



Comitato economico e sociale europeo

INT/624-625-626
Appalti pubblici e
contratti di concessione

Bruxelles, 26 aprile 2012

PARERE

del Comitato economico e sociale europeo
in merito alla

**Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulle procedure d'appalto degli
enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali**
COM(2011) 895 final – 2011/0439 (COD),

alla

Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sugli appalti pubblici
COM(2011) 896 final – 2011/0438 (COD)

e alla

**Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sull'aggiudicazione dei contratti di
concessione**

COM(2011) 897 final – 2011/0437 (COD)

Relatore: **CABRA DE LUNA**

Il Parlamento europeo, in data 19 gennaio 2012 e il Consiglio, in data 10 febbraio 2012, hanno deciso, conformemente al disposto degli articoli 53, paragrafo 1, 62 e 114 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, di consultare il Comitato economico e sociale europeo in merito alla:

Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali
COM(2011) 895 final – 2011/0439 (COD).

Il Parlamento europeo, in data 17 gennaio 2012 e il Consiglio, in data 10 febbraio 2012, hanno deciso, conformemente al disposto degli articoli 53, paragrafo 1, 62 e 114 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, di consultare il Comitato economico e sociale europeo in merito alla:

Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sugli appalti pubblici
COM(2011) 896 final – 2011/0438 (COD).

Il Parlamento europeo, in data 17 gennaio 2012 e il Consiglio, in data 10 febbraio 2012, hanno deciso, conformemente al disposto degli articoli 53, paragrafo 1, 62 e 114 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, di consultare il Comitato economico e sociale europeo in merito alla:

Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sull'aggiudicazione dei contratti di concessione
COM(2011) 897 final – 2011/0437 (COD).

La sezione specializzata Mercato unico, produzione e consumo, incaricata di preparare i lavori del Comitato in materia, ha formulato il proprio parere in data 17 aprile 2012.

Alla sua 480a sessione plenaria, dei giorni 25 e 26 aprile 2012 (seduta del 26 aprile), il Comitato economico e sociale europeo ha adottato il seguente parere con 179 voti favorevoli, 33 voti contrari e 12 astensioni.

*

* *

1. **Conclusioni e raccomandazioni**

- 1.1 La revisione delle direttive sugli appalti pubblici si inserisce in un programma globale il cui obiettivo è di portare avanti un'ampia modernizzazione del sistema degli appalti nell'Unione europea, per quanto concerne sia gli appalti pubblici di carattere generale sia gli appalti degli enti che operano nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali. È stata inoltre inclusa una nuova proposta di direttiva sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, finora disciplinati solo in parte su scala europea.

- 1.2 Come si evince dall'esito della votazione, l'approvazione del parere INT/570 del Comitato economico e sociale europeo (CESE) in merito al *Libro verde sulla modernizzazione della politica dell'UE in materia di appalti pubblici - Per una maggiore efficienza del mercato europeo degli appalti* fu quasi assoluta. Il CESE deve pertanto mantenere nel presente parere gli stessi principi e punti di vista. Questo non impedisce al Comitato, ora che si trova dinanzi a proposte legislative specifiche e concrete, di utilizzare tale consenso come base per sviluppare ulteriormente, nell'ambito del presente parere, i principi e i punti di vista elaborati nel testo precedente.
- 1.3 Il CESE sottolinea l'importanza di tener conto degli aspetti innovativi ambientali e sociali della strategia Europa 2020 in materia di appalti pubblici.
- 1.4 Il Comitato raccomanda concretamente di promuovere la qualità e l'innovazione negli appalti pubblici, di ridurre gli oneri burocratici superflui, di includere gli aspetti ambientali e sociali (a favore della tutela dell'occupazione e delle condizioni di lavoro nonché a favore dei disabili e di altri gruppi svantaggiati), e di promuovere l'uso dell'offerta economicamente più vantaggiosa rispetto al criterio del prezzo più basso che dovrebbe essere l'eccezione piuttosto che la regola; questo consente, tra gli altri obiettivi, di rendere gli appalti pubblici più intelligenti ed efficienti, di garantire una maggiore professionalizzazione, di aumentare la partecipazione delle PMI incluse le imprese sociali, di combattere il favoritismo, la frode e la corruzione e di promuovere gli appalti pubblici europei di carattere transfrontaliero. Inoltre, il CESE è favorevole all'applicazione, tenendo conto dell'esigenza di promuovere lo sviluppo sostenibile, del principio relativo al costo del ciclo di vita.
- 1.5 Per il CESE, disporre di procedure d'appalto comuni a livello europeo garantisce una maggiore trasparenza e obiettività. Ad ogni modo, le proposte concedono a ciascuno Stato membro una grande flessibilità a livello amministrativo per adeguare le procedure e gli strumenti alle loro situazioni specifiche. Tutti questi parametri, insieme a quelli relativi alla qualità e alla professionalità, andranno senza alcun dubbio a vantaggio degli stessi cittadini e dell'interesse generale.
- 1.6 Al termine di un ampio dibattito sui servizi d'interesse generale (SIG) si è giunti alla conclusione che questi ultimi non rappresentano appalti pubblici propriamente detti bensì servizi forniti da autorità o a loro nome. Il CESE ribadisce che le autorità aggiudicatrici dispongono della più totale libertà di realizzare esse stesse le loro funzioni o di esternalizzare i lavori che giudicano opportuni.
- 1.7 Il CESE ribadisce il proprio sostegno per quanto concerne l'aggiudicazione di appalti riservati a laboratori protetti per i disabili e alle imprese di carattere sociale che danno lavoro ad altri gruppi svantaggiati. L'obiettivo è di garantire pari opportunità a tutti i cittadini e di favorire l'integrazione sociale.

- 1.8 Le norme sulla riservatezza relative alle informazioni contenute nelle offerte delle imprese, devono essere rafforzate.
- 1.9 Le specifiche tecniche dovrebbero essere estese al fine di inserire le caratteristiche del processo di produzione. Questo semplificherebbe e renderebbe più trasparenti i poteri di cui dispongono le autorità aggiudicatrici al fine di adottare decisioni importanti per quanto concerne la promozione di obiettivi sensibili, tra cui la sostenibilità ambientale, l'attuazione di contratti collettivi, le norme del lavoro, le condizioni di lavoro e il principio della parità salariale per lo stesso lavoro.
- 1.10 Sempre in relazione alle specifiche tecniche, il CESE giudica estremamente positivo l'obbligo che nella elaborazione delle specifiche stesse si tenga conto, salvo in casi debitamente giustificati, dei criteri di accessibilità per le persone con disabilità e di progettazione adeguata per tutti gli utenti.
- 1.11 Per quanto concerne i motivi di esclusione di cui all'articolo 55, paragrafo 3, lettera a) della proposta di direttiva sugli appalti pubblici, il CESE giudica positivo il fatto che le autorità aggiudicatrici possano escludere dalla partecipazione ad un appalto pubblico gli operatori che abbiano violato gli obblighi stabiliti dalla legislazione dell'Unione in materia di diritto del lavoro o di sicurezza sociale o di diritto ambientale oppure dalla legislazione internazionale in materia di previdenza sociale e di diritto ambientale elencata nell'allegato XI. A rigor di logica, tuttavia, occorre anche prevedere espressamente che gli operatori possano essere esclusi quando violino le norme nazionali di ciascuno Stato membro in campo sociale, lavorativo o ambientale e i contratti collettivi in vigore nel luogo in cui i lavori vengono realizzati e i servizi o le forniture prestati. Il CESE ritiene in ogni caso che le esclusioni per tali motivi debbano essere sempre obbligatorie.
- 1.12 Come si afferma nel precedente parere INT/570, è necessario che l'articolo 57 della proposta di direttiva sugli appalti pubblici preveda l'obbligo per gli offerenti di presentare una dichiarazione da cui risulti che rispettano "la legislazione applicabile in ciascuno Stato membro in materia di integrazione delle persone con disabilità nel mercato del lavoro". Questo vale, ad esempio, per il rispetto - negli Stati membri in cui sia in vigore un tale requisito previsto dalla legge - dell'obbligo di assumere un determinato numero o una determinata quota di persone con disabilità. Logicamente, il principio non vale nei paesi in cui tale obbligo non esiste.
- 1.13 Sempre nel parere INT/570 si afferma che la convenzione n. 94 dell'OIL sulle clausole di lavoro nei contratti stipulati da un'autorità pubblica, adottata nel 1949, è attualmente vincolante in 10 Stati membri dell'UE, mentre in altri, tra cui l'Irlanda, viene applicata su base volontaria negli appalti pubblici. Il CESE prende atto dei principi sanciti da tale convenzione e propone di incoraggiare gli Stati membri a ratificarla e ad attuarne i principi.

- 1.14 Per il CESE, il "prezzo più basso" o il "costo più basso" continuano ad essere i criteri di aggiudicazione predominanti e vengono utilizzati in maniera eccessiva. Il ricorso esagerato al criterio del prezzo più basso rappresenta un ostacolo all'innovazione e alla ricerca di una migliore qualità e di un miglior rapporto qualità/prezzo, criteri contemplati dalla strategia Europa 2020, e non comporta necessariamente un incremento di valore. Il criterio del prezzo più basso dovrebbe pertanto diventare un'eccezione e non la regola.
- 1.15 Il CESE ritiene necessario rafforzare le disposizioni in materia di subappalti. La stratificazione di molteplici livelli di subappalto può rendere difficile far rispettare i contratti collettivi, le condizioni di lavoro e le procedure in materia di salute e sicurezza. Le autorità pubbliche dovrebbero disporre di un maggiore margine di manovra per far sì che l'appalto rispetti i criteri di qualità e gli obiettivi sociali e ambientali. I dettagli in merito ai subappaltatori principali andrebbero definiti prima di aggiudicare l'appalto, e l'autorità pubblica dovrebbe specificare le responsabilità e gli obblighi dei subappaltatori, per garantire un'efficace sorveglianza e controllo. Le autorità pubbliche dovrebbero infine disporre di meccanismi che consentano loro di porre il veto su determinati subappaltatori e di rifiutarli, qualora l'esito del controllo desti qualche preoccupazione.
- 1.16 Il Comitato si dichiara inoltre favorevole a mantenere la distinzione tra "servizi A" e "servizi B", a condizione che venga preservata la certezza giuridica e che sia esaminata la possibilità di estendere gli appalti transfrontalieri dei servizi di tipo B. Già nel precedente parere INT/570, ha raccomandato alla Commissione di svolgere periodicamente un riesame dell'elenco dei servizi B onde stabilire se alcuni di essi non possano vantaggiosamente essere inseriti nell'elenco dei servizi A. In ogni caso, il CESE esprime preoccupazione per quanto concerne i diversi appalti di servizi pubblici che figuravano nell'elenco dei servizi di tipo B e che sono stati eliminati, a seconda dei casi, dall'allegato XVI e dall'allegato XVII delle proposte, allegati in cui vengono elencati i servizi per i quali risulta applicabile la procedura disciplinata agli articoli 74, 75 e 76 oppure 84, 85 e 86 di entrambe le proposte. Il Comitato ritiene inoltre che il riferimento ai servizi religiosi o a quelli forniti dai sindacati, che attualmente figurano all'allegato XVI e all'allegato XVII delle proposte, debba essere eliminato.
- 1.17 Il CESE fa osservare che sussistono dubbi importanti circa la necessità di una direttiva UE relativa all'aggiudicazione di appalti di concessione e ricorda la risoluzione del Parlamento europeo del 25 ottobre 2011 sulla modernizzazione degli appalti pubblici (2011/2048 (INI)) in cui il Parlamento "insiste sul fatto che una proposta di atto legislativo relativo alle concessioni di servizi sarebbe giustificata solo nell'ottica di rimediare a eventuali distorsioni del mercato interno e sottolinea che finora non è stata individuata alcuna distorsione di tale ordine". Il CESE chiede che venga effettuata una valutazione d'impatto più completa prima di far proseguire l'iter di queste proposte.
- 1.18 Il CESE afferma che i servizi d'interesse economico generale sono generalmente soggetti a specifiche norme nazionali e dell'UE, destinate a far sì che essi siano accessibili, abordabili sul piano economico e di qualità, assicurando al tempo stesso la parità di trattamento e

l'accesso universale, la sicurezza e i diritti degli utenti. Nella proposta all'esame, dette norme dovrebbero essere ribadite e garantite. Conformemente al Protocollo sui servizi d'interesse generale introdotto dal Trattato di Lisbona, le autorità nazionali, regionali e locali devono mantenere il loro ampio potere discrezionale al fine di poter decidere come organizzare e prestare detti servizi e definirne le caratteristiche, onde perseguire i loro obiettivi d'interesse generale.

- 1.19 Le pubbliche autorità devono legittimamente poter scegliere se eseguire i contratti pubblici *in house* (con mezzi propri) oppure cooperare con altre autorità pubbliche come riconosciuto nei Trattati europei e nella giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e nel rispetto dei principi di trasparenza.
- 1.20. Il CESE raccomanda di istituire meccanismi nazionali di vigilanza incaricati di applicare e monitorare gli appalti pubblici nei vari Stati membri.

2. **Analisi delle proposte della Commissione europea nel loro complesso**

- 2.1 I pubblici poteri spendono ogni anno circa il 18 % del PIL in beni, servizi e opere. In periodi come questi di restrizioni di bilancio, la politica degli appalti pubblici deve garantire un uso ottimale di queste risorse al fine di sostenere la crescita e la creazione di posti di lavoro e contribuire in tal modo al raggiungimento degli obiettivi della strategia Europa 2020.
- 2.2 L'attuale generazione di direttive sugli appalti pubblici è il risultato di una lunga evoluzione iniziata nel 1971 con l'adozione della direttiva 71/305/CEE¹. Una valutazione economica approfondita ha mostrato che le direttive sugli appalti pubblici hanno raggiunto in modo considerevole i loro obiettivi. Tuttavia, è ancora necessario fare notevoli passi avanti per conseguire obiettivi quali la sostenibilità sociale ed ambientale. È vero che le direttive hanno prodotto un aumento della trasparenza e hanno permesso di raggiungere livelli più elevati di concorrenza e prezzi più bassi, ma adesso è opportuno anche curare gli aspetti occupazionali e le condizioni salariali e professionali, affinché non vengano pregiudicati gli obiettivi di crescita e di creazione di posti di lavoro stabiliti dalla strategia Europa 2020 né vengano trascurati i requisiti orizzontali sul piano sociale e ambientale sanciti dal Trattato di Lisbona.
- 2.3 Il CESE richiama altresì l'attenzione sulla possibilità di analizzare l'importanza virtuale o reale che potrebbero avere i lavoratori autonomi economicamente dipendenti in questa materia².
- 2.4 Le parti interessate hanno chiesto di riesaminare le direttive sugli appalti pubblici al fine di semplificare le norme, incrementare l'efficienza e l'efficacia e far sì che si adeguino meglio all'evoluzione del contesto politico, sociale ed economico.

¹ [GU L 185 del 16.8.1971, pag. 5](#). Parere del CESE, [GU C 63 del 13.4.1965, pag. 929](#).

² [GU C 18 del 19.1.2011, pagg. 44-52](#).

- 2.5 La revisione delle direttive sugli appalti pubblici si inserisce in un programma globale il cui obiettivo è di portare avanti un'ampia modernizzazione del sistema degli appalti nell'Unione europea, per quanto concerne sia gli appalti pubblici di carattere generale sia gli appalti degli enti che operano nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali. La riforma della legislazione sugli appalti pubblici costituisce una delle dodici azioni previste nella comunicazione della Commissione *L'Atto per il mercato unico - Dodici leve per stimolare la crescita e rafforzare la fiducia*, adottata nell'aprile 2011.
- 2.6 È stata inoltre inclusa una nuova proposta di direttiva sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, finora disciplinati solo in parte su scala europea attraverso il diritto derivato. Tuttavia, diverse organizzazioni tanto imprenditoriali quanto sindacali nonché diversi attori politici ed enti pubblici hanno già cominciato a manifestare una chiara opposizione a tale proposta, poiché dubitano che essa possa garantire una maggiore certezza giuridica e rispettare in modo adeguato il potere decisionale degli enti pubblici stabilito in base alle prerogative che il Trattato europeo concede loro.
- 2.7 A titolo di considerazione generale valida sia per gli appalti pubblici sia per i contratti di concessione, il CESE accoglie favorevolmente il fatto che la Commissione abbia tenuto conto delle particolarità dei servizi sociali e abbia proposto una procedura semplificata. Manca tuttavia una precisa distinzione tra "appalti pubblici" e "concessioni" da un lato e altri modi di espletare funzioni pubbliche, in particolare sociali dall'altro. Il CESE propone pertanto di inserire in entrambe le direttive una frase così formulata: "Le procedure degli Stati membri volte ad autorizzare tutti i fornitori che soddisfano le condizioni stabilite dalla legge a prestare servizi indipendentemente dalla loro forma giuridica e nel rispetto dei principi di trasparenza e non discriminazione non vengono considerate concessioni di servizi o appalti".
3. **Parere INT/570 del Comitato economico e sociale europeo sul tema *Per una maggiore efficienza del mercato europeo degli appalti***
- 3.1 La Commissione europea, in data 27 gennaio 2011, ha deciso, conformemente al disposto dell'articolo 304 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, di consultare il Comitato economico e sociale europeo in merito al *Libro verde sulla modernizzazione della politica dell'UE in materia di appalti pubblici - Per una maggiore efficienza del mercato europeo degli appalti* (COM(2011) 15 final).
- 3.2 La sezione specializzata Mercato unico, produzione e consumo, incaricata di preparare i lavori del Comitato in materia, ha formulato il proprio parere in data 23 giugno 2011.
- 3.3 Alla sua 473a sessione plenaria, dei giorni 13 e 14 luglio 2011 (seduta del 13 luglio), il Comitato economico e sociale europeo ha adottato il parere INT/570 in merito al Libro verde con 164 voti favorevoli, 1 voto contrario e 4 astensioni.

- 3.4 Come si evince dall'esito della votazione, l'approvazione di questo parere fu quasi assoluta. Il CESE deve pertanto mantenere nel presente parere gli stessi principi e punti di vista in quanto, da un lato, non si sono verificate circostanze nuove che ne impongono un cambiamento e, dall'altro, è raccomandabile conservare quella stessa maggioranza e quello spirito di collaborazione verso il bene comune che fece sì che il Comitato economico e sociale europeo trovasse un consenso nell'ambito del precedente parere. Questo non impedisce al Comitato, ora che si trova dinanzi a proposte legislative specifiche e concrete, di utilizzare tale consenso come base per sviluppare ulteriormente, nell'ambito del presente parere, i principi e i punti di vista già elaborati.
- 3.5 Nel parere citato (INT/570), il CESE ha affermato di accogliere favorevolmente il dibattito avviato dalla Commissione con il Libro verde, dibattito inteso a modernizzare la politica UE in materia di appalti pubblici per incrementarne l'efficacia nel contesto di un mercato unico non solo meglio funzionante ma anche più innovativo, più verde e più sociale.
- 3.6 Nel parere si raccomandava, tra le altre cose, di promuovere la qualità e l'innovazione negli appalti pubblici, di ridurre gli oneri burocratici superflui, di includere gli aspetti ambientali e sociali (a favore della tutela dell'occupazione e delle condizioni di lavoro nonché a favore dei disabili e di altri gruppi svantaggiati), e di favorire l'uso dell'offerta economicamente più vantaggiosa rispetto al prezzo più basso al fine di rendere gli appalti pubblici più intelligenti ed efficienti, di garantire una maggiore professionalizzazione, di aumentare la partecipazione delle PMI, incluse le imprese sociali, di combattere il favoritismo, la frode e la corruzione e di promuovere gli appalti pubblici europei di carattere transfrontaliero.
4. **Proposta di direttiva sugli appalti pubblici – COM(2011) 896 final e Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali – COM(2011) 895 final**
- 4.1 La riforma proposta intende modernizzare in profondità gli strumenti e i mezzi esistenti affinché si adeguino meglio alla evoluzione del contesto politico, sociale ed economico. Per tale motivo, è stato inoltre ritenuto necessario, conformemente agli stessi Trattati dell'UE, operare una distinzione tra una direttiva generale sugli appalti pubblici e un'altra a parte relativa agli appalti degli enti che operano nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali.
- 4.2 La riforma proposta dalla Commissione europea persegue due obiettivi fondamentali:
- accrescere l'efficienza della spesa pubblica per garantire i migliori risultati in materia di appalti, in termini di rapporto qualità/prezzo. Ciò comporta, in particolare, una semplificazione dell'attuale normativa sugli appalti pubblici. Procedure più razionali ed efficienti andranno a vantaggio di tutti gli operatori economici e favoriranno la partecipazione delle PMI e degli offerenti transfrontalieri;

- far sì che i committenti utilizzino in modo più adeguato gli appalti pubblici a sostegno di obiettivi sociali comuni quali la tutela dell'ambiente, una maggiore efficienza energetica e sotto il profilo delle risorse, la lotta contro i cambiamenti climatici, la promozione dell'innovazione e dell'inclusione sociale e infine la garanzia delle migliori condizioni possibili per la fornitura di servizi sociali di elevata qualità.
- 4.3 Per il CESE, disporre di procedure d'appalto comuni a livello europeo garantisce una maggiore trasparenza e obiettività, rendendo difficile al tempo stesso i favoritismi nell'aggiudicazione. Ad ogni modo, le proposte concedono a ciascuno Stato membro una grande flessibilità dal punto di vista amministrativo, che consente di adeguare le procedure e gli strumenti alle loro situazioni specifiche. Tutti questi parametri, insieme a quelli relativi alla qualità e alla professionalità, andranno senza alcun dubbio a vantaggio degli stessi cittadini e dell'interesse generale.
- 4.4 Il concetto di "organismo di diritto pubblico" non è chiaro. È opportuno precisare la nozione di organismo pubblico di cui all'articolo 2 di entrambe le proposte di direttiva (appalti pubblici e appalti degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali).
- 4.5 Il CESE giudica corrette le soglie stabilite agli articoli 4 e 12 delle proposte per l'applicazione di entrambe le direttive.
- 4.6 Al termine di un ampio dibattito sui servizi d'interesse generale (SIG) si è giunti alla conclusione che questi ultimi non rappresentano appalti pubblici propriamente detti bensì servizi forniti da autorità o a loro nome. Il CESE ribadisce che le autorità aggiudicatrici dispongono della più totale libertà di realizzare esse stesse tutte o alcune delle loro funzioni o di esternalizzare i lavori che giudicano opportuni. Inoltre, bisogna tener conto dei sistemi degli Stati membri che rispettano i principi della parità di trattamento, della non discriminazione e della trasparenza, sanciti dal diritto primario dell'UE e che prevedono un diritto generale di accesso alla fornitura dei servizi. Il SIG³, in quanto tale, non deve pertanto rientrare nell'ambito di applicazione della direttiva mentre qualsiasi esternalizzazione o appalto ad esso legato, aggiudicato dall'autorità competente o a suo nome, dovrebbe sì essere soggetto alla direttiva.

L'articolo 14 del TFUE e il Protocollo n. 26 sui servizi d'interesse generale riconoscono il carattere specifico e l'importanza dei servizi pubblici nonché l'elevato potere discrezionale delle autorità nazionali, regionali e locali quando si tratta di decidere come prestare, commissionare e organizzare detti servizi. Questo comprende la fornitura di servizi sul piano interno o il partenariato pubblico-privato. È essenziale garantire un alto livello di qualità, sicurezza e accessibilità economica, la parità di trattamento e la promozione dell'accesso

³ Cfr. gli articoli 14 e 106 del TFUE e il Protocollo n. 26 del TFUE.

universale e dei diritti degli utenti. Tali principi devono essere applicati in tutte le proposte di direttiva legate agli appalti pubblici.

- 4.7 Le direttive non devono stabilire quello che un'autorità aggiudicatrice deve o non deve acquisire o esternalizzare ma solo definire le procedure applicabili a detta acquisizione o esternalizzazione. Il CESE ritiene che questa libertà d'azione non debba essere limitata. Tutto deve essere fatto in modo trasparente e proporzionato, per non dar luogo ad abusi o ad azioni fraudolente.
- 4.8 Le pubbliche autorità devono legittimamente poter scegliere se eseguire i contratti pubblici *in house* (con mezzi propri) oppure cooperare con altre autorità pubbliche come riconosciuto nei Trattati europei e nella giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e nel rispetto dei principi di trasparenza.
- 4.9 Le norme generali sugli operatori economici previste agli articoli 16 e 30 di entrambe le proposte di direttiva sono corrette in quanto favoriscono la partecipazione delle PMI; queste ultime sono tenute in ogni caso a rispettare gli standard sociali e ambientali.
- 4.10 Come già nel suo precedente parere (INT/570), il CESE ribadisce il proprio sostegno per quanto concerne l'aggiudicazione di appalti riservati a laboratori protetti per i disabili, al fine di garantire le pari opportunità per tutti i cittadini e favorire l'inserimento sociale. Il CESE fa osservare che gli articoli 17 e 31 delle proposte hanno esteso la portata del ventottesimo considerando e dell'articolo 19 della direttiva 2004/18/CE affinché si tenga conto anche delle persone svantaggiate. Il Comitato pertanto suggerisce che le due proposte contengano disposizioni separate per ciascun aspetto, formulando il testo nel seguente modo: "Gli Stati membri possono riservare il diritto di partecipazione a procedure di appalti pubblici a:
- a) laboratori protetti, oppure prevedere l'esecuzione degli appalti nel contesto di programmi per la protezione di determinati posti di lavoro, a condizione che la maggior parte dei lavoratori interessati siano disabili che, per motivi fisici o per la gravità del loro handicap, non possono esercitare un'attività professionale in condizioni normali o non trovano facilmente un impiego nel mercato tradizionale del lavoro;
 - b) imprese sociali o programmi il cui obiettivo principale è l'integrazione sociale e professionale di lavoratori svantaggiati, a condizione che più del 30 % degli impiegati degli operatori economici e sociali siano lavoratori svantaggiati. L'invito a presentare proposte deve fare riferimento alla presente disposizione".

Il CESE ritiene inoltre che nelle sue proposte la Commissione dovrebbe prevedere espressamente l'aggiudicazione obbligatoria di un determinato numero o percentuale di tali appalti in quegli Stati membri in cui le circostanze lo giustificano, ad esempio la presenza sul loro territorio di un gran numero di disabili che pur potendo lavorare sono rimasti disoccupati.

- 4.11 In ogni caso, il CESE ritiene che le proposte dovrebbero includere un riferimento specifico agli appalti riservati, in cui si precisa che i laboratori protetti e gli operatori economici aventi per obiettivo principale l'integrazione sociale e professionale di lavoratori disabili o svantaggiati "devono essere promossi e contare su una partecipazione maggioritaria di enti senza fini di lucro". Questo giustificerebbe ancor più un accesso preferenziale e privilegiato al sostegno da parte del governo.
- 4.12 Le norme sulla riservatezza di cui agli articoli 18 e 32 di entrambe le proposte e relative alle informazioni contenute nelle offerte delle imprese, devono essere rafforzate, specie nei casi di ricorso alla procedura di dialogo competitivo. Per il CESE è essenziale che le autorità aggiudicatrici non diffondano le informazioni ritenute confidenziali trasmesse dagli operatori economici; esse tuttavia non dovrebbero neanche diffondere le altre informazioni fornite, a meno che non sia per una giusta causa. Allo stesso modo, le autorità aggiudicatrici non dovrebbero utilizzare le informazioni degli operatori economici in altre procedure competitive.
- 4.13 Le disposizioni relative alla procedura competitiva con negoziato, di cui all'articolo 27 della proposta di direttiva sugli appalti pubblici, non sono chiare. C'è il rischio che il negoziato serva da copertura per altre pratiche indesiderate. Dinanzi a tale pericolo, sarebbe più opportuno eliminare tale procedura dalla proposta di direttiva oppure, se ciò non fosse possibile, almeno stabilire criteri precisi per limitarne l'utilizzo, al fine di prevenire abusi di ogni tipo.
- 4.14 In tutte le gare d'appalto, ma soprattutto nella cosiddetta procedura di dialogo competitivo, occorre in ogni caso proteggere la proprietà intellettuale degli offerenti.
- 4.15 Il CESE ritiene che data la complessità e la durata della procedura di dialogo competitivo di cui all'articolo 28 della proposta sugli appalti pubblici, il suo utilizzo debba essere limitato ai casi in cui risulta realmente opportuno. A titolo di esempio si possono citare i casi cui fa riferimento l'articolo 29 dell'attuale direttiva 2004/18/CE, vale a dire gli appalti particolarmente complessi, in cui l'amministrazione aggiudicatrice ritiene che il ricorso alla procedura aperta o ristretta non permetta l'aggiudicazione dell'appalto. Si potrebbe inoltre valutare la possibilità di limitare i termini per l'aggiudicazione, prevedendo una scadenza massima a tal fine.
- 4.16 Il CESE è d'accordo con le disposizioni relative alla procedura di partenariato per l'innovazione, di cui agli articoli 29 e 43 di entrambe le proposte, dato che una regolamentazione troppo rigida ne impedirebbe di fatto la pratica. Per lo stesso motivo, tale procedura dovrebbe essere flessibile rispetto alle norme sugli aiuti di Stato.
- 4.17 Il ricorso ad accordi quadro (articoli 31 e 45 di entrambe le proposte) non deve provocare un'ingiustificata diminuzione dei prezzi, ai danni della qualità delle opere, dei prodotti e dei servizi. Si riconosce comunque che un'adeguata regolamentazione degli accordi quadro

potrebbe promuovere anche la presa in considerazione degli obiettivi di sostenibilità e di miglioramento della qualità attraverso disposizioni che garantiscano la sicurezza degli investimenti.

- 4.18 La regolamentazione delle aste elettroniche di cui agli articoli 33 e 47 delle due proposte privilegia in modo esagerato il criterio del prezzo più basso. Il ricorso generalizzato alle aste è contrario alle proposte formulate in tale contesto dal CESE sia nel presente parere sia nel precedente parere INT/570. Questo inoltre potrebbe pregiudicare gravemente le imprese europee rispetto a quelle dei paesi terzi che hanno costi molto inferiori. Il ricorso alle aste dovrebbe pertanto avvenire con la massima cautela.
- 4.19 Come indicato nel parere INT/570, le specifiche tecniche dovrebbero essere estese al fine di inserire le caratteristiche del processo di produzione. Questo semplificherebbe e renderebbe più trasparenti i poteri di cui dispongono le autorità aggiudicatrici al fine di adottare decisioni importanti per quanto concerne la promozione di obiettivi sensibili, tra cui la sostenibilità ambientale, l'attuazione di contratti collettivi, le norme del lavoro, le condizioni di lavoro e il principio della parità salariale per lo stesso lavoro. Il caso dell'elettricità verde è un esempio chiaro di come e perché le caratteristiche di produzione debbano figurare tra le specifiche tecniche e non essere considerate esclusivamente condizioni di esecuzione dell'appalto (cfr. la sentenza EVN e Wiesnrom del 4 dicembre 2003 - C-448/01, Raccolta P. I-14527).
- 4.20 Sempre in relazione alle specifiche tecniche, il CESE giudica estremamente positivo l'obbligo, previsto agli articoli 40, paragrafo 1 e 54, paragrafo 1 di entrambe le proposte, che nella elaborazione delle specifiche stesse si tenga conto, salvo in casi debitamente giustificati, dei criteri di accessibilità per le persone con disabilità e di progettazione adeguata per tutti gli utenti. L'espressione "salvo in casi debitamente giustificati" sostituisce l'espressione "ogni qualvolta ciò sia possibile" contenuta nella direttiva 2004/18/CE. Il CESE pertanto ritiene che adesso si stia mettendo, giustamente, l'accento sull'obbligo che le specifiche tecniche tengano conto dei criteri di accessibilità per le persone con disabilità e di progettazione adeguata per tutti gli utenti. Tuttavia, il Comitato è dell'avviso che per potenziare in modo chiaro quest'obbligo, sia necessario precisare che anche i casi debitamente giustificati devono essere eccezionali. Propone pertanto di modificare come segue l'espressione utilizzata agli articoli 40 e 54 delle proposte: " salvo in casi eccezionali debitamente giustificati".
- 4.21 Per quanto concerne le etichette di cui agli articoli 41 e 55 di entrambe le proposte e ai considerando 28 e 36 che vi fanno riferimento, il CESE ritiene che la regolamentazione in proposito non sia del tutto coerente; ai considerando 28 e 36 vengono infatti citati "gli enti aggiudicatori che desiderano acquistare lavori, forniture o servizi con specifiche caratteristiche ambientali, sociali o di altro tipo (...)" però in seguito tra le parti interessate si fa solo menzione delle organizzazioni ambientali ma non di quelle sociali e questo va corretto attraverso l'inclusione specifica di queste ultime. Le organizzazioni sociali devono figurare anche agli articoli 41, paragrafo 1, lettera c) e 55, paragrafo 1, lettera c), in cui non vengono citate.

- 4.22 Si potrebbe inoltre includere anche un nuovo paragrafo agli articoli 41 e 55 delle proposte dove, considerando le caratteristiche particolari delle etichette e l'obiettivo che si intende conseguire con un'apposita regolamentazione, si stabilisce che "le autorità aggiudicatrici potranno richiedere espressamente oppure valutare positivamente etichette che certifichino criteri di aggiudicazione trasversali di carattere sociale o ambientale, anche se queste non sono necessariamente vincolate in modo diretto all'oggetto dell'appalto".
- 4.23 Il CESE ritiene che le varianti di cui agli articoli 43 e 58 delle due proposte non dovrebbero essere consentite solo nei casi in cui è espressamente previsto. A suo avviso, sarebbe più opportuno autorizzare sempre la loro presentazione nelle offerte, tranne i casi in cui è espressamente vietato. Questo darebbe luogo a una maggiore promozione e a un miglioramento dell'innovazione nei bandi di gara.
- 4.24 Come si afferma nel parere INT/570, il CESE è favorevole ad appalti pubblici a parità di condizioni, in modo da assicurare anche alle PMI una "equa percentuale" degli appalti pubblici; il Comitato non è invece favorevole a introdurre misure di discriminazione positiva per le PMI, per via, tra l'altro, del rischio di costruzioni artificiali, e, quindi, di corruzione. Malgrado ciò, risulta positiva, sempre che sia fattibile, la possibile suddivisione degli appalti in lotti, di cui agli articoli 44 e 59 delle due proposte, in modo tale da rendere più visibili e, quindi, più accessibili le opportunità offerte alle PMI.
- 4.25 Occorre tuttavia stabilire una normativa chiara per quanto riguarda la divisione degli appalti in lotti, affinché sia garantito il rispetto delle norme sociali e ambientali da parte di tutti gli aggiudicatari e si eviti la concorrenza impari tra le imprese. A sua volta, il CESE ritiene che l'esigenza che le amministrazioni aggiudicatrici giustificino la loro decisione di non suddividere gli appalti in lotti non sia né pratica, né coerente con la semplificazione delle procedure di aggiudicazione. Analogamente, il CESE è dell'avviso che la regolamentazione della limitazione del numero di lotti che possano essere offerti o aggiudicati sia inutilmente complicata, e che sarebbe meglio stralciarla dalla proposta.
- 4.26 Per quanto concerne i motivi di esclusione di cui all'articolo 55, paragrafo 3, lettera a), della proposta di direttiva sugli appalti pubblici, il CESE giudica positivo il fatto che le autorità aggiudicatrici possano escludere dalla partecipazione ad un appalto pubblico gli operatori che abbiano violato gli obblighi stabiliti dalla legislazione dell'Unione in materia di diritto del lavoro o della sicurezza sociale o di diritto ambientale oppure dalla legislazione internazionale in materia di previdenza sociale e di diritto ambientale elencata nell'allegato XI. A rigor di logica, tuttavia, occorre anche prevedere espressamente che gli operatori possano essere esclusi quando violino le norme nazionali di ciascuno Stato membro in campo sociale, lavorativo o ambientale e i contratti collettivi in vigore nel luogo in cui i lavori vengono realizzati e i servizi o le forniture prestatati. Il CESE ritiene in ogni caso che le esclusioni per tali motivi debbano essere sempre obbligatorie.

- 4.27 D'altro canto, questi obblighi, il cui mancato rispetto potrebbe comportare l'esclusione, rimarrebbero limitati ad alcuni parametri troppo generici e poco concreti, come quelli previsti dalle già citate disposizioni di cui all'allegato XI della proposta o dalla stessa normativa UE.
- 4.28 Come il CESE ha già sottolineato nel parere INT/570, la convenzione n. 94 dell'OIL sulle clausole di lavoro nei contratti stipulati da un'autorità pubblica, adottata nel 1949, è attualmente vincolante in 10 Stati membri dell'UE, mentre in altri, tra cui l'Irlanda, viene applicata su base volontaria negli appalti pubblici. Il CESE prende atto dei principi sanciti da tale convenzione e propone di incoraggiare gli Stati membri a ratificarla e ad attuarne i principi.
- 4.29 Per verificare l'adempimento degli obblighi sociali e ambientali sarebbe necessario, all'articolo 57, paragrafo 1, della proposta di direttiva sugli appalti pubblici, prevedere per gli interessati l'obbligo di presentare una dichiarazione, come prova preliminare del suddetto adempimento, al fine di agevolare le imprese (e più in particolare le PMI) nel rispetto di questi requisiti senza aumentarne gli oneri burocratici.
- 4.30 A questo fine, come si afferma nel precedente parere INT/570, è necessario che l'articolo 57 della proposta di direttiva sugli appalti pubblici preveda l'obbligo per gli offerenti di presentare una dichiarazione da cui risulti che rispettano "la legislazione applicabile in ciascuno Stato membro in materia di integrazione delle persone con disabilità nel mercato del lavoro: ad esempio, rispettano - negli Stati membri in cui sia in vigore un tale requisito previsto dalla legge - l'obbligo di assumere un determinato numero o una determinata quota di persone con disabilità". Logicamente, questo non risulta necessario nei paesi in cui tale obbligo non esiste.
- 4.31 Come già indicato nel suddetto parere, l'aggiudicazione di un appalto da parte di un'amministrazione pubblica a un ente che non si conformi a tali norme sarebbe contraria sia al diritto europeo che alla legislazione nazionale. Nella fattispecie si verificherebbe inoltre un trattamento discriminatorio e iniquo nei confronti delle imprese che invece rispettano questo obbligo giuridico, e si concederebbe un vantaggio arbitrario ai trasgressori, col rischio di provocare casi di concorrenza sleale tra le due categorie di imprese.
- 4.32 Il CESE giudica positivamente il fatto che i criteri per selezionare l'offerta economicamente più vantaggiosa siano ancora vincolati all'oggetto dell'appalto, anche se sarebbe opportuno rendere questo vincolo più flessibile affinché possano essere inclusi più efficacemente i criteri sociali e ambientali auspicati dalla strategia Europa 2020, nonché gli impegni per una crescita sostenibile più ampia.
- 4.33 Il CESE ritiene che in entrambe le proposte di direttiva (articoli 66 e 76) si continui a mantenere una preminenza e un uso eccessivo dei criteri di aggiudicazione del "prezzo più basso" e del "costo più basso". Già in un precedente parere il Comitato aveva rilevato come l'eccessivo ricorso a questi criteri rappresenti un ostacolo all'innovazione e alla ricerca di una

migliore qualità e di un miglior rapporto qualità/prezzo, criteri contemplati dalla strategia Europa 2020, e non comporti necessariamente un incremento di valore. Il criterio del prezzo più basso dovrebbe pertanto diventare un'eccezione e non la regola.

- 4.34 Si dovrebbe invece privilegiare il criterio della "offerta economicamente più vantaggiosa", al fine di valutare la sostenibilità dell'offerta più vantaggiosa sia dal punto di vista economico che in termini ambientali e sociali, facendo sì che i criteri di aggiudicazione tengano conto anche di questi aspetti in maniera ampia, creativa e non restrittiva, mediante un'accettazione più ampia del loro legame con l'oggetto dell'appalto e una valutazione ponderata rispetto agli altri criteri.
- 4.35 Concretamente, tra i criteri legati all'oggetto dell'appalto che possono servire a determinare l'offerta economicamente più vantaggiosa vanno incluse espressamente (rispettivamente all'articolo 66, paragrafo 2, e articolo 76, paragrafo 2, delle due proposte) le caratteristiche relative alle condizioni di lavoro che si riferiscano alla tutela della salute dei lavoratori o alla promozione dell'integrazione di persone svantaggiate o di membri di gruppi vulnerabili nel personale incaricato dell'esecuzione del contratto, dato che dette caratteristiche sono citate nei considerando (rispettivamente 41 e 47) delle proposte di direttiva ma non hanno trovato spazio nel testo delle stesse.
- 4.36 Il CESE considera inoltre opportuno il concetto, ripreso nella direttiva, di costo del ciclo di vita di un prodotto, di un lavoro o della prestazione di un servizio. In detto costo, definito agli articoli 67 e 77 delle proposte di direttiva, vanno comunque inclusi anche i costi sociali connessi. Il metodo di calcolo del costo del ciclo di vita deve essere fornito dall'amministrazione aggiudicatrice e deve essere applicabile alle PMI.
- 4.37 Le amministrazioni aggiudicatrici devono esaminare con particolare cautela le offerte che risultino anormalmente basse rispetto ai lavori, alle forniture o ai servizi, e valutarle in maniera adeguata. Il CESE ha già osservato che quando i prezzi di un'offerta risultano molto inferiori a quelli richiesti da altri offerenti, occorre stabilire, per le amministrazioni aggiudicatrici, l'obbligo di chiedere spiegazioni a proposito del prezzo in questione. Qualora l'offerente non sia in grado di fornire una spiegazione sufficiente, l'amministrazione aggiudicatrice deve avere la facoltà di rifiutare l'offerta. Il CESE considera positivo il fatto che, ai sensi degli articoli 69, paragrafo 4, e 79, paragrafo 4, delle due proposte, le amministrazioni aggiudicatrici debbano rifiutare le offerte che non rispettino gli obblighi stabiliti dalla legislazione in materia di diritto del lavoro o della sicurezza sociale o di diritto ambientale, ma ritiene che detto obbligo non debba limitarsi alla legislazione dell'Unione o all'elenco ripreso rispettivamente agli allegati XI e XIV, ma dovrebbe riguardare anche la normativa nazionale in materia.
- 4.38 Il CESE ritiene necessario rafforzare le disposizioni in materia di subappalti. La stratificazione di molteplici livelli di subappalto può rendere difficile far rispettare i contratti collettivi, le condizioni di lavoro e le procedure in materia di salute e sicurezza. Le autorità

pubbliche dovrebbero disporre di un maggiore margine di manovra per far sì che l'appalto rispetti i criteri di qualità e gli obiettivi sociali e ambientali. I dettagli in merito ai subappaltatori principali andrebbero definiti prima di aggiudicare l'appalto, e l'autorità pubblica dovrebbe specificare le responsabilità e gli obblighi dei subappaltatori, per garantire un'efficace sorveglianza e controllo. Le autorità pubbliche dovrebbero infine disporre di meccanismi che consentano loro di porre il veto su determinati subappaltatori e di rifiutarli, qualora l'esito del controllo desti qualche preoccupazione. A sua volta, la regolamentazione deve osservare con cura la normativa sui subappalti, posto che la possibilità per l'autorità aggiudicatrice di trasferire direttamente gli importi adeguati ai subappaltatori può dar luogo a maggiori problemi tra le imprese e fra queste ultime e le autorità aggiudicatrici.

- 4.39 Il CESE è favorevole a mantenere la distinzione tra "servizi A" e "servizi B", a condizione che venga preservata la certezza giuridica e che sia esaminata la possibilità di estendere gli appalti transfrontalieri dei servizi di tipo B. Già nel precedente parere INT/570, ha raccomandato alla Commissione di svolgere periodicamente un riesame dell'elenco dei servizi B onde stabilire se alcuni di essi non possano vantaggiosamente essere inseriti nell'elenco dei servizi A. In ogni caso, il CESE esprime preoccupazione per quanto concerne i diversi appalti di servizi pubblici che figuravano nell'elenco dei servizi di tipo B e che sono stati eliminati, a seconda dei casi, dall'allegato XVI e dall'allegato XVII delle proposte, allegati in cui vengono elencati i servizi per i quali risulta applicabile la procedura disciplinata agli articoli 74, 75 e 76 oppure 84, 85 e 86 di entrambe le proposte.
- 4.40 Occorre eliminare il riferimento ai servizi religiosi e a quelli prestati dai sindacati, attualmente inclusi nell'allegato XVI e nell'allegato XVII delle proposte.
- 4.41 Indipendentemente da questo aspetto, il Comitato accoglie con soddisfazione l'applicazione di una procedura semplificata per i servizi sociali e altri servizi specifici, l'aumento delle soglie e il maggior margine di discrezionalità concesso agli Stati membri per l'introduzione delle procedure corrispondenti, poiché è soprattutto nei servizi alle persone che il diritto procedurale applicabile deve puntare a stabilire un equilibrio tra i principi della competenza sanzionati nel diritto primario e i requisiti in materia sociale.
- 4.42 Per quanto riguarda la *governance* disciplinata dalla direttiva, il CESE ritiene che si prevedano troppe misure difficilmente applicabili nella pratica, e che pertanto le buone intenzioni che pure se ne possono desumere rischino di rimanere lettera morta.
- 4.43 In ogni caso, per quanto concerne la vigilanza pubblica e la relazione annuale di cui agli articoli 84 e 93 delle due proposte, il Comitato considera importante che la suddetta relazione includa anche un raffronto tra i prezzi offerti e il costo reale degli appalti già eseguiti, nonché un'indicazione, da parte delle amministrazioni aggiudicatrici, della penetrazione dei fornitori stranieri nella zona europea per quanto riguarda gli appalti dell'anno in questione.

4.44 Il CESE esprime preoccupazione per il fatto che la Commissione europea ha soppresso l'articolo 27 dell'attuale direttiva, riguardante le disposizioni di protezione dell'occupazione, le condizioni di lavoro e la tutela dell'ambiente. Misure in questo senso sono previste rispettivamente agli articoli 87 e 96 delle due proposte, ma sono molto indebolite rispetto alla direttiva attualmente in vigore, pur trattandosi di aspetti di grande importanza. Si dovrebbe tornare a includere l'intero testo dell'attuale articolo 27, che dovrebbe inoltre applicarsi ai subappaltatori e a tutta la catena di approvvigionamento.

5. **Proposta di direttiva relativa all'aggiudicazione dei contratti di concessione COM(2011) 897 final**

5.1 La proposta di direttiva sull'aggiudicazione dei contratti di concessione disciplina gli accordi di associazione tra un ente, di solito pubblico, e un'impresa spesso privata, che in questo modo si assume il rischio di gestione per la manutenzione e lo sviluppo di infrastrutture (porti, distribuzione dell'acqua, parcheggi, strade a pedaggio, ecc.) o la prestazione di servizi di interesse economico generale (energia, salute, distribuzione e trattamento dell'acqua, smaltimento dei rifiuti, ecc.). La proposta riguarda tutti i contratti di concessione, sia di lavori che di servizi, ma non ne distingue sufficientemente le caratteristiche e li tratta in termini generali, senza soffermarsi sulle specificità delle concessioni riguardanti servizi di interesse generale, che non sono "mercati" o "acquisti", ma un modo di delegare la gestione dei servizi di interesse generale e, spesso, un mezzo di finanziamento aggiuntivo di nuove attività di questo genere decise dalle autorità pubbliche.

5.2 Il CESE fa osservare che sussistono dubbi importanti circa la necessità di una direttiva UE relativa all'aggiudicazione di appalti di concessione e ricorda la risoluzione del Parlamento europeo del 25 ottobre 2011 sulla modernizzazione degli appalti pubblici (2011/2048 (INI)) in cui il Parlamento "insiste sul fatto che una proposta di atto legislativo relativo alle concessioni di servizi sarebbe giustificata solo nell'ottica di rimediare a eventuali distorsioni del mercato interno e sottolinea che finora non è stata individuata alcuna distorsione di tale ordine". Il CESE chiede che venga effettuata una valutazione d'impatto più completa prima di far proseguire l'iter di queste proposte. Il CESE ritiene inoltre che la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea abbia in ampia misura fatto luce sull'applicazione all'aggiudicazione dei contratti di concessione dei principi di parità di trattamento, non discriminazione e trasparenza sanciti dal Trattato. Come evidenziato dalla Corte, detti principi sono applicabili all'aggiudicazione di concessioni di ogni tipo di servizi che abbiano carattere transfrontaliero, ivi compresi i servizi di interesse economico generale.

5.3 La direttiva 2004/18/CE definisce le concessioni come contratti che presentano le stesse caratteristiche di un appalto pubblico di lavori, ad eccezione del fatto che il corrispettivo dei lavori consiste unicamente nel diritto di gestire l'opera o in tale diritto accompagnato da un prezzo. Il CESE, tuttavia, fa presente che esse sono sostanzialmente diverse dagli appalti pubblici, in quanto il concessionario deve assumersi il rischio economico sostanziale di gestione del servizio da prestare ed è esposto alle fluttuazioni del mercato. Lo stesso vale per

determinati tipi di concessioni, come i "pedaggi occulti", nei quali l'amministrazione aggiudicatrice paga il concessionario in funzione dell'uso dei servizi da parte dei consumatori. Le regole concepite specificamente per le aggiudicazioni di appalti pubblici non sono pertanto adeguate all'aggiudicazione di concessioni, e rischiano di dissuadere le autorità pubbliche e gli operatori economici dal concludere questo tipo di accordi.

- 5.4 Il CESE richiama l'attenzione sull'articolo 14 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, riguardante i servizi di interesse economico generale, che recita: "fatti salvi l'articolo 4 del trattato sull'Unione europea e gli articoli 93, 106 e 107 del presente trattato, in considerazione dell'importanza dei servizi di interesse economico generale nell'ambito dei valori comuni dell'Unione, nonché del loro ruolo nella promozione della coesione sociale e territoriale, l'Unione e gli Stati membri, secondo le rispettive competenze e nell'ambito del campo di applicazione dei trattati, provvedono affinché tali servizi funzionino in base a principi e condizioni, in particolare economiche e finanziarie, che consentano loro di assolvere i propri compiti".
- 5.5 A giudizio del CESE, i servizi di interesse economico generale sono soggetti di solito a norme specifiche, nazionali e unionali, destinate a garantire l'accessibilità anche economica, la qualità, la parità di trattamento, l'accesso universale, la sicurezza e i diritti degli utenti, norme che dovrebbero essere ricordate e garantite nella proposta in esame. Secondo il protocollo sui servizi di interesse generale, introdotto dal Trattato di Lisbona, le autorità nazionali, regionali e locali devono conservare un ampio margine di discrezionalità per decidere in merito alle modalità di organizzazione e alla prestazione dei suddetti servizi e per definire le loro caratteristiche, ivi comprese le condizioni relative alla qualità e al prezzo dei servizi, al fine di poter perseguire i loro obiettivi di interesse generale. Le suddette autorità dovranno inoltre poter stabilire liberamente i criteri di aggiudicazione – sociali, ambientali e di qualità – secondo loro più adeguati rispetto all'obiettivo del contratto. Le autorità pubbliche non dovranno in nessun caso essere obbligate a liberalizzare o a esternalizzare la prestazione dei servizi di interesse economico generale contro la propria volontà o i propri criteri. Il CESE invita a ricordare chiaramente che alle imprese incaricate della gestione di servizi di interesse generale si applicano le norme in materia di concorrenza e di mercato interno, conformemente all'articolo 106 del TFUE, ossia nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata.
- 5.6 Le autorità pubbliche dovrebbero essere in grado di cooperare per svolgere i compiti di interesse pubblico a esse attribuiti, utilizzando a tal fine le proprie risorse amministrative, tecniche o di altro tipo, senza essere obbligate a ricorrere a enti esterni che non facciano parte della loro struttura. Questi accordi non possono essere considerati concessioni, e quindi la proposta di direttiva sulle concessioni deve escluderli chiaramente dal proprio campo di applicazione, in conformità con la giurisprudenza della Corte di giustizia. Allo stesso modo, le norme proposte non devono neanche disciplinare alcuna concessione aggiudicata a imprese legate a enti aggiudicatori e che abbiano come attività principale la prestazione di servizi al gruppo di cui fanno parte, né le concessioni aggiudicate da un ente aggiudicatore a un'impresa

congiunta, che sia stata formata da un insieme di amministrazioni aggiudicatrici al fine di svolgere attività disciplinate dalla direttiva in esame (come l'acqua o i servizi portuali), e della quale faccia parte lo stesso ente.

- 5.7 Le pubbliche autorità devono legittimamente poter scegliere se eseguire i contratti pubblici *in house* (con mezzi propri) oppure cooperare con altre autorità, pubbliche come riconosciuto nei Trattati europei e nella giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e nel rispetto dei principi di trasparenza.
- 5.8 Ciò premesso, per quanto riguarda le concessioni aggiudicate a un'impresa associata, si deve prevedere una regolamentazione restrittiva affinché questo sistema non sia utilizzato indebitamente e la procedura sia trasparente.
- 5.9 In conformità con la giurisprudenza pertinente della Corte europea di giustizia, requisiti imperativi connessi con l'interesse generale nel settore del gioco d'azzardo, che comportano l'introduzione, da parte degli Stati membri, di misure volte a proteggere l'ordine pubblico e i consumatori, possono giustificare le restrizioni ai principi del Trattato che disciplinano l'aggiudicazione di concessioni. È pertanto appropriato escludere dal campo d'applicazione della direttiva in esame le concessioni nel settore del gioco d'azzardo assegnate a un operatore sulla base di un diritto esclusivo di cui detto operatore goda ai sensi della normativa nazionale in vigore o di un atto amministrativo adottato in conformità con il Trattato e con la giurisprudenza della Corte europea di giustizia, posto che tale diritto esclusivo renderebbe impossibile seguire una procedura competitiva per la suddetta concessione. Per questo motivo, il CESE ritiene che sia opportuno includere all'articolo 8, paragrafo 5, della proposta – che riguarda le esclusioni dall'applicazione della direttiva a determinate concessioni di servizio – le attività di gioco che comportino il rischio di somme di denaro attraverso la partecipazione di valore monetario in giochi d'azzardo, ivi comprese lotterie e scommesse.
- 5.10 Nella proposta di direttiva, aspetti quali la definizione delle concessioni, la trasmissione di rischi all'operatore privato o la modifica delle concessioni in vigenza delle stesse e la loro rescissione, devono essere definiti in modo tale da non costituire ostacolo al finanziamento e allo sviluppo di questo tipo di contratti, dato che, in considerazione degli attuali piani di adeguamento e di riduzione degli investimenti pubblici che condizionano le economie degli Stati membri, essi devono avere un ruolo di primo piano come strumenti per rilanciare l'attività economica e creare posti di lavoro.
- 5.11 I metodi stabiliti per il calcolo del valore dei contratti di concessione devono essere semplificati al fine di aumentare la certezza giuridica. Nonostante il fatto che il metodo di calcolo del valore delle concessioni di lavori sia ben noto e familiare, il CESE ritiene che si dovrebbe applicare un unico metodo per calcolare il valore delle concessioni di tutti i tipi. In questo contesto, il CESE chiede di adottare un metodo basato sulla stima del volume d'affari del concessionario (al netto delle imposte) per la concessione in questione durante l'intero

periodo di vigenza, e che tenga conto a sua volta dell'importo delle opere e del valore stimato delle forniture necessarie alla sua esecuzione al momento della gara.

- 5.12 Al fine di proteggere la riservatezza delle imprese offerenti, si propone che la direttiva preveda la responsabilità delle amministrazioni aggiudicatrici qualora esse non rispettino gli obblighi stabiliti in materia.

Bruxelles, 26 aprile 2012

Il Presidente
del Comitato economico e sociale europeo

Staffan NILSSON

*

* *

NB: segue allegato.

ALLEGATO

al

PARERE

del Comitato economico e sociale europeo

I. I seguenti emendamenti, che hanno ricevuto più di un quarto dei voti espressi, sono stati respinti nel corso delle deliberazioni (articolo 39, paragrafo 2 del Regolamento interno).

a) Punto 4.21

Sostituire con quanto segue:

~~Per quanto concerne le etichette di cui agli articoli 41 e 55 di entrambe le proposte e ai considerando 28 e 36 che vi fanno riferimento, il CESE ritiene che la regolamentazione in proposito non sia del tutto coerente; ai considerando 28 e 36 vengono infatti citati "gli enti aggiudicatori che desiderano acquistare lavori, forniture o servizi con specifiche caratteristiche ambientali, sociali o di altro tipo (...)" però in seguito tra le parti interessate si fa solo menzione delle organizzazioni ambientali ma non di quelle sociali e questo va corretto attraverso l'inclusione specifica di queste ultime. Le organizzazioni sociali devono figurare anche agli articoli 41, paragrafo 1, lettera c) e 55, paragrafo 1, lettera c), in cui non vengono citate. Riteniamo che includere nelle direttive la possibilità di esigere etichette specifiche nell'ambito ambientale, sociale o di altro tipo, nonostante le precondizioni per il loro utilizzo, possa comportare ostacoli consistenti negli appalti pubblici, limitando la concorrenza e aggiungendo nuovi oneri e costi a carico delle imprese.~~

Motivazione

Evidente.

Esito della votazione

Voti favorevoli: 77

Voti contrari: 99

Astensioni: 20

b) Punto 4.26

Modificare come segue:

Per quanto concerne i motivi di esclusione di cui all'articolo 55, paragrafo 3, lettera a), della proposta di direttiva sugli appalti pubblici, il CESE giudica positivo il fatto che le autorità aggiudicatrici possano escludere dalla partecipazione ad un appalto pubblico gli operatori che abbiano violato gli obblighi stabiliti dalla legislazione dell'Unione in materia di diritto

del lavoro o della sicurezza sociale o di diritto ambientale oppure dalla legislazione internazionale in materia di previdenza sociale e di diritto ambientale elencata nell'allegato XI. A rigor di logica, tuttavia, occorre anche prevedere espressamente che gli operatori possano essere esclusi quando violino le norme nazionali di ciascuno Stato membro in campo sociale, lavorativo o ambientale ~~e i contratti collettivi in vigore nel luogo in cui i lavori vengono realizzati e i servizi o le forniture prestati~~. Il CESE ritiene in ogni caso che le esclusioni per tali motivi debbano essere sempre obbligatorie.

Motivazione

L'osservanza della legislazione di un determinato Stato membro in campo sociale, lavorativo o ambientale è sufficiente a garantire una procedura corretta, in quanto include i contratti collettivi generalmente in vigore. La formulazione "i contratti collettivi in vigore nel luogo in cui i lavori vengono realizzati e i servizi o le forniture prestati" è ambigua e può essere interpretata in senso molto ampio. I contratti collettivi stipulati tra datori di lavoro e lavoratori di un'impresa riguardano solo questi due interlocutori e non sono applicabili a terzi.

Inoltre, il parere non è coerente su questo aspetto. Nella sezione INT è stato proposto di introdurre il concetto di contratti collettivi sotto forma di una serie di emendamenti. La proposta è stata respinta al punto 4.38 ma accolta al punto 4.26 e di conseguenza al punto 1.11.

Esito della votazione

Voti favorevoli: 78
Voti contrari: 110
Astensioni: 16

c) Punto 4.32

Modificare come segue:

Il CESE giudica positivamente il fatto che i criteri per selezionare l'offerta economicamente più vantaggiosa siano ancora vincolati all'oggetto dell'appalto, anche se sarebbe opportuno rendere questo vincolo più flessibile affinché possano essere inclusi più efficacemente i criteri sociali e ambientali auspicati dalla strategia Europa 2020, nonché gli impegni per una crescita sostenibile più ampia. I criteri sociali e ambientali possono essere inclusi soltanto se esiste un legame diretto con l'oggetto dell'appalto, e in questo contesto si può contribuire al conseguimento degli obiettivi auspicati dalla strategia Europa 2020.

Motivazione

È essenziale mantenere il legame diretto tra i criteri per la selezione dell'offerta e l'oggetto dell'appalto, al fine di garantire la trasparenza ed evitare arbitri.

Esito della votazione

Voti favorevoli: 78
Voti contrari: 116
Astensioni: 13

d) Punto 4.35

Sopprimere il punto:

~~Concretamente, tra i criteri legati all'oggetto dell'appalto che possono servire a determinare l'offerta economicamente più vantaggiosa vanno incluse espressamente (rispettivamente all'articolo 66, paragrafo 2, e articolo 76, paragrafo 2, delle due proposte) le caratteristiche relative alle condizioni di lavoro che si riferiscono alla tutela della salute dei lavoratori o alla promozione dell'integrazione di persone svantaggiate o di membri di gruppi vulnerabili nel personale incaricato dell'esecuzione del contratto, dato che dette caratteristiche sono citate nei considerando (rispettivamente 41 e 47) delle proposte di direttiva ma non hanno trovato spazio nel testo delle stesse.~~

Motivazione

Le norme in vigore in materia di salute, sicurezza e integrazione sociale delle persone svantaggiate o vulnerabili si applicano in modo vincolante alle imprese. Tali aspetti non possono pertanto essere considerati criteri di aggiudicazione.

Esito della votazione

Voti favorevoli: 81
Voti contrari: 119
Astensioni: 7

e) Punto 4.38

Sostituire con quanto segue:

~~Il CESE ritiene necessario rafforzare le disposizioni in materia di subappalti. La stratificazione di molteplici livelli di subappalto può rendere difficile far rispettare i contratti collettivi, le condizioni di lavoro e le procedure in materia di salute e sicurezza. Le autorità pubbliche dovrebbero disporre di un maggiore margine di manovra per far sì che l'appalto rispetti i criteri di qualità e gli obiettivi sociali e ambientali. I dettagli in merito ai subappaltatori principali andrebbero definiti prima di aggiudicare l'appalto, e l'autorità pubblica dovrebbe specificare le responsabilità e gli obblighi dei subappaltatori, per~~

~~garantire un'efficace sorveglianza e controllo. Le autorità pubbliche dovrebbero infine disporre di meccanismi che consentano loro di porre il veto su determinati subappaltatori e di rifiutarli, qualora l'esito del controllo desti qualche preoccupazione. A sua volta, la regolamentazione deve osservare con cura la normativa sui subappalti, posto che la possibilità per l'autorità aggiudicatrice di trasferire direttamente gli importi adeguati ai subappaltatori può dar luogo a maggiori problemi tra le imprese e fra queste ultime e le autorità aggiudicatrici. Le norme UE in materia di appalti pubblici non devono disciplinare questioni relative all'esecuzione degli appalti.~~

Motivazione

La normativa europea concernente gli appalti pubblici non deve disciplinare questioni relative all'esecuzione degli appalti, che vanno trattate a livello nazionale. Inoltre, le disposizioni in materia di subappalti non devono essere stabilite a partire dalla normativa sugli appalti pubblici.

Esito della votazione

Voti favorevoli: 80
Voti contrari: 114
Astensioni: 21

f) Punto 1.15

Sostituire con quanto segue:

~~Il CESE ritiene necessario rafforzare le disposizioni in materia di subappalti. La stratificazione di molteplici livelli di subappalto può rendere difficile far rispettare i contratti collettivi, le condizioni di lavoro e le procedure in materia di salute e sicurezza. Le autorità pubbliche dovrebbero disporre di un maggiore margine di manovra per far sì che l'appalto rispetti i criteri di qualità e gli obiettivi sociali e ambientali. I dettagli in merito ai subappaltatori principali andrebbero definiti prima di aggiudicare l'appalto, e l'autorità pubblica dovrebbe specificare le responsabilità e gli obblighi dei subappaltatori, per garantire un'efficace sorveglianza e controllo. Le autorità pubbliche dovrebbero infine disporre di meccanismi che consentano loro di porre il veto su determinati subappaltatori e di rifiutarli, qualora l'esito del controllo desti qualche preoccupazione. Le norme UE in materia di appalti pubblici non devono disciplinare questioni relative all'esecuzione degli appalti.~~

Motivazione

La normativa europea concernente gli appalti pubblici non deve disciplinare questioni relative all'esecuzione degli appalti, che vanno trattate a livello nazionale. Inoltre, le disposizioni in materia di subappalti non devono essere stabilite a partire dalla normativa sugli appalti pubblici.

Esito della votazione

Voti favorevoli: 80
Voti contrari: 114
Astensioni: 21

II. Il seguente punto del parere della sezione specializzata è stato modificato in quanto l'Assemblea ha approvato il corrispondente emendamento, ma ha tuttavia ottenuto un quarto dei voti espressi (articolo 54, paragrafo 4 del Regolamento interno).

a) **Punto 5.8**

Ciò premesso, per quanto riguarda le concessioni aggiudicate a un'impresa associata, si deve prevedere una regolamentazione restrittiva per evitare che questo sistema sia utilizzato indebitamente per escludere dal mercato contratti di concessione che dovrebbero essere aggiudicati in pieno regime di concorrenza.

Esito della votazione

Voti favorevoli: 126
Voti contrari: 71
Astensioni: 22
