



Autonome Provinz Bozen-Südtirol  
*Abteilung 39 Europa*

Provincia Autonoma di Bolzano-Alto Adige  
*Ripartizione 39 Europa*

## Task Force EU-Recht | Diritto Europeo

### Le innovazioni contenute nella proposta della Commissione europea per la direttiva sugli appalti pubblici [COM (2011) 896/2]

Il testo che segue è un'analisi della nuova proposta di direttiva della Commissione europea per la appalti pubblici confrontata con l'attuale direttiva 2004/18/CE.

#### **Titolo 1 - Ambito di applicazione, definizioni e principi generali**

##### CAPO I : CAMPO DI APPLICAZIONE E DEFINIZIONI

#### **Articolo 1 - oggetto e campo di applicazione**

Questo articolo sull'oggetto e campo di applicazione non era previsto nella direttiva 18/2004.

#### **Articolo 2 - definizioni**

Sono nuove le definizioni per „amministrazioni aggiudicatrici locali“, „autorità regionali“ ed „autorità locali“. Al posto della definizione di „imprenditore“, prevista nella direttiva 18/2004 è presente la definizione di „operatore economico“. Per "candidato" si intende un operatore economico che non solo ha sollecitato un invito ovvero è stato invitato a partecipare a una procedura ristretta, o ad una procedura competitiva con negoziato o ad un dialogo competitivo, ma anche ad una procedura negoziata senza pubblicazione preventiva oppure ad un partenariato per l'innovazione.

Sono nuove le definizioni per „attività di centralizzazione delle committenze“, "attività di committenza ausiliarie" e "prestatore di servizi in materia di appalti". Inoltre sono definiti per la prima volta i "documenti di gara" ed il "ciclo di vita".

È interessante anche l'aggiunta nella prima fattispecie della classificazione di „enti di diritto pubblico“: un organismo che opera in condizioni normali di mercato, che mira a realizzare un profitto e che sostiene le perdite che risultano dall'esercizio delle sue attività, non ha l'obiettivo di rispondere ad esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale (e quindi non è ente di diritto pubblico).

#### **Articolo 3 – appalti misti**

A differenza della direttiva 18/2004, che prevede nel capitolo III soltanto appalti misti per servizi, quest'articolo disciplina anche gli appalti aventi per oggetto due o più tipi di appalto (lavori, servizi o forniture) e pure contratti che hanno per oggetto gli appalti disciplinati dalla presente direttiva, nonché procedure di aggiudicazione degli appalti o di altri elementi non disciplinati da essa o dalle direttive (che sostituiscono la direttiva 2004/17/CE), o 2009/81/CE26.

#### **Sezione 2 : Soglie**

Mitarbeiter - collaboratori:

Dr. Thomas Mathà LL.M. (Eur Law), Dr. Arno Schuster LL.M. (Eur Law),  
Dr. Veronika Meyer (Außenamt Brüssel), Dr. Barbara Schwienbacher, Dott.ssa Jessica Strappazon,

#### **Articolo 4 – importi delle soglie**

È nuova l'introduzione di una soglia propria di 500.000.- € per i contratti di servizi sociali e di altri servizi specifici elencati all'allegato XVI. Nella direttiva 18/2004 per questi servizi era prevista la soglia applicata anche ai contratti pubblici di servizi e forniture, appaltati dalle autorità governative non centrali (che corrispondono alle attuali amministrazioni aggiudicatrici locali).

#### **Articolo 5 - metodi di calcolo del valore stimato degli appalti**

Se ragioni oggettive lo giustificano, un appalto unico può essere frazionato allo scopo di evitare che rientri nel campo di applicazione della direttiva. In tale contesto, l'avviso esplicito alle ragioni oggettive non è presente nella direttiva 18/2004.

È nuova la scelta del metodo per il calcolo del valore stimato di un appalto nel caso di partenariati per l'innovazione. Nel caso di partenariati per l'innovazione, il valore da prendere in considerazione è il valore massimo stimato, al netto dell'IVA, delle attività di ricerca e sviluppo che si svolgeranno per tutte le fasi del previsto partenariato, nonché dei prodotti, servizi o lavori da mettere a punto e fornire alla fine del partenariato.

#### **Articolo 6 - revisione delle soglie**

È nuova la disciplina secondo la quale per la revisione delle soglie si applica la procedura d'urgenza agli atti delegati adottati ai sensi di questo articolo; ciò quando motivi imperativi d'urgenza lo richiedano.

### **Sezione 3 : Esclusioni**

#### **Articolo 7 - Appalti aggiudicati nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali**

L'esclusione dall'ambito di applicazione di questa direttiva, degli appalti aggiudicati in tali settori era prevista anche nell'art. 12 della direttiva 18/2004.

#### **Articolo 8 - Esclusioni specifiche nel settore delle comunicazioni elettroniche**

In quest'articolo riguardante le esclusioni specifiche nel settore delle comunicazioni elettroniche vengono definiti i concetti che erano in parte previsti nell'articolo 1 (definizioni) della direttiva 18/2004. È più dettagliata ora la definizione di "servizi di comunicazione elettronica", chiamati in passato "servizi di telecomunicazioni". Non è stato finora definito il concetto di "rete di comunicazioni elettronica".

#### **Articolo 9 – Appalti aggiudicati e concorsi di progettazione organizzati in base a norme internazionali**

Una nuova esclusione è prevista in base alle disposizioni sugli appalti pubblici fornite da un'organizzazione internazionale o da un'istituzione internazionale di finanziamento. Nel caso di appalti o concorsi di progettazione cofinanziati in larga misura da un'organizzazione internazionale o da un'istituzione internazionale di finanziamento, le parti si accordano sulle procedure di gara d'appalto applicabili, in conformità al TFUE.

#### **Articolo 10 – Esclusioni specifiche per gli appalti di servizi**

Nell'ambito delle esclusioni specifiche per gli appalti di servizi esistono modifiche rilevanti nel senso che la direttiva non si applica agli appalti pubblici di servizi concernenti i servizi di trasporto pubblico di passeggeri per ferrovia o metropolitana. La direttiva 18/2004 ha escluso servizi di ricerca e sviluppo diversi da quelli i cui risultati appartengono esclusivamente all'amministrazione aggiudicatrice perché li usi nell'esercizio della sua attività, a condizione che la prestazione del servizio sia interamente retribuita da tale amministrazione. Il nuovo corrispondente articolo 10 non prevede più un'esclusione generale per questi servizi. Una disciplina specifica in tale riguardo si trova però nell'art. 13 della nuova bozza di direttiva.

Le disposizioni concernenti i servizi finanziari (che erano e sono tuttora esclusi dall'ambito di applicazione della direttiva per gli appalti) prevedono un'aggiunta secondo la quale sono escluse anche le operazioni concluse con il fondo europeo di stabilità finanziaria.

### **Articolo 11 – Relazioni tra amministrazioni pubbliche**

Le relazioni tra amministrazioni pubbliche non sono state disciplinate finora nella direttiva 18/2004. Questo nuovo articolo 11 riproduce la giurisprudenza sugli appalti in-House della Corte di Giustizia, espressa nelle cause Teckal e Stadt Halle.

Il criterio Teckal II (realizzazione della parte più importante della propria attività per l'ente controllante) è soddisfatto quando almeno il 90% delle attività di tale persona giuridica sono effettuate per l'amministrazione aggiudicatrice controllante o per altre persone giuridiche controllate dall'amministrazione aggiudicatrice di cui trattasi.

Un'amministrazione aggiudicatrice che non esercita su una persona giuridica un controllo può aggiudicare un appalto pubblico senza applicare la direttiva a una persona giuridica da essa controllata congiuntamente con altre amministrazioni aggiudicatrici, se sono osservate le condizioni previste dal comma 3 di questo articolo. Questo comma descrive anche le condizioni che devono essere soddisfatte per ritenere che le amministrazioni aggiudicatrici esercitino un controllo congiunto su una persona giuridica.

È anche interessante notare come un accordo concluso tra due o più amministrazioni aggiudicatrici non si considera un appalto pubblico ai sensi della direttiva, quando sono soddisfatte determinate condizioni, elencate nel comma 4 di questo articolo (p.es. quando l'accordo stabilisce un'autentica cooperazione tra le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti il che implica diritti e obblighi reciproci delle parti; oppure quando le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti non svolgono sul mercato aperto più del 10% delle attività pertinenti all'accordo).

### **Sezione 4 : Situazioni specifiche**

#### **Articolo 12 - Appalti sovvenzionati dalle amministrazioni aggiudicatrici**

La direttiva si applica all'aggiudicazione degli appalti sovvenzionati in misura superiore al 50% da amministrazioni aggiudicatrici. Questa norma non è stata cambiata (corrisponde all'articolo 8 della direttiva 18/2004).

#### **Articolo 13 – Servizi di ricerca e sviluppo**

Questa direttiva si applica ai contratti per servizi di ricerca e sviluppo con numero di riferimento CPV da 73000000-2 a 73436000-7, tranne 73200000-4, 73210000-7 o 73220000-0, a condizione che i risultati appartengano esclusivamente all'amministrazione aggiudicatrice affinché li usi nell'esercizio della sua attività, e che la prestazione del servizio sia interamente retribuita dall'amministrazione aggiudicatrice. Questa norma non ha comportato una modifica rispetto alla disciplina prevista nella vecchia direttiva.

#### **Articolo 14 – Difesa e sicurezza**

Le disposizioni in materia degli appalti pubblici continuano ad essere applicate nel settore della difesa. È nuovo che gli appalti che rientrano nel campo d'applicazione della direttiva 2009/81/CE nonché gli appalti ai quali la direttiva 2009/81/CE non si applica in virtù degli articoli 8, 12 e 13, siano esclusi dall'ambito di applicazione della direttiva. Le norme in materia degli appalti pubblici si applicano anche agli appalti ed ai concorsi di progettazione, quando non può essere garantita la tutela degli interessi essenziali di sicurezza di uno Stato membro nell'ambito di una procedura di appalto ai sensi di questa direttiva.

CAPO II: REGOLE GENERALI
--------------------------

#### **Articolo 15 - Principi per l'aggiudicazione degli appalti**

Questo articolo riguardante i principi per l'aggiudicazione degli appalti contiene un cenno interessante sulla proporzionalità. Le amministrazioni aggiudicatrici trattano gli operatori economici su un piano di parità e in modo non discriminatorio e agiscono non solo in maniera trasparente, ma anche proporzionata.

Inoltre è nuova la precisazione, che la concezione della procedura di appalto non deve essere finalizzata ad escludere quest'ultimo dal campo di applicazione della direttiva né a limitare artificialmente la concorrenza.

### **Articolo 16 - Operatori economici**

Se le offerte sono presentate da raggruppamenti di operatori economici, le amministrazioni aggiudicatrici possono stabilire condizioni specifiche per l'esecuzione del contratto da parte di un raggruppamento purché tali condizioni siano giustificate da motivazioni obiettive e proporzionate.

In principio, per la partecipazione di tali raggruppamenti alle procedure di aggiudicazione degli appalti, le amministrazioni aggiudicatrici non stabiliscono condizioni specifiche che non vengono imposte ai singoli candidati. Ciò viene espressamente menzionato in questo articolo.

### **Articolo 17 – Appalti riservati**

La norma sugli appalti riservati contiene nuovamente una precisazione sui lavoratori protetti il cui scopo principale risiede nell'integrazione sociale e professionale dei lavoratori con disabilità e lavoratori svantaggiati. Non è più richiesto, che la maggioranza dei lavoratori sia composta da persone disabili, ma è sufficiente il 30 %, ciò significa che gli Stati membri possono riservare il diritto di partecipazione alle procedure di appalto a lavoratori protetti quando oltre il 30% dei lavoratori dei suddetti lavoratori, operatori economici o programmi sia composto da persone con disabilità o da lavoratori svantaggiati.

### **Articolo 18 - Riservatezza**

Il tema della riservatezza è stata arricchita con una nuova disposizione, secondo la quale le amministrazioni aggiudicatrici possono imporre agli operatori economici condizioni intese a proteggere la riservatezza di informazioni che le amministrazioni aggiudicatrici rendono disponibili in tutta la procedura di appalto.

### **Articolo 19 – Norme applicabili alle comunicazioni**

Le norme applicabili alle comunicazioni corrispondono a grandi linee alle norme dell'art. 42 della direttiva 18/2004 con alcune novità: p.es. le amministrazioni aggiudicatrici possono, se necessario, prevedere l'uso di strumenti che in genere non sono disponibili, purché offrano modalità alternative di accesso. Sono nuove anche le disposizioni sulle firme che devono essere basate su un certificato elettronico qualificato.

Per la prima volta viene anche espressamente stabilito che gli Stati membri devono provvedere affinché, entro due anni dalla data di recepimento della direttiva - cioè a partire dal 30.06.2016 - tutte le procedure di aggiudicazione degli appalti di cui alla presente direttiva siano svolte utilizzando mezzi elettronici di comunicazione, in particolare la presentazione per via elettronica, in conformità alle disposizioni della direttiva.

### **Articolo 20 - Nomenclature**

È mantenuto il riferimento al "vocabolario comune per gli appalti pubblici" (CPV) adottato dal regolamento (CE) n. 2195/2002. Esiste però una nuova precisazione, secondo la quale alla Commissione è conferito il potere di adottare atti delegati per adattare i numeri di riferimento di cui agli allegati II e XVI, quando i cambiamenti della nomenclatura CPV devono riflettersi nella presente direttiva e non comportano una modifica del campo di applicazione di quest'ultima.

### **Articolo 21 – Conflitti di interesse**

Il nuovo articolo disciplina la procedura dei conflitti di interesse. Gli Stati membri devono stabilire norme per prevenire, individuare e porre immediatamente rimedio a conflitti di interesse nello svolgimento delle procedure di aggiudicazione degli appalti che sono soggetti alla direttiva, in modo da evitare qualsiasi distorsione della concorrenza e garantire la parità di trattamento di tutti gli offerenti. Si ha un conflitto di interesse, quando un privato ha interesse nel risultato della procedura di aggiudicazione degli appalti.

In caso di conflitto d'interessi, l'amministrazione aggiudicatrice adotta misure adeguate. Tali misure possono includere l'esclusione del membro del personale in questione dalla partecipazione alla procedura di gara in oggetto o la riassegnazione ad altri obblighi e responsabilità. Se i conflitti di interessi non possono essere risolti efficacemente con altri mezzi, il candidato o l'offerente interessato è escluso dalla procedura.

### **Articolo 22 – Comportamento illecito.**

Questo articolo sul comportamento illecito è nuovo. Secondo questa disposizione i candidati sono tenuti, all'inizio della procedura, a fornire una dichiarazione sull'onore che gli offerenti non hanno cercato e non cercheranno di esercitare influenze illecite sul processo decisionale delle amministrazioni aggiudicatrici o l'ottenimento di informazioni riservate che possano conferire loro vantaggi indebiti rispetto alla procedura di aggiudicazione dell'appalto, di concludere accordi con altri candidati e offerenti volti a falsare la concorrenza e di fornire deliberatamente informazioni fuorvianti che possono avere un'influenza notevole sulle decisioni riguardanti l'esclusione, la selezione o l'aggiudicazione.

## **Titolo II - Ambito di applicazione, definizioni e principi generali**

### **CAPO I: PROCEDURE**

### **Articolo 23 – Condizioni relative all'accordo sugli appalti pubblici e altri accordi internazionali**

Questa norma non é nuova, è stata disciplinata anche nell'art. 5 della direttiva 18/2004 e prevede che gli operatori economici, firmatari degli accordi sugli appalti pubblici internazionali, non devono essere sottoposti ad un trattamento meno favorevole di quello concesso agli operatori economici dell'Unione europea.

### **Articolo 24 – Scelta delle procedure**

La proposta per la rielaborazione della direttiva 2004/18 prevede ora una scelta più ampia nelle procedure ossia nei diversi metodi di procedure nelle aggiudicazioni pubbliche.

L'articolo 24 contiene due aspetti rilevanti:

- 1) La direttiva attuale prevede come procedure quelle aperte e ristrette, il dialogo competitivo e la procedura negoziata. La proposta aggiunge i partenariati d'innovazione.
- 2) Inoltre, sono ora previsti dei casi particolari, nei quali gli Stati membri, possono decidere di procedere direttamente con una procedura negoziata o dialogo competitivo. Questi casi sono da un lato gli appalti di lavori con determinati obiettivi, previsti nell'art. 2 comma 8, dall'altro appalti di lavori, dove i lavori vengono eseguiti unicamente a scopo di ricerca, innovazione, sperimentazione e sviluppo.

La procedura negoziata è ammessa ora anche in presenza di circostanze particolari in relazione alla natura o complessità dei lavori e nei casi in cui vi siano delle offerte irregolari o inaccettabili in risposta ad una procedura aperta o ristretta ai sensi dell'art. 30.

La proposta per la nuova direttiva permette agli Stati membri e quindi anche alle stazioni appaltanti, di avvalersi della procedura negoziata senza pubblicazione preventiva, ma soltanto nei casi previsti dall'art. 30.

### **Articolo 25 - Procedura aperta**

La nuova direttiva diminuisce il termine nelle procedure aperte nella pubblicazione del bando in modo drastico:

Al posto del termine minimo di 52 giorni, devono essere sufficienti in futuro soltanto 40 giorni.

Nel caso in cui è previsto un avviso di preinformazione, si diminuisce in futuro il termine da 22 a 20, giorni se sono adempiute le seguenti condizioni:

- 1) l'avviso di preinformazione deve contenere tutti i punti dell'allegato VI, parte B, sezione 1;
- 2) l'avviso sia stato inviato per la pubblicazione non meno di 45 giorni e non oltre 12 mesi prima della data di trasmissione del bando di gara.

I termini possono essere anche diminuiti per motivi di urgenza, debitamente dimostrati dalla stazione appaltante e se le offerte devono essere ricevute mediante il sistema elettronico secondo l'art. 19 comma 3, 4 e 5.

### **Articolo 26 - Procedura ristretta**

Nelle procedure ristrette, il termine ultimo per la consegna delle offerte è stato ridotto da 37 a 30 giorni. Dopo l'invito, l'offerta dovrebbe essere ricevuta entro 35 giorni. Diminuzioni dei termini possono essere fatte se la pubblicazione con preinformazione non viene usata come mezzo di indizione di una gara, quando le offerte devono essere consegnate per via elettronica e in caso di urgenza debitamente documentata.

### **Articolo 27 – Procedura competitiva con negoziato**

La procedura negoziata è ora descritta nel dettaglio nella nuova direttiva. In sostanza non sono qui previste novità importanti. La proposta impone una procedura senza discriminazioni. Inoltre, è previsto che la stazione appaltante possa, se non si tratta dei requisiti minimi, modificare le specificazioni tecniche, di cui però devono essere informati in tempo utile i partecipanti alla gara al fine di poter cambiare le proprie offerte. Anche in questo caso si prevede una riduzione dei termini da 52 a 30 giorni.

### **Articolo 28 - Dialogo competitivo**

La procedura per il dialogo competitivo è stata ripresa per intero dalla direttiva 2004/18. In caso di affidamenti complessi, alla stazione appaltante è ancora ammesso chiedere ai partecipanti particolari necessità ed esigenze, che vengono poi elaborati in un dialogo competitivo. Attraverso il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, si individua la soluzione migliore. Anche qui vale di nuovo il divieto di discriminazione.

### **Articolo 29 – Partenariati per l'innovazione**

Il partenariato d'innovazione è previsto come un nuovo metodo per lo sviluppo di un prodotto innovativo nei settori dei lavori e servizi. Si tratta di un processo di innovazione e ricerca, che può essere eseguito fino alla fornitura del prodotto o servizio stesso.

Il partenariato può essere diviso in più fasi, scelta che dipende dalla innovazione e necessità della stazione appaltante.

L'aggiudicazione avviene mediante il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

### **Articolo 30 – Uso della procedura negoziata senza pubblicazione preventiva**

Per l'uso della procedura negoziata senza pubblicazione preventiva, è necessaria la presenza di determinate condizioni, elencate nell'art. 30, come per esempio: se nell'ambito di una procedura aperta o ristretta non sono state presentate offerte, ovvero solo offerte inadeguate, ma con la condizione che non vengano cambiati i presupposti della gara, deve essere fatto un rapporto alla UE o autorità nazionale; se l'oggetto della gara è un'opera d'arte; se l'appalto può essere eseguito soltanto da un operatore economico particolare per assenza di concorrenza, protezione di diritti d'autore o tutela di altri diritti esclusivi; in situazioni di estrema emergenza per cause non imputabili alla stazione appaltante, in cui non si possono attendere i tempi di una gara pubblica.

## Capo II: Tecniche e strumenti per gli appalti elettronici e aggregati

### **Articolo 31 – Accordi quadro**

Gli accordi quadro sono stati ripresi dalla direttiva in vigore. Tuttavia, è stata aggiunta una precisa definizione del termine. Si tratta di un accordo concluso tra una o più amministrazioni aggiudicatrici e uno o più operatori economici, il cui scopo è quello di stabilire le clausole relative agli appalti da aggiudicare durante un dato periodo, in particolare per quanto riguarda i prezzi e, se del caso, le quantità previste.

### **Articolo 32 – Sistemi dinamici di acquisizione**

Il sistema dinamico di acquisizione (per acquisti di uso corrente sul mercato) sarà presente anche in futuro nelle nuove direttive. Si tratta di una procedura interamente elettronica, alla quale possono partecipare tutti gli operatori economici.

L'aspetto nuovo in questa materia è che nell'ambito di un sistema dinamico di acquisizione, le amministrazioni aggiudicatrici dovrebbero seguire non più le norme della procedura aperta, ma quelle della procedura ristretta.

### **Articolo 33 – Aste elettroniche**

Le aste elettroniche sono un mezzo per le amministrazioni pubbliche, attraverso le quali vengono presentati nuovi prezzi modificati al ribasso, e/o nuovi valori riguardanti taluni elementi delle offerte.

Un'asta elettronica può precedere una gara pubblica, se le specificazioni possono essere descritte in modo dettagliato.

### **Articolo 34 – Cataloghi elettronici**

Gli Stati membri possono utilizzare i cataloghi elettronici come mezzo di comunicazione ai sensi dell'art. 19. La stazione appaltante stabilisce a tali fini le specifiche tecniche ed il formato.

### **Articolo 35 – Attività di centralizzazione delle committenze e centrali di committenza**

Lavori, servizi e /o forniture possono essere acquisiti attraverso centrali di committenza dalla stazione appaltante. Tali procedure devono essere svolte con i mezzi di comunicazione ai sensi dell'art. 19.

### **Articolo 36 -Attività di committenza ausiliarie**

Le attività di committenza ausiliarie sono erogate attraverso le procedure di appalto previste nella presente direttiva.

### **Articolo 37 – Appalti comuni occasionali**

Una o più amministrazioni aggiudicatrici possono decidere di eseguire congiuntamente alcuni appalti specifici. L'adempimento degli obblighi dipende dal fatto se le amministrazioni pubbliche eseguono insieme l'appalto oppure sarà svolto soltanto da uno dei due.

### **Articolo 38 - Appalti comuni tra amministrazioni aggiudicatrici di Stati Membri diversi**

Amministrazioni aggiudicatrici di diversi Stati membri possono riunirsi per l'aggiudicazione di appalti pubblici, in rispetto delle seguenti condizioni:

1. se l'oggetto viene acquisito con una centrale di committenza, allora si applica il diritto dello Stato in cui ha sede la centrale di committenza;
2. qualora si proceda ad una gara pubblica, le stazioni appaltanti devono decidere quali disposizioni nazionali e quale organizzazione interna da applicare;
3. le stazioni appaltanti possono riunirsi anche in un soggetto giuridico, comprendendo i gruppi europei di cooperazione territoriale di cui al regolamento (CE) n. 1082/2006.

Importante è stabilire quale diritto nazionale si applica in caso di appalti comuni. Nei casi di disaccordo, l'art. 38 suggerisce la soluzione.

## **Capo III – Svolgimento della Procedura**

### **Sezione 1 : Preparazione**

#### **Articolo 39 - Consultazioni preliminari di mercato**

Questo articolo è nuovo, nonostante lo strumento della consultazione di mercato sia già incluso in molte leggi e regolamenti nazionali. Rileva come l'utilizzo di questo strumento, considerato dall'amministrazione aggiudicatrice come primario, sia il mezzo principale per comprendere la struttura, le capacità e le risorse di mercato, non causando la distorsione della concorrenza

#### **Articolo 40 - Specifiche tecniche**

Si assiste in questo articolo all'estensione dell'articolo 23 della precedente direttiva di riferimento. Qui le disposizioni sono state raggruppate con specifiche tecniche e leggermente accorciate, e secondo mia opinione rese anche maggiormente comprensibili. Gli originali otto commi sono diventati sei. I concetti di marchi, brevetti, modelli, ecc. non sono stati modificati. Altri concetti sono stati semplicemente rimossi e dal precedente art. 23 sono stati trasferiti nei nuovi artt. 41 e 42.

#### **Articolo 41 - Etichette**

Articolo nuovo che segue l'impostazione dell'art. 23 della vecchia direttiva di riferimento. Questo evidenzia l'importanza di una specifica etichettatura che le amministrazioni aggiudicatrici possono esigere, in caso di contratto per lavori, forniture o servizi, a condizione che siano soddisfatti parametri oggettivi e presupposti non discriminatori.

#### **Articolo 42 – Relazioni di prova, certificazione e altri mezzi di prova**

Anche questa disposizione è stata ripresa essendo già presente marginalmente nel vecchio articolo 23. Si tratta di ulteriori possibilità per l'amministrazione aggiudicatrice di proteggersi in campo tecnico e di ottimizzare l'incarico.

#### **Articolo 43 - Varianti**

Tale articolo ricalca il vecchio articolo 44, solo con minime modifiche. Nella precedente versione erano presenti varianti solo per la determinazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa mentre allo stato attuale le varianti sono estese a tutte le procedure.

#### **Articolo 44 – Suddivisione degli appalti in lotti**

Questa risulta essere una nuova disposizione, che permetterà una maggiore possibilità di accesso – in specie alle PMI – al mercato degli appalti pubblici. Appalti che possono essere suddivisi in lotti omogenei ovvero eterogenei. Per quelli di valore pari o superiore ai 500 000 EUR, se l'amministrazione aggiudicatrice non ritiene appropriata la suddivisione in lotti, deve darne specifica motivazione. Le stesse amministrazioni aggiudicatrici devono precisare nel bando se le offerte possono essere fatte su uno o più lotti, ed eventualmente estendere o restringere le disposizioni a riguardo. Questo, risulta di particolare importanza, al fine di evitare problematiche, soprattutto se per un unico incarico si assiste alla presenza di più lotti.

#### **Articolo 45 - Fissazione dei termini**

Le disposizioni di questo articolo erano in precedenza disciplinate dall'art. 38 della vecchia direttiva, la quale accorpava tutti i criteri del procedimento. Allo stato attuale i procedimenti sono suddivisi in varie procedure individuali, disciplinate dall'art. 24 all'art 30 della nuova direttiva.

### **Sezione 2 : PUBBLICITÀ e TRASPARENZA**

#### **Articolo 46 – Avvisi di preinformazione**

Questo, come pure i seguenti articoli dal 47 al 53 erano disciplinati nella vecchia direttiva dagli artt. 35 al 37. Nella nuova proposta questo settore viene ampliato e disciplinato sistematicamente.

Il nuovo art. 46 si occupa dell'avviso di preinformazione (in modo da evitare spese ulteriori legate all'elenco delle prestazioni) all'avvio dell'esercizio di bilancio ad opera dell'amministrazione aggiudicatrice.

Grazie a questo strumento le amministrazioni aggiudicatrici locali possono utilizzare tale avviso di preinformazione, purché siano soddisfatte alcune condizioni.

#### **Articolo 47 – Bandi di gara**

Tale articolo regola effettivamente e molto brevemente il bando di gara e affronta i contenuti e le modalità del bando stesso.

#### **Articolo 48 – Avvisi relativi agli appalti aggiudicati**

Successivamente alla procedura di appalto, l'amministrazione aggiudicatrice deve pubblicarne i risultati. L'articolo in questione descrive le modalità degli avvisi inerenti gli appalti aggiudicati.

#### **Articolo 49 – Redazione e modalità di pubblicazione di bandi e degli avvisi**

Questo corrispondeva in precedenza all'articolo 36 della vecchia direttiva. Riguarda i dettagli inerenti le modalità di pubblicazione dei bandi. Non sembrano esserci particolari modifiche.

#### **Articolo 50 – Pubblicazione a livello nazionale**

Questo articolo si riferisce alle pubblicazioni a livello puramente nazionale (in precedenza tale disposizione era inserita all'art. 36 comma 5). I bandi e gli avvisi a livello nazionale non possono essere pubblicati prima della pubblicazione UE.

### **Articolo 51 – Disponibilità elettronica dei documenti di gara**

L'articolo in questione riguarda la disponibilità elettronica (allo stato attuale obbligatoria) dei documenti di gara a decorrere dalla data di pubblicazione. È una disposizione nuova.

### **Articolo 52 – Inviti a presentare offerte, a partecipare al dialogo e inviti a confermare interesse**

Disposizione presente in precedenza nell'articolo 40 della vecchia direttiva.

Nuovo in merito l'invito a presentare conferma scritta di interesse alla gara in caso di indizione di gara con avviso di preinformazione. L'articolo è stato notevolmente ridotto.

### **Articolo 53 - Informazione dei candidati e degli offerenti**

Corrisponde all'ex articolo 41 della precedente direttiva, con qualche ulteriore dettaglio

## **Sezione 3 : SELEZIONE DEI PARTECIPANTI E AGGIUDICAZIONE DEI CONTRATTI**

### **Articolo 54 - Principi generali**

Tale dispositivo riguarda i principi per la selezione dei partecipanti e per l'aggiudicazione dei contratti.

Nella precedente direttiva tale settore era inserito all'art. 44 e seguenti.

Nella presente formulazione sono regolate le condizioni generali che devono essere soddisfatte e quando (in base alle disposizioni della Commissione) si presentano le condizioni affinché l'amministrazione aggiudicatrice non aggiudica un contratto

## **Sottosezione 1 : CRITERI DI SELEZIONE QUALITATIVA**

### **Articolo 55 - Motivi di esclusione**

Articolo importante in quanto attiene ai motivi di esclusione (ex art. 45 della precedente direttiva).

In precedenza era motivo di esclusione del miglior offerente unicamente il caso di idoneità personale del candidato. Nel testo attuale, le ragioni individuali si accentuano con maggiore chiarezza e precisione.

### **Articolo 56 - Criteri di selezione**

Questo articolo focalizza i criteri di selezione affrontati agli artt. 46-48 della vecchia direttiva (abilitazione all'esercizio dell'attività professionale, capacità economica e finanziaria e capacità tecniche e professionali). Le caratteristiche sono state rese uniformi e sintetiche.

La novità risiede nella richiesta di adeguata capacità economica e finanziaria in capo ad un'azienda, la quale deve avere un determinato fatturato annuo minimo non superiore al triplo del valore stimato dell'appalto.

### **Articolo 57 - Autodichiarazioni e altri mezzi di prova**

Le amministrazioni aggiudicatrici accettano ora autocertificazioni come prove documentali preliminari in grado di dimostrare che i candidati e gli offerenti soddisfino certe condizioni. Ai sensi del comma 3 non può essere chiesto ai candidati ed agli offerenti di ripresentare un certificato o un'altra prova documentale che sia già stata presentata alla medesima amministrazione aggiudicatrice negli ultimi quattro anni in una procedura precedente, in quanto questa è ancora valida. Questa semplificazione generale di obblighi di informazione nelle procedure di appalto sarà in particolare di notevole beneficio per le PMI.

### **Articolo 58 - Registro online dei certificati (e-Certis)**

e-CERTIS è stato lanciato parallelamente al "Libro verde sull'estensione degli appalti elettronici nell'UE." L'obiettivo di e-CERTIS è agevolare lo scambio di certificati e altri documenti probatori, spesso richiesto dalle amministrazioni aggiudicatrici. L'utilizzo di e-Certis è obbligatorio e gli Stati membri garantiscono che le informazioni concernenti i certificati e altre forme di prove documentali introdotte in e-Certis siano costantemente aggiornate.

### **Articolo 59 - Passaporto europeo per gli appalti pubblici**

Una novità è rappresentata dal fatto che le autorità nazionali possono rilasciare un “passaporto europeo per gli appalti pubblici” contenente i dati di cui all'allegato XIII. Tramite questo documento standard, che costituisce uno dei mezzi di prova per l'assenza di motivi di esclusione, sarà facilitata la produzione effettiva di prove documentali.

In futuro tale passaporto verrà fornito esclusivamente in forma elettronica (al più tardi entro due anni). È riconosciuto da tutte le amministrazioni aggiudicatrici come prova del rispetto delle condizioni di partecipazione in esso previste e non può essere contestato senza giustificazione.

### **Articolo 60 - Certificati**

In tale articolo vengono elencati tutti i certificati che vengono accettati dalle amministrazioni come prova sufficiente della non applicabilità all'operatore economico di nessuno dei casi di cui all'articolo 55. Di norma, la capacità economica e finanziaria nonché le capacità tecniche degli operatori economici possono essere provate mediante una o più referenze elencate nell'allegato XIV (parte 1 e 2).

### **Articolo 61 - Norme di garanzia della qualità e norme di gestione ambientale**

Per quanto riguarda le norme di garanzia della qualità e norme di gestione ambientale, queste vengono ora regolate in un'unica disposizione, invece che – come nella direttiva 18/2004 da due articoli diversi. Il fatto che adesso le norme di garanzia menzionino esplicitamente l'accessibilità per disabili rappresenta un novità.

### **Articolo 62 - Affidamento sulle capacità di altri soggetti**

Per quanto riguarda i criteri relativi alla capacità economica e finanziaria, come indicato ai sensi dell'articolo 56, paragrafo 3, ed i criteri relativi alle capacità tecniche e professionali stabiliti a norma dell'articolo 56, paragrafo 4, l'art. 62 prevede adesso la possibilità che un operatore economico possa, se del caso e per un determinato appalto, fare affidamento sulle capacità di altri soggetti.

Le amministrazioni aggiudicatrici possono però esigere che alcuni compiti essenziali siano direttamente svolti dall'offerente stesso.

### **Articolo 63 - Elenchi ufficiali di operatori economici riconosciuti e certificazione da parte di organismi di diritto pubblico o privato**

Questo articolo è rimasto sostanzialmente immutato.

## **Sottosezione 2 : RIDUZIONE DEL NUMERO DEI CANDIDATI, DI OFFERTE E SOLUZIONI**

### **Articolo 64 - Riduzione del numero di candidati altrimenti qualificati da invitare a partecipare**

Qualora vi sia un numero sufficiente di candidati qualificati, le amministrazioni aggiudicatrici nelle procedure ristrette, nelle procedure competitive con negoziato, nelle procedure di dialogo competitivo e di partenariato per l'innovazione, hanno la possibilità di limitare il numero di candidati che soddisfano i criteri di selezione e che inviteranno a presentare un'offerta, ovvero a partecipare al dialogo. In ogni caso il numero di candidati invitati deve essere sufficiente ad assicurare un'effettiva concorrenza.

### **Articolo 65 - Riduzione del numero di offerte e soluzioni**

Se le amministrazioni aggiudicatrici ricorrono alla facoltà di ridurre il numero di offerte da negoziare, di cui all'articolo 27, paragrafo 5, o di soluzioni da discutere di cui all'articolo 28, paragrafo 4, effettuano tale riduzione applicando i criteri di aggiudicazione indicati nel bando di gara, nel capitolato d'onere o nel documento descrittivo. Anche in questo caso il numero delle offerte deve poter garantire una concorrenza effettiva.

### **Sottosezione 3: AGGIUDICAZIONE DELL'APPALTO**

#### **Articolo 66 - Criteri di aggiudicazione dell'appalto**

Fatte salve le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative nazionali relative alla remunerazione di taluni servizi, il criterio sul quale si basano le amministrazioni aggiudicatrici per aggiudicare gli appalti pubblici è uno dei seguenti:

- (a) offerta economicamente più vantaggiosa
- (b) costo più basso

I costi possono essere valutati, a scelta dell'amministrazione aggiudicatrice, sulla sola base del prezzo o con un approccio costo/efficacia, come ad esempio la determinazione dei costi del ciclo di vita conformemente alle condizioni di cui all'articolo 67.

#### **Articolo 67 - Costi del ciclo di vita**

Tramite l'art. 67 gli acquirenti hanno la possibilità di basare le loro decisioni di aggiudicazione sui costi del ciclo di vita dei prodotti, servizi o lavori che prevedono di acquistare. Il ciclo di vita comprende tutte le fasi dell'esistenza di prodotti, lavori o forniture di servizi, a partire dall'acquisizione della materia prima o dalla generazione di risorse fino a giungere allo smaltimento di un prodotto a fine vita, allo smantellamento a fine lavoro nonché alla conclusione di una prestazione. I costi da prendere in considerazione non includono solamente le spese monetarie dirette ma anche i costi ambientali esterni, se possono essere monetizzati e verificati.

#### **Articolo 68 - Ostacoli all'aggiudicazione**

Le amministrazioni aggiudicatrici non aggiudicano il contratto all'offerente che presenta l'offerta migliore se l'offerente non è in grado di fornire i certificati ed i documenti richiesti a norma degli articoli 59, 60 e 61, se la dichiarazione fornita dall'offerente ai sensi dell'articolo 22 o dell'articolo 21, paragrafo 3, lettera b), è falsa.

#### **Articolo 69 - Offerte anormalmente basse**

Visto che le offerte che appaiono anormalmente basse rispetto ai lavori, forniture o servizi potrebbero basarsi su valutazioni o prassi errate dal punto di vista tecnico, economico o giuridico, le amministrazioni aggiudicatrici sono obbligate a richiedere una spiegazione sul prezzo praticato nel caso di un'offerta notevolmente inferiore rispetto ai prezzi richiesti da altri offerenti. Se l'offerente non è in grado di giustificare in modo adeguato il basso livello di prezzi o di costi applicati, l'amministrazione aggiudicatrice può respingere l'offerta.

Se l'amministrazione aggiudicatrice ha accertato che i prezzi anormalmente bassi risultano dall'inosservanza degli obblighi stabiliti dalla legislazione dell'Unione in materia di diritto del lavoro e di previdenza sociale o di diritto ambientale o dalle disposizioni internazionali in materia di previdenza sociale e di diritto ambientale, l'offerta deve essere respinta.

## **CAPO IV: Esecuzione del contratto**

### **Articolo 70 - Condizioni di esecuzione dell'appalto**

Le amministrazioni aggiudicatrici possono esigere condizioni particolari in merito all'esecuzione del contratto, purché esse siano indicate nell'avviso di indizione di una gara o nel capitolato d'onori. Dette condizioni possono, in particolare, fare riferimento a questioni in materia di previdenza sociale e di ambiente.

### **Articolo 71 - Subappalto**

Nei documenti di gara l'amministrazione aggiudicatrice può chiedere o può essere obbligata da uno Stato membro a chiedere all'offerente di indicare, nella sua offerta, le parti dell'appalto che intende subappaltare a terzi, nonché i subappaltatori proposti.

Gli Stati membri possono adesso prevedere che, su richiesta del subappaltatore e se la natura del contratto lo consente, l'autorità aggiudicatrice trasferisca i pagamenti dovuti direttamente al subappaltatore per i servizi, le forniture o i lavori forniti al contraente principale. Ciò consente ai subappaltatori, che spesso sono PMI, di proteggersi efficacemente dal rischio di mancato pagamento. Si tratta quindi di uno strumento per migliorare l'accesso al mercato delle PMI e delle imprese in fase di avviamento.

### **Articolo 72 - Modifica di contratti durante il periodo della loro validità**

Contiene le condizioni, in base alle quali le modifiche delle disposizioni di un contratto durante il periodo della sua validità richiedono una nuova procedura di appalto. Ai sensi dell'art. 72 una nuova procedura di appalto è richiesta in caso di una sostanziale modifica del contratto originario, in particolare per quanto riguarda il campo di applicazione e il contenuto dei diritti e degli obblighi reciproci delle parti, inclusa la distribuzione dei diritti di proprietà intellettuale. Tali modifiche dimostrano l'intenzione delle parti di rinegoziare elementi essenziali o condizioni del contratto in questione.

### **Articolo 73 - Risoluzione dei contratti**

Contiene le condizioni che devono verificarsi, affinché le amministrazioni aggiudicatrici abbiano la possibilità di risolvere un contratto pubblico durante il periodo di validità dello stesso.

## **Titolo III: Particolari regimi di appalto**

## **CAPO I: Servizi sociali e altri servizi specifici**

Si è rilevato che i servizi sociali, sanitari e scolastici presentano caratteristiche specifiche che rendono inappropriata l'applicazione delle norme sugli appalti pubblici di servizi a questi settori. Si tratta di servizi generalmente forniti in un particolare contesto, che varia notevolmente da uno Stato membro all'altro, a causa delle diverse tradizioni amministrative, organizzative e culturali. Per la loro stessa natura, i servizi in questo settore ricoprono una dimensione solo limitatamente transfrontaliera. Occorre dunque che gli Stati membri abbiano ampia discrezionalità nell'organizzare la scelta dei fornitori di servizi. La proposta tiene conto di ciò, tramite la messa a disposizione di un regime specifico per i contratti inerenti a questi servizi. Pertanto prevede per esempio una soglia più elevata (500, 000 €), ed impone l'obbligo di applicare solo i principi fondamentali di trasparenza e di parità di trattamento. Un'analisi quantitativa dei valori di contratti di servizi aggiudicati ad operatori economici dall'estero ha dimostrato che gli appalti inferiori a tale valore non hanno di solito alcun interesse transfrontaliero. I contratti di servizi sociali ed i altri servizi specifici sono regolati dalle seguenti norme:

### **Articolo 74 - Aggiudicazione dei contratti di servizi sociali e di altri servizi specifici**

**Articolo 75 - Pubblicazione degli avvisi e dei bandi**

**Articolo 76 - Principi per l'aggiudicazione degli appalti**

**CAPO II : REGOLE SUI CONCORSI DI PROGETTAZIONE**

Per l'organizzazione di concorsi di progettazione si devono rispettare le seguenti regole:

**Articolo 77 - Disposizioni generali**

**Articolo 78 - Ambito di applicazione**

**Articolo 79 - Bandi e avvisi**

**Articolo 80 - Organizzazione dei concorsi di progettazione e selezione dei partecipanti**

**Articolo 81 - Composizione della commissione giudicatrice**

**Articolo 82 - Decisioni della commissione giudicatrice**

**TITOLO IV : GOVERNANCE**

**Articolo 83 - Applicazione**

Come integrazione al sistema vigente relativo alla revisione delle decisioni prese dalle amministrazioni aggiudicatrici gli Stati membri assicurano la corretta applicazione della presente direttiva mediante meccanismi efficaci, accessibili e trasparenti.

**Articolo 84 - Vigilanza pubblica**

Al fine di combattere efficacemente la corruzione e le frodi gli Stati membri sono obbligati a designare un organo unico responsabile della vigilanza e del coordinamento e del controllo degli appalti pubblici.

A tale organo nazionale di vigilanza le amministrazioni aggiudicatrici devono trasmettere il testo completo di tutti i contratti conclusi aventi un valore pari o superiore a 1,000,000 EUR in caso di appalti pubblici di forniture o di servizi e di 10,000,000 EUR in caso di appalti pubblici di lavori. (Per evitare oneri amministrativi sproporzionati la trasmissione del testo completo dei contratti si limita a contratti di valore elevato).

**Articolo 85 - Relazioni uniche sulle procedure di aggiudicazione degli appalti**

Questo articolo contiene le informazioni minime per il verbale, che l'amministrazione aggiudicatrice deve redigere per ogni appalto o ogni accordo quadro e ogniqualevolta sia istituito un sistema dinamico di acquisizione.

Le amministrazioni aggiudicatrici devono documentare tutte le fasi di tutte le procedure di aggiudicazione e comunicare alla Commissione o all'organo di vigilanza nazionale la relazione o i suoi principali elementi quando essi ne fanno richiesta.

**Articolo 86 - Presentazione di relazioni nazionali ed elenco delle amministrazioni aggiudicatrici** Questo articolo contiene le informazioni minime per la relazione di attuazione e statistica, che deve essere redatta dall'organo nazionale di vigilanza sulla base di un modello uniforme e trasmessa annualmente alla Commissione, entro il 31 ottobre dell'anno successivo.

**Articolo 87 - Assistenza alle amministrazioni aggiudicatrici e alle imprese**

Questo articolo obbliga gli Stati membri a fornire strutture di sostegno tecnico per prestare consulenza legale ed economica, orientamenti ed assistenza alle amministrazioni aggiudicatrici nel preparare e condurre le procedure di aggiudicazione degli appalti.

Inoltre, gli Stati membri devono garantire un'assistenza adeguata per migliorare l'accesso agli appalti pubblici da parte degli operatori economici, in particolare le piccole e medie imprese, e per facilitare una corretta comprensione delle disposizioni della presente direttiva (anche per via elettronica o tramite reti esistenti dedicate all'assistenza alle imprese).

#### **Articolo 88 - Cooperazione amministrativa**

Per assicurare lo scambio di informazioni sulle materie di cui agli articoli 40, 41, 42, 55, 57, 59, 60, 61, 63 e 69, gli Stati membri devono prestarsi assistenza reciproca ed adottare provvedimenti per una efficace cooperazione reciproca. Essi garantiscono la riservatezza delle informazioni che si scambiano. A tal fine, gli Stati membri designano uno o più punti di contatto e ne comunicano i dati agli altri Stati membri, agli organi di vigilanza ed alla Commissione.

### **TITOLO V: POTERI DELEGATI, COMPETENZE DI ESECUZIONE E DISPOSIZIONI FINALI**

#### **Articolo 89 - Esercizio della delega di poteri**

Stabilisce le condizioni, in base ai quali è conferito alla Commissione il potere di adottare atti delegati.

#### **Articolo 90 - Procedura d'urgenza**

Gli atti delegati adottati ai sensi del presente articolo entrano in vigore immediatamente e si applicano finché non siano sollevate obiezioni conformemente al paragrafo 2. Nella notifica di un atto delegato al Parlamento europeo ed al Consiglio devono essere presenti i motivi del ricorso alla procedura d'urgenza.

#### **Articolo 91 – Procedura di comitato**

La Commissione nel suo operato in tale ambito è assistita da un comitato consultivo per gli appalti pubblici (istituito con decisione 71/306/CEE ed operativo ai sensi del Reg UE n.182/2011 “(...)che stabilisce le regole e i principi generali relativi alle modalità di controllo da parte degli Stati membri dell'esercizio delle competenze di esecuzione attribuite alla Commissione”).

È prevista, nei casi in cui se ne faccia riferimento, la procedura consultiva (...) “nei casi in cui si applica la procedura consultiva, il comitato esprime il proprio parere, procedendo eventualmente a votazione (ex art 4. Reg UE n.182/2011)

#### **Articolo 92 - Recepimento**

Tale articolo prevede il limite massimo concesso agli Stati Membri per il recepimento e la messa in vigore delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative al fine di conformarsi alla presente direttiva al massimo entro il 30 giugno 2014.

Una volta adottate tali disposizioni gli Stati Membri sono tenuti a citare come riferimento la presente direttiva.

Gli Stati Membri sono tenuti a comunicare alla Commissione il rigore del testo delle disposizioni di diritto interno inerenti al settore disciplinato da questa direttiva.

#### **Articolo 93 - Abrogazioni**

Fissa il termine ultimo di applicazione della direttiva 2004/18/ CE al 30 giugno 2014.

Tutti i riferimenti alla direttiva abrogata sono fatti prendendo come riferimento la tabella di concordanza come prevista all'allegato XVII della presente direttiva.

#### **Articolo 94 - Riesame**

In questo articolo vi è la previsione di riesame da parte della Commissione degli effetti economici susseguenti l'applicazione delle soglie previste all'art. 4 della presente direttiva. Tale attività deve essere inserita in una relazione che viene trasmessa al Parlamento ed al Consiglio entro il 30 giugno 2017. Importante: in caso di modifiche alle soglie degli appalti applicabili, tale relazione dovrà eventualmente essere seguita da una proposta legislativa di modifica delle soglie così come definite nella presente direttiva.

**Articolo 95 – Entrata in vigore**

Entrata in vigore della presente direttiva, al ventesimo giorno successivo alla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale UE.

**Articolo 96 - Destinatari**

Destinatari della presente direttiva sono tutti gli Stati Membri.

07.02.2012

TF 3/2012

autori: TM, AS, VM, BS, JS