche J. GORSKI, *The World Bank's New Procurement Regulations*, op. cit., pp. 304-305.

ISSN 2036-7821

favorire la liberalizzazione globale del mercato dei contratti pubblici e ad aumentare lo sviluppo del commercio mondiale[95].

Tale modalità di approccio al mercato, si è detto, è quella preferita dalla World Bank, ma non quella che deve essere necessariamente utilizzata in ogni caso, in quanto, all'opposto, un suo utilizzo di default e generalizzato potrebbe anche avere ripercussioni negative a livello della singola commessa e a livello commerciale internazionale[96].

Per far fronte a queste evenienze l'art. 6.13 infatti stabilisce chiaramente che "*open international competitive procurement*" costituisce l'approccio preferibile[97] al mercato quando si prevede che la partecipazione di imprese straniere possa comportare degli

[95] Cfr. sul punto J. GORSKI, *The World Bank's New Procurement Regulations*, op. cit., p. 305: "*Various purchasing procedures under Procurement Regulations need to be looked at along with their impact on the international liberalization of public procurement markets. This is because the approach to liberalization, since the introduction of the ICB, has always been a built-in feature of specific procurement methods, now renamed as market approach options ('MAO'). And this is all the more true given the attempts to align Procurement Regulations with the provisions of the GPA, the purpose of which has been to liberalize procurement markets. In very simple terms, the GPA opens 'covered' procurement (i.e. the procurement of listed goods and services by listed agencies or entities, and above high value-thresholds) to international competition by imposing requirements of national treatment, most-favored nations clause, a ban of offsets, and a ban on discrimination against foreign-owned local establishments. For covered procurement, the GPA favors open tendering and, only under certain conditions, allows less competitive or negotiated methods, including even direct sourcing whereby procurers might only covertly and* preater legem *prefer domestic to foreign content.*"

Cfr. anche K.V.S.K. NATHAN, *World Bank Procurement Sacred Cow or Case of Mad Cow Disease*, in *Journal of World Investment*, 2001, p. 727, dove si legge che: "*One of the express purposes of the World Bank is to 'promote the long-range balanced growth of international trade' by 'encouraging international investment for the development of the productive resources of its Members'. In plain practical terms, Bank loans and credits […] finance the import of goods and services into the developing countries for the implementation of projects of high economic priority, meaning projects that generate a satisfactory return to the local economies.*"

[96] Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 123, dove per *International Competition* si intende: "*As was mentioned above, international competitive bidding was the preferred procurement procedure under the 2011 procurement guidelines. The new procurement framework introduced flexibility into the Bank's approach and dropped the overriding emphasis on international competitive bidding. International competition is now appropriate where the participation of foreign firms will increase competition and assure the achievement of value for money and fit for purpose results. International competition requires mandatory international advertisement and is now stated to be the preferred approach for complex, high risk and or high value procurements. In addition, international competition is mandatory for contracts over a certain value. These thresholds are country specific and are determined on the condition of specific markets, the capacity of local industry and the country's level of risk.*"

[97] Come sottolineato anche da W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 93 e ss., anche nel previgente testo, ossia nelle Procurement Guidelines del 2011, vi era un generale *favor* nei confronti del metodo dell'International Competitive Bidding. A riguardo l'A. afferma che: "*As discussed in Chapter 2, international competitive bidding (ICB) is the default procurement method under the 2011 procurement guidelines. The objective of ICB, 'is to provide all eligible prospective bidders with timely and adequate notification of a Borrower's requirements and an equal opportunity to bud for the required goods, works and non-consulting services. For ICB, contracts are advertised outside the borrower country –on the Bank's website and on UN Development Business Online. In many cases, contract opportunities are also advertised in international newspaper and magazines, such as The Economist. Where ICB would not be 'the most economic or efficient method of procurement' or where the Bank has agreed to use the procurement system of the borrower, then other methods of procurement may be used.*"

ISSN 2036-7821

effetti favorevoli all'amministrazione, quali un aumento della competizione e il raggiungimento degli obiettivi fondamentali del VfM e fit for purpose[98].
La norma prosegue e successivamente consiglia anche che il ricorso ad una procedura competitiva internazionale può essere l'opzione più appropriata quando, in base al tipo di progetto, ci si trovi di fronte all'aggiudicazione di un contratto complesso, di alto rischio e/o di alto valore[99].
Diversamente, ricorrere al solo mercato nazionale, e quindi limitare la concorrenza estera, non solo è possibile ma è auspicabile quando si ritiene che la gara pubblica non possa attirare competizione dall'esterno a causa delle dimensioni e condizioni del mercato, del valore del contratto, della natura delle attività da svolgere o quando i beni, lavori o servizi sono già disponibili a livello locale a prezzi inferiori rispetto al mercato internazionale[100].
In questo modo si evita un uso distorsivo dell'*open international competitive procurement*, limitando casisticamente la partecipazione delle imprese straniere qualora, sulla base di determinati indici, si ritenga che lo Stato banditore possa concludere un contratto migliore solo con gli operatori economici nazionali.
In questi casi, in aggiunta, quando lo Stato approccia solamente il mercato nazionale, le WB Procurement Regulations prevedono anche che, previo accordo con la WB, possano essere utilizzate le norme e le procedure nazionali[101].
Ad ogni modo, al fine di non fornire una facile elusione dei principi sanciti nelle WB Procurement Regulations, l'art. 5.3 prevede espressamente che le procedure nazionali da utilizzare "*shall be consistent with the Bank's Core Procurement Principles and ensure that the Bank's Anti-Corruption Guidelines and Sanctions Framework and contractual remedies set out in its Legal Agreement apply*."
Dunque, anche quando vengono utilizzate le norme proprie dello Stato borrower, la gara rimane pur sempre sui binari già predisposti dalle regole della World Bank e continueranno a trovare applicazione i principi ivi contenuti.

---

[98] Nello specifico, l'art. 6.13 delle WB Procurement Regulations prevede che: "*Approaching the international market (international competitive procurement), is appropriate when the participation of foreign firms will increase competition and may assure the achievement of best VfM and fit-for-purpose results.*"

[99] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.14.

[100] Cfr. WB Procurement Regulations, artt. 6.15-6.18.

Cfr. anche W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 124: "[National Competition] *is an approach that covers two related aspects. First national competition, as the name implies, refers to a procurement procedure that does not require international bidding, in other words, limits competition to domestic contractors. Further, this approach may also include a reliance on the country's own procurement arrangements. In other words, national competition also means a reliance on the borrower's domestic procurement framework if it is acceptable to the Bank. Thus, where national competition is the preferred approach, it makes sense to rely on domestic procurement arrangements and procedures, given that only domestic contractors are bidding. However, this does not take into account the fact that even if a contract is not advertised internationally, the widespread use of the internet means that non-domestic contractors will also be appraised of that procurement and may be interested in participating.*"

[101] Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 124, in nota *supra*.

ISSN 2036-7821

7. I Requisiti di partecipazione.

Una volta che il Borrower ha scelto la modalità di selezione del contraente e la modalità di approccio al mercato più adatta al caso di specie, è necessario che siano specificati anche i requisiti di partecipazione delle imprese.

Anche nel caso degli appalti finanziati dalla World Bank, dunque, non tutti gli operatori economici possono partecipare alla gara, ma tale possibilità è riservata solamente a coloro che, possedendo determinate caratteristiche, risultano essere -in teoria- i soggetti più idonei a svolgere in maniera efficiente il contratto.

In questo scenario, oltre ad essere predisposti a garanzia della pubblica amministrazione, i requisiti di partecipazione svolgono anche un ruolo di garanzia a favore della World Bank: il grado di sicurezza nell'operazione di finanziamento della gara pubblica aumenta in quanto viene consentita la partecipazione solamente delle imprese più adatte per eseguire il contratto.

Anche su questo punto l'approccio della World Bank è flessibile ed evita di stabilire in maniera tassativa e preventiva un elenco di requisiti che devono essere necessariamente posseduti dagli operatori economici al fine di partecipare alla gara.

Non essendo preclusa a priori l'eventualità di stabilirli negli accordi intervenuti con la World Bank o di rinvio al diritto nazionale, tali regole sono per lo più di carattere generale e stabiliscono solamente i criteri cui attenersi nella loro individuazione.

Oltre ad essere elastico, l'approccio seguito dalla World Bank è di tipo inclusivo e di non discriminazione tanto che in apertura si legge che "*the Bank permits eligible firms and individuals from all countries to offer goods, works, non-consulting services, and consulting services for Bank-financed projects*."

Inoltre, si specifica, non può essere negata la partecipazione ad una gara, né l'aggiudicazione di un contratto, per ragioni che non siano connesse: in primo luogo, alla capacità dell'operatore economico di adempiere diligentemente il contratto o alle sue risorse; in secondo luogo, alle situazioni di conflitto di interesse previste nel corso della normativa.

Fermi restando tali riferimenti generali, si ha avuto modo di osservare nel paragrafo precedente che anche la modalità di accertamento dell'idoneità dei partecipanti può variare da caso a caso.

Non è infatti obbligatorio svolgere per ciascuna gara una fase di selezione iniziale o di prequalificazione dei contraenti: la scelta di accertare tali idoneità in un momento precedente alla gara, oppure successivo, dipende essenzialmente dal Borrower e dal tipo di gara che intende svolgere.

Le World Bank Procurement Regulations, sul punto, consigliano solamente quando può essere più utile ricorrere ad una modalità anziché ad un'altra.

ISSN 2036-7821

Infatti, si legge, le fasi di prequalificazione e di selezione iniziale "*are optional*" e dipendono dalla natura e complessità dei beni, lavori e servizi che si intende ottenere.

Sono consigliate in caso di contratti molto grandi o complicati (o in altre circostanze specificate ivi indicate)[102] e servono al Borrower, che dovrà utilizzare determinati documenti standard forniti dalla World Bank[103], al fine di permettere la partecipazione alla gara solamente alle imprese che hanno una adeguata capacità e sufficienti risorse per svolgere la commessa pubblica[104].

Sempre in via generale, si stabilisce che, in tali procedimenti, l'idoneità di un concorrente possa essere valutata in relazione a criteri come "*eligibility, experience, technical capability and financial resources*."[105]

Il ricorso a tali criteri è fortemente consigliato dalla World Bank in quanto in questo modo è possibile considerare in maniera oggettiva fattori come l'esperienza, lo svolgimento di altri lavori in passato, il grado di successo nell'esecuzione di tali lavori, la capacità di costruire e/o realizzare determinate opere o servizi, la situazione finanziaria ed altri[106].

In questa valutazione, inoltre, è anche previsto che tale accertamento non dovrà tenere conto delle idoneità possedute, eventualmente, da altre imprese come le sussidiarie, affiliate, subappaltatori o in generale ogni altra entità diversa da quella che ha presentato l'offerta[107].

Anche la fase di postqualificazione è opzionale e la relativa disciplina rimanda a quanto già previsto a proposito delle altre fasi ora analizzate[108].

8. La presentazione delle offerte e i criteri di valutazione.

Selezionata la platea dei partecipanti, le offerte devono essere presentate entro un termine preventivamente indicato dal Borrower nei documenti di gara[109] e che deve essere fissato tenendo in debita considerazione le particolari circostanze del progetto e della complessità dell'appalto[110].

---

[102] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.20.

[103] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.19.

[104] Cfr. T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 146: "*Pre-qualification is used for large or complex works, to make sure that bidders have the capacity to perform, and also to determine eligibility for domestic preference. There is a standard pre-qualification document available, which requires potential bidders to list their experience and past performance on similar contracts, their capabilities in personnel and facilities, and their financial position. The pre-qualification process has to be notified in much the same way as is required for the actual bidding, outlined above*."

[105] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.23.

[106] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.23.

[107] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.21.

[108] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 6.27.

[109] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 5.40.

[110] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 5.36.

ISSN 2036-7821

Le offerte presentate oltre tale data o che sono considerate "*non substantially responsive*" rispetto l'oggetto sostanziale dell'appalto non devono essere analizzate e devono essere rigettate[111].

Inoltre, al fine di evitare discriminazioni e di rendere la procedura il più trasparente possibile, le WB Procurement Regulations prevedono che le offerte tempestivamente presentate debbano essere aperte in pubblico e tutte nel tempo e nel luogo preventivamente indicati nei documenti di gara[112].

Per quanto riguarda nel dettaglio i criteri di valutazione delle offerte, l'art. 5.50, in via generale, stabilisce che tali criteri e la metodologia che sarà impiegata dovranno essere preventivamente indicati ed esplicitati nei documenti iniziali di gara e dovranno altresì essere "*appropriate to the type, nature, market conditions, and complexity of what is being procured*."[113]

Inoltre, sempre per mantenere intatto l'equilibrio concorrenziale anche in questa delicata fase di gara, i criteri di selezione delle offerte dovranno essere applicati in maniera eguale ad ogni offerta presentata da ciascun singolo concorrente[114].

Ciò posto, l'art. 5.50 rimanda a quanto stabilito nell'allegato X il quale, all'art. 2.1, ribadisce in primo luogo che *"[the evaluation criteria] shall be appropriate to the nature*

Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 88, dove, per quanto riguarda la fissazione del termine per presentare le offerte, l'A. ha sottolineato che le attuali World Bank Procurement Regulations presentano un approccio più flessibile e meno rigido rispetto a quanto previsto con la previgente disciplina: *"Once the bid documents are published, and bidders respond to the invitation to prequalify, requests for expressions of interests and invitation to bid, the next stage in the procurement process is the bid opening. There are differences in the time limit given for bid preparation between the 2011 procurement guidelines and the 2016 procurement regulations. Under the 2011 guidelines, for contracts subject to ICB, bidders are given a minimum of six week to prepare and submit their bids, and 12 weeks in the case of complex contracts. Under the 201 procurement regulations, a more flexible approach is taken and the bid preparation time depends on the circumstances of the case and the 'magnitude, risk and complexity of the procurement'. The minimum period allowed shall be 30 business days, where the procurement involves international competition. The time of bid opening will normally be stated to be the same as the deadline for the receipt of bids, or promptly afterwards."*

[111] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 5.49.

Sul punto, si vedano anche T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 147; W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 89.

[112] Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 88: *"The borrower is required to open all bids at the stipulated time. In addition, bids shall be opened in public, meaning that bidders or their representatives shall be allowed to be present at the bid opening."*

[113] Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 89: *"The evaluation of bids is done by relying on evaluation criteria, which would have been specified in the PPSD, and in the standard procurement documents. The evaluation criteria included in these documents must be strictly adhered to. The overall aim of the evaluation criteria selected is to ultimately obtain value for money and achieve the development objectives of the project. The 2016 procurement regulations state that the evaluation criteria shall be proportionate and appropriate to all the circumstances of the project. Evaluation criteria should be quantifiable and should have been included in the bidding documents; only the evaluation criteria indicated in the bidding documents shall be applied, and applied consistently to all bids and proposals received."*

[114] Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 89, in nota *supra*.

ISSN 2036-7821

and complexity of the procurement" e successivamente specifica che ciò deve consentire al *"Borrower to achieve VfM."*

Oltre a dover essere, in generale, appropriati e proporzionati in relazione alla natura e complessità dell'appalto, la WB specifica anche ulteriori requisiti che devono essere rispettati da tali criteri, i quali, in particolare[115]: devono essere proporzionati ed appropriati al tipo, natura, condizioni di mercato, complessità, rischio, valore e scopo del bene che si intende ottenere; devono essere quantificabili, ossia devono poter essere espressi in termini monetari; devono essere preventivamente inseriti nei documenti preliminari alla gara, ossia nell'invito a offrire dell'amministrazione, in cui oltre a stabilire i criteri di valutazione che saranno utilizzati dovrà essere anche specificato il modo in cui saranno applicati; come corollario del fatto che tali criteri devono essere già presenti nell'invito ad offrire, durante la gara potranno essere utilizzati solamente i criteri di valutazione ivi indicati; infine, i criteri di valutazione dovranno essere applicati in maniera eguale a tutti quanti i partecipanti[116].

Secondo quanto stabilito nelle World Bank Procurement Regulations i criteri di valutazione delle offerte orientano l'azione dell'amministrazione nella scelta del contraente che offra non il solo prezzo più basso, bensì il miglior rapporto qualità prezzo[117].

Oltre al prezzo[118], infatti, l'art. 2.3 dell'allegato X, stabilisce che nella valutazione delle offerte devono essere presi in considerazione anche fattori[119] come, in primo luogo, la qualità: in base a tale fattore l'amministrazione deve valutare in che grado i beni, lavori, servizi offerti soddisfino o eccedano i requisiti richiesti dal bando[120].

---

[115] Sul punto si rinvia anche a T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 147.

[116] Cfr. WB Procurement Regulations, Allegato X, art. 2.2

[117] Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 89-90: *"Evaluation criteria fall into two broad categories-criteria that assess the technical merits or quality of the proposal and those that relate to the price or the cos. In particular, the criteria that are evaluated for the purposes of awarding a contract are the costs (the adjusted bid price and life cycle costs); quality of the goods/works (and the extent to which this quality meets the requirements stated in the bidding documents); sustainable procurement, which is the extent to which the bid or proposal takes into account economic, social and environmental benefits in support of project objectives; innovations, which permit bidders to exceed the requirements in the bidding documents; and risk, which is the ability of the bid or proposal to respond to unforeseen changes. A winning bud will essentially be one that is fully responsive to the contractual specification and where the bidder is simultaneously qualified to undertake the contract."*

[118] Nello specifico, ai sensi dell'art. 2.3, lett. a), dell'allegato X, il fattore prezzo comporta una *"evaluation of cost using a methodology that is appropriate to the nature of the procurement including: i. adjusted Bid price; or ii. adjusted Bid price plus the running/recurrent cost over the useful lifetime of the asset on net present cost basis (life-cycle costs)"*

[119] Cfr. T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 147: *"The subsequent commercial evaluation* [of the bids] *will take into account the price and other considerations."*

[120] Ai sensi dell'art. 2.3, lett. b), dell'allegato X, il fattore qualità è misurato tramite una *"evaluation of quality using a methodology to determine the degree to which the Goods, Works, Non-consulting Services or Consulting Services meet or exceed the requirements."*

Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 90.

ISSN 2036-7821

Inoltre, l'amministrazione deve tenere in considerazione anche il fattore del rischio, ossia, un criterio in base al quale si stabilisce in che modo l'offerta possa far fronte ai principali rischi preventivati e non dall'amministrazione[121].
L'offerta, inoltre, deve essere valutata anche in relazione al fattore sostenibilità: deve essere in grado di garantire i benefici economici, ambientali e sociali collegati allo svolgimento del progetto.[122]
Infine, l'offerta deve essere valutata anche in base al fattore innovativo, il quale fa riferimento al grado di innovatività, ad esempio, nel design o nella consegna, dei beni, lavori o servizi richiesti.[123]

9. Le misure volte a prevenire i conflitti di interesse ed i fenomeni corruttivi.
Come regola generale, l'art. 3.14 impone che gli operatori economici e gli individui coinvolti negli appalti finanziati dalla WB non debbano trovarsi in situazioni di conflitto di interesse[124].
Nell'individuazione di tali ipotesi, oltre a rinviare alle fattispecie già delineate nei documenti delle singole gare, le WB Procurement Regulations prevedono che una impresa si trovi in una situazione di conflitto di interesse qualora, nelle gare per l'acquisto di beni, lavori o servizi non di consulenza, l'impresa stessa, incluso il suo

[121] Come stabilito dall'art. 2.3, lett. c), dell'allegato X, il rischio è un *"criteria that mitigate the relevant assessed risk."*
Sul punto cfr. J. GORSKI, *The World Bank's New Procurement Regulations*, op. cit., p. 308: *"Regarding evaluation criteria, the WB emphasizes allowing procurers to factor-in life-cost, risk or innovation on top of the initial cost of procurement. However, under the previous General Guidelines, procures could similarly identify lowest-cost vids based on factors such as delivery time, operating costs, efficiency and compatibility of the equipment, availability of service and spare parts and related training or safety."*
Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 90.
[122] L'art. 2.3, lett. d), dell'allegato X, prevede che la sostenibilità sia un *"criteria that take into account stated economic, environmental, and social benefits in support of the project objectives, and may include the flexibility of the Proposal to adapt to possible changes over the life-cycle."*
In generale, sul tema del green public procurement funded by the World Bank si rinvia a WORLD BANK GROUP, *Green Public procurement: an overview of green reforms in country procurement systems*, World Bank Publications, Washington, 2021.
Sul punto cfr. J. GORSKI, *The World Bank's New Procurement Regulations*, op. cit., p. 307: *"The actual revolution in WB's procurement policies can be seen in the recognition of procurers' right to integrate non-commercial considerations (green, social) at various stages of the procurement process. The WB's staff was traditionally strongly reluctant to accept any such consideration but the reform had to embrace the developments in the EU directives and the GPA since the late 1990s. […] Sustainability requirements can be applied at various stages of procurement, including pre-qualifications of firms, functional/technical specification, evaluation criteria, or contract terms and conditions."*
Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 90.
[123] L'art. 2.3, lett. e), dell'allegato X, stabilisce che la innovatività sia un *"criteria that allow assessment of innovation in the design and/or delivery of the Goods, Works, Non-consulting Services, or Consulting Services and that give Bidders/Proposers the opportunity to include, when appropriate, in their Bids/Proposals, solutions that exceed the requirements or alternative solutions that could deliver better VfM."*
Cfr. J. GORSKI, *The World Bank's New Procurement Regulations*, op. cit., p. 308; W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 90.
[124] Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 194.

ISSN 2036-7821

personale, abbia uno stretto rapporto d'affari o di amicizia con il personale del Paese Borrower o della World Bank che: i) è direttamente o indirettamente coinvolto nella preparazione dei documenti di gara o delle specifiche contrattuali; ii) sarà coinvolto nella fase di esecuzione o supervisione del contratto[125].

Ai sensi dell'art. 3.22, lett. b), qualora si verifichi una situazione di conflitto di interesse, il Borrower dovrà vietare la partecipazione di tale soggetto alla gara.

Oltre ad evitare il sorgere di tali fattispecie, le World Bank Procurement Regulations mirano anche alla repressione di episodi di frodi e corruzioni[126], la cui disciplina è contenuta nell'allegato IV.

Tali norme, infatti, assicurano che i fondi concessi dalla WB al Borrower non siano distratti per altre finalità e siano utilizzati esclusivamente per svolgere la procedura di selezione del contraente in maniera efficiente e nel rispetto di quanto previsto dalle WB Procurement Regulations, tutelando in ultima analisi, sia le casse del soggetto finanziatore sia di chi riceve il finanziamento[127].

Nel dettaglio, in base all'allegato IV, ogni soggetto coinvolto nello svolgimento della gara, quindi sia sul versante dell'amministrazione che sul versante dei partecipanti, è tenuto ad osservare i più alti standard etici durante tutta la procedura.

A tal fine, la World Bank si preoccupa di descrivere alcune fattispecie tipiche.

Ad esempio, per corruzione si intende l'offrire, dare, ricevere o sollecitare, direttamente o indirettamente, qualsiasi cosa di valore allo scopo di influenzare in maniera impropria le azioni di un'altra parte[128].

Per condotta fraudolenta si intende qualsiasi azione o omissione, inclusa la falsa rappresentazione, che inganna, o induce all'inganno, una parte al fine di ottenere un beneficio economico o qualsiasi altro tipo di beneficio o al fine di evitare l'adempimento di una obbligazione[129].

Per pratica collusiva si intende l'accordo di due o più parti realizzato al fine di raggiungere scopi diversi ed impropri, incluso quello di influenzare le azioni di un'altra parte[130].

Per pratica coercitiva si intende quel comportamento con cui si danneggia o compromette, o si minaccia di danneggiare o compromettere, direttamente o

---

[125] Cfr. WB Procurement Regulations, art. 3.15.

[126] Cfr. F. BORSON, *Reforms under the World Bank Procurement and the Policy implications for Developing Countries*, op. cit., p. 151.

[127] Cfr. A.M. BOCCHI e M. PIAZZA, *La Banca Mondiale*, op. cit., p. 64: "*Anche la possibilità di una distrazione di fondi destinati allo sviluppo è un pericolo grave per la reputazione della Banca. Per controllare l'uso dei fondi nelle procedure d'appalto e d'acquisto di beni e servizi per i progetti della Banca esistono apposite politiche fiduciarie. Ogni sospetto di frode e corruzione è riferito a un Comitato di controllo. Se i sospetti sono fondati, la Banca licenzia i dipendenti coinvolti, sospende le imprese implicate, chiede al governo locale di fare altrettanto e cancella il contratto.*"

[128] Cfr. WB Procurement Regulations, Annex IV, art. 2.2, lett. a), n. i.

[129] Cfr. WB Procurement Regulations, Annex IV, art. 2.2, lett. a), n. ii.

[130] Cfr. WB Procurement Regulations, Annex IV, art. 2.2, lett. a), n. iii.

ISSN 2036-7821

indirettamente, uno soggetto o una sua proprietà al fine di influenzare le azioni di tale soggetto[131].
Infine, si verifica una condotta ostruttiva quando: a) si distrugge, falsifica, altera o nasconde deliberatamente prove rilevanti per le indagini o si rendono false dichiarazioni agli investigatori al fine di ostacolare materialmente un'indagine della World Bank in relazione ad accuse di pratiche di corruzione, fraudolente, coercitive o collusive; oppure quando si minaccia, molesta o intimidisce una parte per impedirle di rivelare la sua conoscenza di questioni rilevanti per l'indagine o di proseguire l'indagine; b) vengono compiuti atti intesi a ostacolare materialmente l'esercizio dei diritti di ispezione e revisione propri della WB[132].
Sul versante dei rimedi, oltre a poter ricorrere anche all'utilizzo di altre sanzioni[133], qualora la WB accerti che un soggetto è incorso in una di queste fattispecie, essa può agire di concerto con lo Stato Borrower per impedire o cancellare l'aggiudicazione del contratto[134].

10. I principi ispiratori delle World Bank Procurement Regulations e la loro convergenza con i principi "classici" dell'evidenza pubblicistica.

L'analisi fin qui condotta consente di affermare che i principi dell'evidenza pubblicistica, sintetizzabili nella "classica" triade concorrenza, contabilità ed anticorruzione, improntino anche la disciplina degli appalti regolati dalle WB Procurement Regulations.
Quando un appalto viene finanziato con i fondi della World Bank, le WB Procurement Regulations si preoccupano infatti di garantire innanzitutto che a tale gara partecipi il più ampio numero di operatori economici possibile, sia nazionali che esteri, e che tra tali soggetti non vi siano ingiustificate discriminazioni di trattamento basate sul solo requisito della nazionalità[135].

---

[131] Cfr. WB Procurement Regulations, Annex IV, art. 2.2, lett. a), n. iv.
[132] Cfr. WB Procurement Regulations, Annex IV, art. 2.2, lett. a), n. v.
[133] Per un'analisi generale dei vari tipi di sanzioni che possono essere irrogate dalla World Bank in tali casi si rinvia a W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 200 e ss.
[134] Cfr. WB Procurement Regulations, Annex IV, art. 2.2, lett. b), c), d).
[135] L'obiettivo fondamentale della massimizzazione della concorrenza, intesa soprattutto come pari opportunità di trattamento e di accesso a tali gare a favore sia di operatori locali che di operatori esteri è sempre stato presente nell'intenzione della World Bank, e la versione antecedente, così come l'attuale versione delle World Bank Procurement Regulations si fondano entrambe su tale principio.
Infatti, come sostenuto da T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 142: "[the] *World Bank policies and procedures* [aim] *to give all qualified bidders from the Bank's eligible countries an equal opportunity to compete for Bank-assisted projects. Effectively this means a reliance on advertisement as a method of finding suppliers, as well as a refusal to grade suppliers for qualify or performance*."
Nello stesso senso anche W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., in particolare p. 107 e ss.

ISSN 2036-7821

Tale impianto, di natura chiaramente pro concorrenziale, si declina in molteplici disposizioni che sono state sopra esaminate[136].
Basti pensare, ad esempio, alla disciplina della *General Procurement Notice* che impone l'obbligo di pubblicare l'atto di indizione della gara in maniera tale da attrarre il numero più ampio possibile di operatori economici; oppure alla disciplina dei documenti di gara che devono essere, in sostanza, il più possibile "neutri" (a livello di contenuto, forma e lingua) al fine di non avvantaggiare le imprese locali a discapito degli operatori esteri.
Oltre tali disposizioni, la parte delle WB Procurement Regulations in cui si evince più chiaramente la natura pro concorrenziale delle medesime è da rintracciarsi nella sezione relativa alla scelta della procedura di selezione del contraente da seguire e dalla modalità di approccio al mercato.
La World Bank, come si è visto, a riguardo preferisce un approccio chiaramente inclusivo che consenta tanto alle imprese nazionali e tanto alle imprese estere di essere in grado di partecipare agli appalti da essa finanziati[137].
Infatti, la metodologia di scelta del contraente preferita (ma non, si badi, obbligatoria) risulta essere la "*open international competitive procurement*", ossia una gara aperta che consenta la partecipazione anche di operatori economici stranieri.
Ogni deviazione da tale scelta, poi, dovrà essere debitamente giustificata dal Borrower.
Ma tale approccio, e in ciò si percepisce anche la natura non inderogabile del principio di concorrenza, come detto, non è vincolante.
Al contrario, in alcuni casi il ricorso ad una procedura aperta anche alla concorrenza estera potrebbe danneggiare lo scopo perseguito dall'appalto e impedirebbe al Borrower di raggiungere un risultato efficiente, ossia il Best Value for Money.
Ci si riferisce alle ipotesi di appalti che per loro natura non sono in grado di suscitare interesse nelle imprese estere, come nel caso di piccole commesse di

[136] Sebbene la maggioranza della dottrina, insieme alla World Bank stessa, sia dell'opinione che le World Bank Procurement Regulations siano ispirate e costituiscano attuazione del principio di concorrenza, per completezza, si deve comunque dare atto di un indirizzo minoritario, nato sotto la vigenza del testo previgente, secondo cui, al contrario, l'impianto previsto dalle regole della World Bank comporterebbe in ultima analisi effetti distorsivi della concorrenza.
Cfr. K.V.S.K. NATHAN, *World Bank Procurement Sacred Cow or Case of Mad Cow Disease*, op. cit., p. 716: "*The main problem with the Bank's procurement procedures, rules and Standard Documents is that they discourage foreign contractors, consultants, manufacturers and suppliers from establishing in the borrower countries and to push their local subsidiaries and agents already there to run down their operations. Establishment means a degree of permanence in the country and a base or bases from which the business or economic activity is conducted. Local consultants cannot compete with the massive supply of foreign technical assistance available at little or no real cost to governments. There is actually less competition, and prices are much higher than when the Bank and other development institutions did not intervene in a big way in the development process.*"
[137] Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 122 e ss.; J. GORSKI, *The World Bank's New Procurement Regulations*, op. cit., pp. 304-305; K.V.S.K. NATHAN, *World Bank Procurement Sacred Cow or Case of Mad Cow Disease*, op. cit., p. 727.

ISSN 2036-7821

beni/servizi/lavori che sono usualmente offerti da imprese locali in un settore di mercato già standardizzato e predefinito.
Infine, un'altra applicazione significativa del principio di concorrenza si rinviene in punto dei requisiti di partecipazione dei concorrenti.
La World Bank infatti, nel rispetto di determinate idoneità, consente a tutte le imprese *from all countries* di offrire beni, lavori e servizi all'interno delle gare da essa finanziate.
I requisiti di partecipazione in primo luogo dunque non devono essere discriminatori, ossia non devono precludere l'accesso alla gara a determinate imprese utilizzando il solo elemento dell'appartenenza ad una giurisdizione diversa.
Allo stesso tempo, oltre a tutelare la concorrenza estera e dunque ad ampliare la platea dei concorrenti, come noto, i requisiti di partecipazione sono indirizzati anche al raggiungimento del Best Value for Money e dunque hanno anche lo scopo di restringere, in condizioni di parità tra le imprese nazionali e straniere, l'accesso alla gara solamente a favore di quei soggetti che posseggano determinati requisiti che li rendano idonei ad eseguire in maniera ottimale la commessa pubblica in questione e che non abbiano commesso determinati reati o non si trovino in situazioni di conflitto di interessi.
Oltre ad essere ispirate a principi di natura pro-concorrenziale, le WB Procurement Regulations risultano regolate anche da ragioni di contabilità[138].
Ciò significa, in altre parole, che le WB Procurement Regulations individuano il miglior contraente nel contraente che comporti la minor spesa di denaro possibile e ciò si evince in particolar modo dall'analisi delle norme che disciplinano i criteri di valutazione delle offerte.
In sede di esame delle offerte presentate dai concorrenti, infatti, bisognerà tenere in considerazione, in primo luogo, il prezzo e i costi complessivi dell'offerta proposti dall'operatore economico: l'offerta che presenti il prezzo più basso, di conseguenza, è da preferire rispetto alle offerte che prevedano maggiori esborsi di denaro.
Ma il prezzo, si è anche visto, non è l'unico elemento in grado di guidare l'azione dell'amministrazione, la quale, più nello specifico, è tesa al raggiungimento del Best Value for Money[139].

---

[138] Cfr. W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., in particolare p. 103 e ss.

[139] Anche per quanto riguarda tale principio si scorge una linea di continuità con il previgente testo normativo fornito dalla World Bank.

Come sottolineato da T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 142, lo scopo della normativa emanata dalla World Bank era (e rimane ad oggi) anche quello di *"ensure that the loan is used to buy only those goods and services needed to carry out the project, and that they are procured in the most efficient and economical manner possible."*

Si veda anche W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., in particolare, pp. 89-90.

ISSN 2036-7821

A mente della definizione offerta dalla stessa World Bank, nell'allegato I delle World Bank Procurement Regulation[140], per Best Value for Money si intende "*the effective, efficient, and economic use of resources, which requires the evaluation of relevant costs and benefits, along with an assessment of risks and of non-price attributes and/or life-cycle costs, as appropriate*."[141]

Esso, dunque, non implica necessariamente che l'aggiudicazione del contratto debba essere fatta in relazione al prezzo più basso (ossia in base all' "*economic use of resources*"), tanto è vero che è la stessa World Bank che precisa che "*price alone may not necessarily represent VfM.*"

In questo caso entrano in gioco, tra gli altri, anche altri fattori diversi dal prezzo, altri "*non-price attributes*" che debbono essere tenuti in considerazione[142].

In altre parole, l'offerta migliore non è più quella che presenti solamente il prezzo più basso, ma quella che presenti il miglior rapporto qualità/prezzo.

Infine, a fianco alle ragioni di concorrenza e di contabilità, le WB Procurement Regulations risultano essere ispirate anche al principio di trasparenza e di contrasto ai fenomeni corruttivi[143].

Due ragioni fondamentali che, come è noto, sono strettamente collegate tra di loro in quanto la prima costituisce uno degli strumenti più importanti per prevenire e combattere eventuali episodi di corruzione.

La gara per l'aggiudicazione degli appalti finanziati dalla World Bank deve svolgersi in maniera chiara e trasparente, il che, tra le altre cose, implica che i soggetti coinvolti

---

[140] Nello specifico, infatti, ai sensi dell'art. 2.3 dell'Allegato I delle WB Procurement Regulations, "*VfM is achieved through the application of the following: a. ensuring integrity throughout the Procurement Process; b. a clear statement of needs and procurement objectives; c. a procurement approach that is proportional to the risk, value, context, nature, and complexity of the procurement; d. appropriate specification of the requirements; e. selection of appropriate contractual arrangements; f. suitable evaluation criteria; g. selection of the firm that best meets the needs and objectives of the procurement; and h. effective contract management to ensure successful execution of the contract and ensure that the deliverables are met as agreed in the contract.*"

[141] Cfr. WB Procurement Regulations, Allegato I, art. 2.2

[142] Cfr. T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 147: "*The subsequent commercial evaluation* [of the bids] *will take into account the price and other considerations*."

[143] Anche sotto tale aspetto i due testi normativi (la versione attuale delle WB Procurement Regulations e la sua precedente versione) si basano sullo stesso principio di trasparenza e di contrasto ai fenomeni corruttivi, il quale è rimasto uno degli obiettivi cardine perseguiti dalla World Bank.

Cfr. F. BORSON, *Reforms under the World Bank Procurement and the Policy implications for Developing Countries*, op. cit., p. 151; W.E. SOPE, *Public Procurement and Multilateral Development Banks: law, practice and problems*, op. cit., p. 171 e ss.

Nello specifico, come evidenziato da T. TUCKER, *A critical analysis of the procurement procedures of the world bank*, op. cit., p. 142, le regole fornite dalla World Bank hanno lo scopo di "*promote transparency. This is a fundamental issue in all World bank-financed procurement. It is too easy to believe that the production of an open paper trail is all that matters to the Bank's task managers. A perfectly transparent paper trail can conceal corruption, suppress awkward evidence and even protect the guilty. The world transparency often goes together with objectivity, another noble aim. However, just as transparency tends to degenerate into a smokescreen of documentation, so objectivity becomes a refusal to accept any evidence that is tainted with the slightest whiff of subjectivity. The success of a World bank project therefore is not judged by whether it performs well, as that judgment must contain a subjective element.*"

ISSN 2036-7821

debbano conoscere in anticipo e con certezza le regole che verranno utilizzate: ciò costituisce, infatti, il primo argine al verificarsi di episodi arbitrari di corruzione tramite la predisposizione di regole, anche in via successiva, *ad hoc* per favorire uno o più partecipanti.

Si prendano in considerazione le norme con cui la World Bank disciplina la pubblicazione e il contenuto dei documenti di gara.

In questo senso gli atti con cui l'amministrazione rende nota la propria intenzione di aggiudicare l'appalto, oltre a favorire la concorrenza, si profilano anche come applicazione del principio di trasparenza in quanto non solo viene resa pubblica la volontà di svolgere una commessa pubblica, ma vengono anche fissate alcune delle regole fondamentali che governeranno lo svolgimento della gara.

Tra i tanti, nei documenti preliminari alla gara, il Borrower dovrà indicare in maniera chiara e precisa quali sono i requisiti di partecipazione, oppure, ancora, quali sono i requisiti di selezione delle offerte e le relative metodologie impiegate, in tal modo consentendo ai partecipanti di conoscere anticipatamente in base a quali parametri si muoverà l'amministrazione.

Ma la garanzia dei concorrenti alla trasparenza dell'agire della pubblica amministrazione si declina in molteplici forme all'interno delle World Bank Procurement Regulations.

Oltre agli esempi appena citati, è opportuno fare riferimento, tra i molti, anche alla categoria degli *Standard Procurement Documents*.

L'utilizzo di tali documenti di gara, predefiniti a monte dalla World Bank, consente ai concorrenti di conoscere in anticipo e in maniera certa con quali strumenti dovranno partecipare alla procedura di evidenza pubblica.

Inoltre, a rafforzamento di tale garanzia, è anche espressamente previsto che, in caso di dubbio, ciascun partecipante possa richiedere, per iscritto, delucidazioni riguardo tutti i documenti utilizzati dall'amministrazione.

A fronte di tali richieste di chiarificazioni, poi, l'amministrazione è obbligata a rispondere, sempre per iscritto, a ciascuna domanda pervenuta e tali risposte non dovranno essere formulate in maniera tale da favorire alcun concorrente.

In maniera più diretta, vi sono anche varie disposizioni all'interno delle World Bank Procurement Regulations che contrastano in maniera specifica il sorgere di fenomeni corruttivi.

La lotta al verificarsi di tali fenomeni, oltre a costituire una importantissima garanzia nei confronti del Borrower nel raggiungimento del Best Value for Money, costituisce anche una fondamentale garanzia a favore della World Bank a che i fondi da questa

ISSN 2036-7821

elargiti per lo svolgimento della gara pubblica siano utilizzati esclusivamente per il raggiungimento degli obiettivi concordati e non siano distratti per altri scopi[144].
Come prima cosa è previsto che ogni soggetto coinvolto nella procedura osservi i più alti standard etici durante tutta la gara.
Inoltre, l'accertamento del compimento di episodi di corruzione comporta l'automatica esclusione del concorrente dalla gara.
Così come, allo stesso modo, deve essere escluso dalla gara quel concorrente che si trovi in una situazione di conflitto di interessi.

11. Osservazioni conclusive.

Al termine dell'indagine condotta, dunque, è emerso che, nell'ambito degli appalti finanziati dalla World Bank ed aggiudicati secondo le WB Procurement Regulations, la scelta del contraente privato non è "libera" e non avviene alla stregua delle norme di diritto privato.
Al contrario, la selezione del contraente privato deve comunque avvenire all'esito di una procedura governata da principi propri dell'evidenza pubblicistica e che, come avviene -tra l'altro- nell'ordinamento italiano[145], sono riassumibili nella triade di concorrenza, contabilità ed anticorruzione.
Ciò posto, le ragioni di concorrenza, contabilità e anticorruzione su cui si basano le WB Procurement Regulations, a loro volta, sembrano essere funzionalizzate e orientate al soddisfacimento di ulteriori principi ad esse sovraordinati.
In altre parole, all'interno delle WB Procurement Regulations, le ragioni di concorrenza, contabilità e anticorruzione non devono essere interpretate come "fine" ma come "strumento" per raggiungere e realizzare ulteriori principi sovraordinati impliciti nel testo delle WB Procurement Regulations.
Ciò si può notare, in particolar modo, se si guarda l'operazione *de quo* nel suo complesso.
Si è detto, infatti, che l'affidamento di contratti pubblici finanziati e realizzati con i fondi della WB fa parte di un'operazione complessa e divisa in tre macro fasi.

---

[144] Cfr. F. BORSON, *Reforms under the World Bank Procurement and the Policy implications for Developing Countries*, op. cit., p. 151: "*As part of its anti-corruption agenda, the Bank does not only seek to prevent corruption in its funded projects. The Bank contributes to an international effort against corruption including arrangements on cross debarment as will be explained below. The Bank also supports borrower States in the fight against corruption in their national systems. The support provided for States in the fight against corruption is important not only in reinforcing the international fight against corruption but it also promotes home-grown anti-corruption strategy and implementation capacity with the required enforcement authority, which improves chances of sustainability.*"
Cfr. anche WORLD BANK, *World Bank Group and Public Procurement: An Independent Evaluation*, op. cit., p. 2.

[145] Per i riferimenti normativi, giurisprudenziali e dottrinali relativi alle procedure italiane ad evidenza pubblica si rinvia a S. FRANCARIO, *Gli appalti aggiudicati secondo le regole del diritto internazionale nel codice dei contratti pubblici*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2023.

ISSN 2036-7821

Inizialmente, dopo varie negoziazioni preliminari, lo Stato che intende richiede i fondi è tenuto a presentare alla World Bank il progetto che intende realizzare con tale finanziamento. Tale progetto, nello specifico, deve essere in linea con gli obiettivi istituzionali seguiti dalla World Bank (ossia "*ending extreme poverty*" e "*promoting shared development*"), deve essere redatto in modo dettagliato, preciso e deve indicare con esattezza -tra le altre cose- quanti fondi sono richiesti, come saranno usati e le tempistiche della realizzazione dell'opera. L'elaborazione del progetto, lungi dall'essere una marginale operazione preliminare, assume un ruolo centrale ed è strettamente interconnessa con le fasi successive.
Dopo tale fase progettuale, lo Stato e la World Bank stipulano un "loan agreement". Tale accordo, in sintesi, cristallizza le modalità di erogazione dei fondi e vincola lo Stato ricevente a utilizzarli solo ed esclusivamente per realizzare il progetto presentato, secondo tempi e modi indicati nel regolamento contrattuale stipulato dalle parti.
Successivamente, alla luce di tali accordi, viene indetta una gara pubblica che deve essere svolta in scrupolosa osservanza delle WB Procurement Regulations. L'utilizzo di tale normativa serve a ricercare il contraente migliore che possa eseguire il progetto nella maniera più efficiente ed efficace, evitando, in ultima analisi, che la World Bank perda il denaro prestato a seguito della scelta di un contraente non idoneo.
Dunque, lo scopo ultimo di ciascuna di tali fasi (e dell'operazione nel suo complesso) è quello di realizzare un determinato progetto, in maniera efficace ed efficiente, evitando sprechi di risorse e secondo gli standard qualitativi e le tempistiche indicati nel progetto.
Da tanto si può ragionevolmente sostenere che la gara finanziata tramite le risorse ed i fondi della World Bank è, in ultima analisi, "goal oriented" e mira al raggiungimento di uno specifico risultato, che in questo caso è rappresentato dalla realizzazione del progetto elaborato, condiviso ed approvato tra lo Stato Borrower e la World Bank.
In questo senso, dunque, concorrenza, contabilità ed anticorruzione devono essere interpretati in ottica "goal oriented" e sono, pertanto, "funzionalizzati" al raggiungimento di uno specifico risultato: lo sviluppo e l'efficace realizzazione del progetto dello Stato Borrower.
La nozione di "risultato" così come intesa all'interno delle WB Procurement Regulations è una nozione ampia che combina in sé, in chiave simbiotica, qualità, efficacia e velocità.
Nello specifico, secondo le WB Procurement Regulations, il concetto di "risultato" non deve essere inteso come realizzazione di una determinata opera pubblica nel più breve tempo possibile a discapito della qualità o delle risorse impiegate. Questi

ISSN 2036-7821

ultimi due criteri, al contrario, sono centrali nell'ottica della World Bank. Infatti, secondo le WB Procurement Regulations per "risultato" si intende la realizzazione di un'opera pubblica in tempi appropriati e nel rispetto (come cristallizzato nei documenti firmati tra lo Stato Borrower e la World Bank) del budget predisposto e degli indici di qualità su cui le parti si sono accordate.
Ciò è confermato a chiare lettere anche dalla Policy ufficialmente adottata dalla World Bank.
Sono le stesse Policy della World Bank, infatti, che ricordano in via generale che l'evidenza pubblica è retta dal principio del "fit for purpose" per cui la gara deve essere organizzata, svolta ed eseguita nella maniera migliore "to meet the project development objectives and outcomes." In altre parole, deve raggiungere i risultati indicati nel progetto.
Inoltre, qualità e velocità, sia in sede di gara che in sede di esecuzione del contratto, non sono intesi dalla World Bank come criteri tra loro escludenti, ma vanno intesi in chiave simbiotica e armonica al fine di realizzare in maniera efficiente il progetto.
L'effettiva realizzazione del risultato, a sua volta, non può prescindere dall'elemento fiduciario e collaborativo che costituisce un ulteriore canone ermeneutico dei principi di concorrenza, contabilità e anticorruzione.
Per realizzare il progetto condiviso ed approvato dalla WB e dallo Stato Borrower, infatti, non è solamente necessario che -a valle- sia scelto un operatore economico di fiducia. È anche necessario -a monte- che vi sia una collaborazione attiva, dinamica ed efficiente tra la World Bank e lo Stato nel momento di elaborazione del progetto e di redazione del loan agreement, nonché tra World Bank, Stato e operatore economico nel momento in cui si svolge la gara e la successiva esecuzione del relativo contratto.
L'elemento collaborativo gioca un ruolo fondamentale nella realizzazione del progetto e il corretto e proficuo svolgimento delle riunioni tra i soggetti sopra indicati è garantito dai molteplici incontri che essi devono svolgere (si pensi alle riunioni preliminari tra lo Stato e la World Bank per gettare le fondamenta del progetto e verificarne la fattibilità, alle riunioni necessarie per presentare ed approvare il progetto, nonché per compilare il loan agreement).
In caso di arresto di tale collaborazione sono anche predisposti o comunque incoraggiati modi per superare la paralisi (ad esempio, per evitare l'arresto dell'operazione in una delle sue fasi più critiche, ossia la redazione del progetto, è espressamente previsto che lo Stato può farsi aiutare da appositi organismi di consulenza nella redazione del medesimo; in caso di stallo nelle fasi successive, quali lo svolgimento della gara vera e propria e/o l'esecuzione del contratto, gli "arrangements" stipulati tra la World Bank e lo Stato generalmente contengono

ISSN 2036-7821

clausole per cui la prima può intervenire anche al fine di rimuovere eventuali elementi paralizzanti.)

Ad ogni modo, a garanzia ulteriore dell'elemento collaborativo/fiduciario, è previsto anche un generale obbligo di comunicazione e informazione tra le parti nello svolgimento dell'operazione complessiva.

Ciò posto, è necessario fare un'ulteriore precisazione in merito al principio di risultato adottato dalla World Bank.

Come si è detto all'inizio, la funzione istituzionale di tale organizzazione finanziaria internazionale è quella di "ending extreme poverty" e "promoting shared development."

Di conseguenza, come confermato nel testo normativo finora esaminato, anche quando si tratta di finanziare appalti pubblici internazionali la World Bank persegue tali obiettivi e questa condizione sembra imprescindibile.

Il progetto presentato dallo Stato Borrower e, conseguentemente, la gara pubblica da indire per la sua realizzazione devono anch'essi essere finalizzati allo scopo di "ending extreme poverty" e "promoting shared development."

Tale finalizzazione sembra dare una connotazione specifica e peculiare al principio di risultato che non può, pertanto, riferirsi alla generica realizzazione di una qualsiasi opera, servizio o fornitura pubblica.

Alla luce di ciò, dunque, ai sensi delle WB Procurement Regulations il principio di risultato potrebbe più correttamente essere inteso come realizzazione, nei termini sopra evidenziati, di un particolare progetto che persegue gli scopi della World Bank e che quindi mira a "ending extreme poverty" e "promoting shared development.".

ISSN 2036-7821