

SENTENZA DELLA CORTE (Ottava Sezione)

10 novembre 2022 (*)

«Rinvio pregiudiziale – Sistema pubblico di noleggio e uso condiviso di autoveicoli elettrici – Distinzione tra le nozioni di “concessioni di servizi” e di “appalti pubblici di forniture” – Direttiva 2014/23/UE – Articolo 5, punto 1, lettera b) – Articolo 20, paragrafo 4 – Nozione di “contratti misti” – Articolo 8 – Determinazione del valore di una concessione di servizi – Criteri – Articolo 27 – Articolo 38 – Direttiva 2014/24/UE – Articolo 2, paragrafo 1, punti 5 e 8 – Regolamento di esecuzione (UE) 2015/1986 – Allegato XXI – Possibilità di imporre una condizione relativa alla registrazione di una particolare attività professionale in forza del diritto nazionale – Impossibilità di imporre tale condizione a tutti i membri di un’associazione temporanea di imprese – Regolamento (CE) n. 2195/2002 – Articolo 1, paragrafo 1 – Obbligo di fare esclusivo riferimento al “Vocabolario comune per gli appalti pubblici” nei documenti della concessione – Regolamento (CE) n. 1893/2006 – Articolo 1, paragrafo 2 – Impossibilità di fare riferimento alla classificazione “NACE Rev. 2” nei documenti della concessione»

Nella causa C-486/21,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell’articolo 267 TFUE, dalla Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (Commissione nazionale per il riesame delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici, Slovenia), con decisione del 2 agosto 2021, pervenuta in cancelleria il 9 agosto 2021, nel procedimento

SHARENGO najem in zakup vozil d.o.o.

contro

Mestna občina Ljubljana,

LA CORTE (Ottava Sezione),

composta da N. Piçarra, facente funzione di presidente di sezione, N. Jääskinen e M. Gavalec (relatore), giudici,

avvocato generale: M. Campos Sánchez-Bordona

cancelliere: A. Calot Escobar

vista la fase scritta del procedimento,

considerate le osservazioni presentate:

- per la Mestna občina Ljubljana, da R. Kokalj, odvetnik;
- per il governo ceco, da L. Halajová, M. Smolek e J. Vlácil, in qualità di agenti;
- per il governo austriaco, da A. Posch, in qualità di agente;
- per la Commissione europea, da U. Babovič, M. Kocjan, A. Kraner, P. Ondrůšek e G. Wils, in qualità di agenti,

vista la decisione, adottata dopo aver sentito l’avvocato generale, di giudicare la causa senza conclusioni,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

- 1 La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'articolo 3, paragrafo 1, dell'articolo 5, punto 1, lettera b), dell'articolo 8, paragrafi 1 e 2, nonché dell'articolo 38, paragrafo 1, della direttiva 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione (GU 2014, L 94, pag. 1), come modificata dal regolamento delegato (UE) 2019/1827 della Commissione, del 30 ottobre 2019 (GU 2019, L 279, pag. 23) (in prosieguo: la «direttiva 2014/23»), dell'articolo 2, paragrafo 1, punti 5 e 9, dell'articolo 3, paragrafo 4, terzo comma, dell'articolo 4, lettere b) e c), dell'articolo 18, paragrafo 1, nonché dell'articolo 58, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE (GU 2014, L 94, pag. 65), come modificata dal regolamento delegato (UE) 2019/1828 della Commissione, del 30 ottobre 2019 (GU 2019, L 279, pag. 25) (in prosieguo: la «direttiva 2014/24»), del regolamento (CE) n. 2195/2002 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 novembre 2002, relativo al vocabolario comune per gli appalti pubblici (CPV) (GU 2002, L 340, pag. 1), dell'allegato I del regolamento (CE) n. 1893/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 dicembre 2006, che definisce la classificazione statistica delle attività economiche NACE Revisione 2 e modifica il regolamento (CEE) n. 3037/90 del Consiglio nonché alcuni regolamenti (CE) relativi a settori statistici specifici (GU 2006, L 393, pag. 1), nonché dell'allegato XXI del regolamento di esecuzione (UE) 2015/1986 della Commissione, dell'11 novembre 2015, che stabilisce modelli di formulari per la pubblicazione di bandi e avvisi nel settore degli appalti pubblici e che abroga il regolamento di esecuzione (UE) n. 842/2011 (GU 2015, L 296, pag. 1 e rettifica in GU 2017, L 172, pag. 36).
- 2 Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra la SHARENGO najem in zakup vozil d.o.o. (in prosieguo: la «Sharengo») e la Mestna občina Ljubljana (Comune urbano di Lubiana, Slovenia) (in prosieguo: il «Comune di Lubiana») relativamente alla pubblicazione da parte di quest'ultimo di un bando di gara destinato a selezionare un concessionario per l'attuazione di un progetto di creazione e di gestione di un sistema pubblico di noleggio e condivisione di veicoli elettrici nel territorio di detto comune.

Contesto normativo

Diritto dell'Unione

Direttiva 2014/23

- 3 I considerando 1, 4, 8, 18, 20 e 52 della direttiva 2014/23 così recitano:

«(1) L'assenza di una chiara normativa che disciplini a livello dell'Unione l'aggiudicazione dei contratti di concessione dà luogo a incertezza giuridica, ostacola la libera fornitura di servizi e provoca distorsioni nel funzionamento del mercato interno. Di conseguenza, gli operatori economici, in particolare le piccole e medie imprese (PMI), vengono privati dei loro diritti nell'ambito del mercato interno e perdono importanti opportunità commerciali, mentre le autorità pubbliche talvolta non riescono a utilizzare il denaro pubblico nella maniera migliore, in modo da offrire ai cittadini dell'Unione servizi di qualità ai prezzi migliori. Un quadro giuridico idoneo, equilibrato e flessibile per l'aggiudicazione di concessioni garantirebbe un accesso effettivo e non discriminatorio al mercato a tutti gli operatori economici dell'Unione assicurando altresì la certezza giuridica e favorendo quindi gli investimenti pubblici in infrastrutture e servizi strategici per i cittadini. Tale quadro giuridico consentirebbe inoltre di fornire maggiore certezza giuridica agli operatori economici e potrebbe costituire una base e uno strumento per aprire maggiormente i mercati internazionali degli appalti pubblici e rafforzare gli scambi commerciali mondiali. Particolare importanza dovrebbe essere attribuita al miglioramento delle possibilità di accesso delle PMI a tutti i mercati delle concessioni dell'Unione.

(...)

- (4) Attualmente, l'aggiudicazione delle concessioni di lavori pubblici è soggetta alle norme di base della direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio[del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi (GU 2004, L 134, pag. 114)], mentre l'aggiudicazione delle concessioni di servizi con interesse transfrontaliero è soggetta ai principi del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), in particolare ai principi della libera circolazione delle merci, della libertà di stabilimento e della libera prestazione di servizi, nonché ai principi che ne derivano, come la parità di trattamento, la non discriminazione, il mutuo riconoscimento, la proporzionalità e la trasparenza. Vi è il rischio di mancanza di certezza giuridica dovuto a interpretazioni divergenti dei principi del trattato da parte dei legislatori nazionali e a profonde disparità tra le legislazioni dei diversi Stati membri. Tale rischio è stato confermato dalla copiosa giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, che tuttavia ha affrontato solo parzialmente alcuni aspetti dell'aggiudicazione dei contratti di concessione.

(...)

- (8) Nel caso di concessioni pari o superiori a un determinato valore, è opportuno procedere a un coordinamento minimo delle procedure nazionali per l'aggiudicazione di tali contratti sulla base dei principi del TFUE, nell'ottica di garantire l'apertura delle concessioni alla concorrenza e un adeguato livello di certezza giuridica. Tali norme di coordinamento dovrebbero limitarsi a quanto è necessario per realizzare gli obiettivi succitati e garantire un certo livello di flessibilità. Gli Stati membri dovrebbero avere la facoltà di completare e sviluppare ulteriormente tali norme qualora lo ritenessero opportuno, in particolare per meglio garantire la conformità ai summenzionati principi.

(...)

- (18) Le difficoltà legate all'interpretazione dei concetti di "contratto di concessione" e di "appalto pubblico" hanno generato una costante incertezza giuridica tra i soggetti interessati e sono state oggetto di numerose sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea. Ne consegue che è necessario precisare meglio la definizione di concessione, in particolare facendo riferimento al concetto di "rischio operativo". La caratteristica principale di una concessione, ossia il diritto di gestire un lavoro o un servizio, implica sempre il trasferimento al concessionario di un rischio operativo di natura economica che comporta la possibilità di non riuscire a recuperare gli investimenti effettuati e i costi sostenuti per realizzare i lavori o i servizi aggiudicati in condizioni operative normali, anche se una parte del rischio resta a carico dell'amministrazione aggiudicatrice o dell'ente aggiudicatore. L'applicazione di norme specifiche per la disciplina dell'aggiudicazione di concessioni non sarebbe giustificata se l'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore sollevasse l'operatore economico da qualsiasi perdita potenziale garantendogli un introito minimo pari o superiore agli investimenti effettuati e ai costi che l'operatore economico deve sostenere in relazione all'esecuzione del contratto. Allo stesso tempo, occorre precisare che alcuni accordi remunerati esclusivamente dall'amministrazione aggiudicatrice o dall'ente aggiudicatore dovrebbero configurarsi come concessioni qualora il recupero degli investimenti effettuati e dei costi sostenuti dall'operatore per eseguire il lavoro o fornire il servizio dipenda dall'effettiva domanda del servizio o del bene o dalla loro fornitura.

(...)

- (20) Un rischio operativo dovrebbe derivare da fattori al di fuori del controllo delle parti. Rischi come quelli legati a una cattiva gestione, a inadempimenti contrattuali da parte dell'operatore economico o a cause di forza maggiore non sono determinanti ai fini della qualificazione come concessione, dal momento che rischi del genere sono insiti in ogni contratto, indipendentemente dal fatto che si tratti di un appalto pubblico o di una concessione. Il rischio operativo dovrebbe essere inteso come rischio di esposizione alle fluttuazioni del mercato, che possono derivare da un rischio sul lato della domanda o sul lato dell'offerta ovvero contestualmente da un rischio sul lato della domanda e sul lato dell'offerta. Per rischio sul lato della domanda si intende il rischio

associato alla domanda effettiva di lavori o servizi che sono oggetto del contratto. Per rischio sul lato dell'offerta si intende il rischio associato all'offerta dei lavori o servizi che sono oggetto del contratto, in particolare il rischio che la fornitura di servizi non corrisponda alla domanda. Ai fini della valutazione del rischio operativo, dovrebbe essere preso in considerazione in maniera coerente ed uniforme il valore attuale netto dell'insieme degli investimenti, dei costi e dei ricavi del concessionario.

(...)

(52) La durata di una concessione dovrebbe essere limitata al fine di evitare la preclusione dell'accesso al mercato e restrizioni della concorrenza. Inoltre, le concessioni di durata molto lunga possono dar luogo alla preclusione dell'accesso al mercato, ostacolando così la libera circolazione dei servizi e la libertà di stabilimento. Tuttavia, tale durata può essere giustificata se è indispensabile per consentire al concessionario di recuperare gli investimenti previsti per eseguire la concessione, nonché di ottenere un ritorno sul capitale investito. Di conseguenza, per le concessioni di durata superiore a cinque anni la durata dovrebbe essere limitata al periodo in cui si può ragionevolmente prevedere che il concessionario recuperi gli investimenti effettuati per eseguire i lavori e i servizi e ottenga un ritorno sul capitale investito in condizioni operative normali, tenuto conto degli specifici obiettivi contrattuali assunti dal concessionario per rispondere alle esigenze riguardanti, ad esempio, la qualità o il prezzo per gli utenti. La stima dovrebbe essere valida al momento dell'aggiudicazione della concessione. Dovrebbe essere possibile includere gli investimenti iniziali e successivi ritenuti necessari per l'esecuzione della concessione, in particolare spese per infrastrutture, diritti d'autore, brevetti, materiale, logistica, affitto, formazione del personale e spese iniziali. La durata massima della concessione dovrebbe essere indicata nei documenti di gara, a meno che la durata sia utilizzata come criterio di aggiudicazione del contratto. Le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori dovrebbero sempre poter aggiudicare una concessione per un periodo più breve di quello necessario per recuperare gli investimenti, a condizione che la corrispondente compensazione non elimini il rischio operativo».

4 L'articolo 1 di tale direttiva, intitolato «Oggetto e ambito di applicazione», dispone quanto segue:

«1. La presente direttiva stabilisce le norme applicabili alle procedure di aggiudicazione di contratti di concessione indette da amministrazioni aggiudicatrici ed enti aggiudicatori il cui valore stimato non è inferiore alla soglia indicata all'articolo 8.

2. La presente direttiva si applica all'aggiudicazione di concessioni di lavori o di servizi a operatori economici da:

a) amministrazioni aggiudicatrici;

(...))».

5 Ai sensi dell'articolo 3 di detta direttiva, intitolato «Principio della parità di trattamento, non discriminazione e trasparenza»:

«1. Le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori trattano gli operatori economici su un piano di parità e in modo non discriminatorio e agiscono con trasparenza e proporzionalità.

La concezione della procedura di aggiudicazione della concessione, compresa la stima del valore, non è diretta a escludere quest'ultima dall'ambito di applicazione della presente direttiva né a favorire o svantaggiare indebitamente taluni operatori economici o taluni lavori, forniture o servizi.

(...))».

6 L'articolo 5 della direttiva 2014/23, intitolato «Definizioni», così prevede:

«Ai fini della presente direttiva si applicano le definizioni seguenti:

1. “concessioni”: le concessioni di lavori o di servizi di cui alle lettere a) e b):

(...)

- b) “concessione di servizi” si intende un contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto in virtù del quale una o più amministrazioni aggiudicatrici o uno o più enti aggiudicatori affidano la fornitura e la gestione di servizi diversi dall’esecuzione di lavori di cui alla lettera a) ad uno o più operatori economici, ove il corrispettivo consista unicamente nel diritto di gestire i servizi oggetto del contratto o in tale diritto accompagnato da un prezzo.

L’aggiudicazione di una concessione di lavori o di servizi comporta il trasferimento al concessionario di un rischio operativo legato alla gestione dei lavori o dei servizi, comprendente un rischio sul lato della domanda o sul lato dell’offerta, o entrambi. Si considera che il concessionario assuma il rischio operativo nel caso in cui, in condizioni operative normali, non sia garantito il recupero degli investimenti effettuati o dei costi sostenuti per la gestione dei lavori o dei servizi oggetto della concessione. La parte del rischio trasferita al concessionario comporta una reale esposizione alle fluttuazioni del mercato tale per cui ogni potenziale perdita stimata subito dal concessionario non sia puramente nominale o trascurabile.

(...))».

7 Dall’articolo 8 di tale direttiva, intitolato «Soglia e metodi di calcolo del valore stimato delle concessioni», risulta quanto segue:

«1. «La presente direttiva si applica alle concessioni il cui valore sia pari o superiore a [EUR] 5 350 000.

2. Il valore di una concessione è costituito dal fatturato totale del concessionario generato per tutta la durata del contratto, al netto dell’[imposta sul valore aggiunto (IVA)], stimato dall’amministrazione aggiudicatrice o dall’ente aggiudicatore, quale corrispettivo dei lavori e dei servizi oggetto della concessione, nonché per le forniture accessorie a tali lavori e servizi.

(...)

3. Il valore stimato della concessione è calcolato secondo un metodo oggettivo specificato nei documenti della concessione. Nel calcolo del valore stimato della concessione, le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori tengono conto, se del caso, in particolare dei seguenti elementi:

- a) il valore di eventuali forme di opzione e di eventuali proroghe della durata della concessione;
- b) gli introiti derivanti dal pagamento, da parte degli utenti dei lavori e dei servizi, di tariffe e multe diverse da quelle riscosse per conto dell’amministrazione aggiudicatrice o dell’ente aggiudicatore;
- c) i pagamenti o qualsiasi vantaggio finanziario conferito al concessionario in qualsivoglia forma dall’amministrazione aggiudicatrice o dall’ente aggiudicatore o da altre amministrazioni pubbliche, incluse le compensazioni per l’assolvimento di un obbligo di servizio pubblico e le sovvenzioni pubbliche di investimento;

(...))».

8 Ai sensi dell’articolo 18 di detta direttiva, intitolato «Durata della concessione»:

«1. La durata delle concessioni è limitata. Essa è stimata dall’amministrazione aggiudicatrice o dall’ente aggiudicatore in funzione dei lavori o servizi richiesti al concessionario.

2. Per le concessioni ultraquinquennali, la durata massima della concessione non supera il periodo di tempo in cui si può ragionevolmente prevedere che il concessionario recuperi gli investimenti

effettuati nell'esecuzione dei lavori o dei servizi, insieme con un ritorno sul capitale investito tenuto conto degli investimenti necessari per conseguire gli obiettivi contrattuali specifici.

Gli investimenti presi in considerazione ai fini del calcolo comprendono sia quelli iniziali sia quelli in corso di concessione».

9 L'articolo 20 della medesima direttiva, intitolato «Contratti misti», così dispone:

«(...)

2. Se le diverse parti di un determinato contratto sono oggettivamente separabili, si applicano i paragrafi 3 e 4. Se le diverse parti di un determinato contratto sono oggettivamente non separabili, si applica il paragrafo 5.

(...)

Nel caso dei contratti destinati a contemplare diverse attività, una delle quali è disciplinata all'allegato [II] della presente direttiva o alla direttiva 2014/25/UE [del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali e che abroga la direttiva 2004/17/CE (GU 2014, L 94, pag. 243)], le disposizioni applicabili sono stabilite, rispettivamente, conformemente all'articolo 22 della presente direttiva e all'articolo 6 della direttiva [2014/25].

(...)

4. Nel caso di contratti misti che contengono elementi di concessioni nonché elementi di appalti pubblici disciplinati dalla direttiva [2014/24] o appalti disciplinati dalla direttiva [2014/25] il contratto misto è aggiudicato in conformità, rispettivamente, della direttiva [2014/24] o della direttiva [2014/25].

(...))».

10 L'articolo 26 della direttiva 2014/23, intitolato «Operatori economici», al paragrafo 2 dispone quanto segue:

«I raggruppamenti di operatori economici, comprese le associazioni temporanee, sono autorizzati a partecipare alle procedure di aggiudicazione delle concessioni. Essi non possono essere obbligati dalle amministrazioni aggiudicatrici o dagli enti aggiudicatori ad avere una forma giuridica specifica ai fini della presentazione di un'offerta o di una domanda di partecipazione.

Ove necessario, le amministrazioni aggiudicatrici o gli enti aggiudicatori possono precisare nei documenti di gara le modalità con cui gli operatori economici ottemperano ai requisiti in materia di capacità economica e finanziaria o di capacità tecniche e professionali di cui all'articolo 38, purché ciò sia giustificato da motivazioni obiettive e proporzionate. Gli Stati membri possono stabilire le condizioni generali relative all'ottemperanza a tali modalità da parte degli operatori economici. Eventuali condizioni per l'esecuzione di una concessione da parte di tali gruppi di operatori economici diverse da quelle imposte a singoli partecipanti sono giustificate da motivazioni obiettive e proporzionate».

11 L'articolo 27 di tale direttiva, intitolato «Nomenclature», al suo paragrafo 1 prevede quanto segue:

«Riferimenti a nomenclature nel contesto dell'aggiudicazione di concessioni sono effettuati utilizzando il "Vocabolario comune per gli appalti pubblici" (CPV) adottato dal regolamento [n. 2195/2002]».

12 L'articolo 31 di detta direttiva, intitolato «Bandi di concessione», al paragrafo 2 stabilisce quanto segue:

«Il bando di concessione contiene le informazioni indicate nell'allegato V e, ove opportuno, ogni altra informazione ritenuta utile dall'amministrazione aggiudicatrice o dall'ente aggiudicatore, secondo il formato dei modelli uniformi».

13 L'allegato V della medesima direttiva, intitolato «Informazioni da inserire nei bandi di concessione di cui all'articolo 31», così dispone:

«(...)

4. Descrizione della concessione: natura e quantità dei lavori, natura e quantità dei servizi, ordine di grandezza o valore indicativo, e, se possibile, durata del contratto. Se la concessione è suddivisa in lotti, è necessario fornire tali informazioni per ogni lotto. Se del caso, descrivere le eventuali opzioni.

5. Codici CPV. Se la concessione è suddivisa in lotti, è necessario fornire tali informazioni per ogni lotto.

(...)

7. Le condizioni di partecipazione, tra cui:

(...)

b) se del caso, indicare se in forza di disposizioni legislative, regolamentari o amministrative, la prestazione del servizio sia riservata a una particolare professione; indicare altresì il riferimento alla disposizione legislativa, regolamentare o amministrativa rilevante;

c) eventualmente un elenco e una breve descrizione dei criteri di selezione; livello o livelli minimi specifici di capacità eventualmente richiesti; indicazione delle informazioni richieste (autocertificazioni, documentazione)».

14 L'articolo 37 della direttiva 2014/23, intitolato «Garanzie procedurali», così dispone:

«(...)

2. L'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore forniscono:

a) nel bando di concessione, una descrizione della concessione e delle condizioni di partecipazione;

b) nel bando di concessione, nell'invito a presentare offerte o negli altri documenti di gara, una descrizione dei criteri di aggiudicazione e, se del caso, i requisiti minimi da soddisfare.

(...)

4. L'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore comunica a tutti i partecipanti la descrizione della prevista organizzazione della procedura e un termine indicativo per il suo completamento. Le eventuali modifiche sono comunicate a tutti i partecipanti e, nella misura in cui riguardino elementi indicati nel bando di concessione, rese pubbliche per tutti gli operatori economici.

(...))».

15 L'articolo 38 di tale direttiva, intitolato «Selezione e valutazione qualitativa dei candidati», prevede quanto segue:

«1. Le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori verificano le condizioni di partecipazione relative alle capacità tecniche e professionali e alla capacità finanziaria ed economica dei candidati o degli offerenti, sulla base di autocertificazioni, referenze o referenze che devono essere presentate come prova ai sensi dei requisiti specificati nel bando di concessione i quali sono non discriminatori e proporzionati all'oggetto della concessione. Le condizioni di partecipazione sono correlate e proporzionali alla necessità di garantire la capacità del concessionario di eseguire la concessione, tenendo conto dell'oggetto della concessione e dell'obiettivo di assicurare la concorrenza effettiva.

2. Per soddisfare le condizioni di partecipazione di cui al paragrafo 1, ove opportuno e nel caso di una particolare concessione, l'operatore economico può affidarsi alle capacità di altri soggetti,

indipendentemente dalla natura giuridica dei suoi rapporti con loro. Se un operatore economico vuole fare affidamento sulle capacità di altri soggetti, deve dimostrare all'amministrazione aggiudicatrice o all'ente aggiudicatore che disporrà delle risorse necessarie per l'intera durata della concessione, per esempio mediante presentazione dell'impegno a tal fine di detti soggetti. Per quanto riguarda la capacità finanziaria, l'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore può richiedere che l'operatore economico e i soggetti in questione siano responsabili in solido dell'esecuzione del contratto.

3. Alle stesse condizioni, un raggruppamento di operatori economici di cui all'articolo 26 può fare valere le capacità dei partecipanti al raggruppamento o di altri soggetti.

(...)».

Direttiva 2014/24

16 L'articolo 1 della direttiva 2014/24, intitolato «Oggetto e ambito di applicazione», dispone quanto segue:

«1. La presente direttiva stabilisce norme sulle procedure per gli appalti indetti da amministrazioni aggiudicatrici, per quanto riguarda appalti pubblici e concorsi pubblici di progettazione il cui valore è stimato come non inferiore alle soglie stabilite all'articolo 4.

2. Ai sensi della presente direttiva si parla di appalto quando una o più amministrazioni aggiudicatrici acquisiscono, mediante appalto pubblico, lavori, forniture o servizi da operatori economici scelti dalle amministrazioni aggiudicatrici stesse, indipendentemente dal fatto che i lavori, le forniture o i servizi siano considerati per una finalità pubblica o meno.

(...)».

17 L'articolo 2 di tale direttiva, intitolato «Definizioni», così prevede:

«1. Ai fini della presente direttiva si applicano le seguenti definizioni:

(...)

5. “appalti pubblici”: contratti a titolo oneroso stipulati per iscritto tra uno o più operatori economici e una o più amministrazioni aggiudicatrici aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti o la prestazione di servizi;

(...)

8. “appalti pubblici di forniture”: appalti pubblici aventi per oggetto l'acquisto, la locazione finanziaria, la locazione o l'acquisto a riscatto, con o senza opzione per l'acquisto, di prodotti. Un appalto di forniture può includere, a titolo accessorio, lavori di posa in opera e di installazione;

9. “appalti pubblici di servizi”: appalti pubblici aventi per oggetto la prestazione di servizi diversi da quelli di cui al punto 6;

(...)».

18 Sotto il titolo «Appalti misti», l'articolo 3 di detta direttiva così recita:

«(...)

4. Nel caso di contratti aventi ad oggetto appalti disciplinati dalla presente direttiva nonché appalti che non rientrano nell'ambito di applicazione della presente direttiva, le amministrazioni aggiudicatrici possono scegliere di aggiudicare appalti distinti per le parti distinte o di aggiudicare un appalto unico. Se le amministrazioni aggiudicatrici scelgono di aggiudicare appalti distinti per le parti distinte, la

decisione che determina il regime giuridico applicabile a ciascuno di tali appalti distinti è adottata in base alle caratteristiche della parte distinta di cui trattasi.

Se le amministrazioni aggiudicatrici scelgono di aggiudicare un appalto unico, la presente direttiva si applica, salvo se altrimenti previsto all'articolo 16, all'appalto misto che ne deriva, a prescindere dal valore delle parti cui si applicherebbe un diverso regime giuridico e dal regime giuridico cui tali parti sarebbero state altrimenti soggette.

Nel caso di contratti misti che contengono elementi di appalti di forniture, lavori e servizi e di concessioni, il contratto misto è aggiudicato in conformità con la presente direttiva, purché il valore stimato della parte del contratto che costituisce un appalto disciplinato dalla presente direttiva, calcolato secondo l'articolo 5, sia pari o superiore alla soglia pertinente di cui all'articolo 4.

(...)).

19 L'articolo 4 della medesima direttiva, intitolato «Importi delle soglie», al suo primo comma dispone quanto segue:

«La presente direttiva si applica agli appalti con un importo, al netto dell'[IVA], pari o superiore alle soglie seguenti:

(...)

b) [EUR] 139 000 per gli appalti pubblici di forniture e di servizi aggiudicati dalle autorità governative centrali e per i concorsi di progettazione organizzati da tali autorità; se gli appalti pubblici di forniture sono aggiudicati da amministrazioni aggiudicatrici operanti nel settore della difesa, questa soglia si applica solo agli appalti concernenti i prodotti menzionati nell'allegato III;

c) [EUR] 214 000 per gli appalti pubblici di forniture e di servizi aggiudicati da amministrazioni aggiudicatrici sub-centrali e concorsi di progettazione organizzati da tali amministrazioni (...)

(...)).

20 L'articolo 18 della direttiva 2014/24 enuncia i «[p]rincipi per l'aggiudicazione degli appalti».

21 L'articolo 23 di tale direttiva, intitolato «Nomenclature», al suo paragrafo 1 stabilisce quanto segue:

«Riferimenti a nomenclature nel contesto degli appalti pubblici sono effettuati utilizzando il “Vocabolario comune per gli appalti pubblici” (CPV) adottato dal regolamento [n. 2195/2002]».

22 L'articolo 51 della direttiva 2014/24, intitolato «Redazione e modalità di pubblicazione dei bandi e degli avvisi», al paragrafo 1, primo comma, dispone quanto segue:

«I bandi e gli avvisi di cui agli articoli 48, 49 e 50 contengono le informazioni indicate nell'allegato [V] nel formato di modelli di formulari, compresi i modelli di formulari per le rettifiche».

23 L'allegato V di tale direttiva, intitolato «[i]nformazioni che devono figurare negli avvisi», contiene una parte C relativa alle «[i]nformazioni che devono figurare negli avvisi e bandi di gara (di cui all'articolo 49)», da cui risulta quanto segue:

«(...)

7. Descrizione dell'appalto: natura ed entità dei lavori, natura e quantità o valore delle forniture; natura ed entità dei servizi. Se l'appalto è suddiviso in lotti, tali informazioni sono fornite per ogni lotto. Eventualmente, una descrizione di qualsiasi opzione.

(...)).

24 Sotto il titolo «Criteri di selezione», l'articolo 58 della suddetta direttiva prevede, ai paragrafi 1 e 2, quanto segue:

«1. I criteri di selezione possono riguardare:

- a) abilitazione all'esercizio dell'attività professionale;
- b) capacità economica e finanziaria;
- c) capacità tecniche e professionali.

Le amministrazioni aggiudicatrici possono imporre agli operatori economici, come requisiti di partecipazione, unicamente i criteri di cui ai paragrafi 2, 3 e 4. Le amministrazioni aggiudicatrici limitano i requisiti a quelli adeguati per assicurare che un candidato o un offerente abbia la capacità giuridica e finanziaria e le competenze tecniche e professionali necessarie per eseguire l'appalto da aggiudicare. Tutti i requisiti sono attinenti e proporzionati all'oggetto dell'appalto.

2. Per quanto riguarda l'abilitazione all'esercizio dell'attività professionale, le amministrazioni aggiudicatrici possono esigere che gli operatori economici siano iscritti in un registro professionale o commerciale, tenuto nel loro Stato membro di stabilimento, come descritto nell'allegato XI, o soddisfino qualsiasi altro requisito previsto in tale allegato.

Nelle procedure di appalto per servizi, se gli operatori economici devono essere in possesso di una particolare autorizzazione ovvero appartenere a una particolare organizzazione per poter prestare nel proprio paese d'origine il servizio in questione, l'amministrazione aggiudicatrice può chiedere loro di provare il possesso di tale autorizzazione ovvero l'appartenenza all'organizzazione di cui trattasi.

25 L'allegato XI della medesima direttiva, intitolato «Registri», prevede quanto segue:

«I registri professionali e commerciali, le dichiarazioni e i certificati corrispondenti per ciascuno Stato membro sono:

- (...)
- per la Slovenia, “Sodni register” e “obrtni register”,
- (...).».

Regolamento di esecuzione 2015/1986

26 L'articolo 4 del regolamento di esecuzione 2015/1986 così dispone:

«Le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori utilizzano i modelli di formulari di cui agli allegati XI, XVII, XX, XXI e XXII del presente regolamento ai fini della pubblicazione nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* dei bandi e degli avvisi di cui agli articoli 31, 32 e 43 della direttiva [2014/23]».

27 Il modello di formulario di cui all'allegato II, punti da II.1.1 a II.1.4, II.2.1, II.2.2 e II.2.4 di tale regolamento, impone all'amministrazione aggiudicatrice di precisare, nel bando di gara, rispettivamente la denominazione dell'appalto, il codice CPV principale, il tipo di appalto, una breve descrizione, i codici CPV supplementari e la descrizione dell'appalto.

28 L'allegato XXI del suddetto regolamento di esecuzione contiene un modello di formulario che fa riferimento ai «[b]andi di concessione», ai sensi della direttiva 2014/23, allegato il cui punto III.1.1 così recita:

«Abilitazione all'esercizio dell'attività professionale, inclusi i requisiti relativi all'iscrizione nell'albo professionale o nel registro commerciale:

Elenco e breve descrizione delle condizioni, indicazione della documentazione e delle informazioni necessarie».

Regolamento n. 2195/2002

29 I considerando 1 e 3 del regolamento n. 2915/2002 sono formulati nei termini seguenti:

«(1) L'utilizzazione di diverse nomenclature compromette l'apertura e la trasparenza degli appalti pubblici europei. Il suo impatto sulla qualità e i termini di pubblicazione dei bandi di gara limita di fatto le possibilità di accesso agli appalti pubblici da parte degli operatori economici.

(...)

(3) È opportuno unificare tramite un sistema di classificazione unico per gli appalti pubblici i riferimenti utilizzati dalle amministrazioni aggiudicatrici e dagli enti aggiudicatori per la descrizione dell'oggetto degli appalti».

30 L'articolo 1 del regolamento n. 2195/2002 ai suoi paragrafi 1 e 2 così dispone:

«1. È istituito un sistema di classificazione unico applicabile agli appalti pubblici "Vocabolario comune per gli appalti pubblici" (Common Procurement Vocabulary – CPV).

2. Il testo del CPV figura nell'allegato I».

Regolamento n. 1893/2006

31 L'articolo 1 del regolamento n. 1893/2006, intitolato «Oggetto e campo di applicazione», così dispone:

«1. Il presente regolamento definisce la classificazione statistica comune delle attività economiche nell'[l'Unione] (di seguito denominata "NACE Rev. 2"). Tale classificazione assicura che le classificazioni [dell'Unione] siano pertinenti alla realtà economica e aumenta la comparabilità tra classificazioni nazionali, [dell'Unione] e internazionali e di conseguenza tra statistiche nazionali, [dell'Unione] e internazionali.

2. Il presente regolamento si applica unicamente all'impiego della classificazione per fini statistici».

Diritto sloveno

32 Lo Zakon o nekaterih koncesijskih pogodbah (legge relativa a taluni contratti di concessione) (Uradni list RS, n. 9/2019), nella sua versione applicabile alla controversia di cui al procedimento principale, disciplina taluni contratti di concessione di lavori e di servizi di un valore stimato al netto dell'IVA superiore o uguale a quello di cui all'articolo 8, paragrafo 1, della direttiva 2014/23.

Procedimento principale e questioni pregiudiziali

33 Nel corso del 2020, il Comune di Lubiana ha deciso di indire una procedura di aggiudicazione di una concessione per la creazione e la gestione, nel suo territorio, di un servizio di noleggio e condivisione di veicoli elettrici. Il valore complessivo del progetto era stimato in EUR 14 989 000 al netto dell'IVA, il contributo finanziario del partner privato era stimato in EUR 14 570 000 al netto dell'IVA e quello del comune in EUR 36 000 al netto dell'IVA.

34 Il contributo finanziario del partner privato doveva essere ripartito come segue: flotta di veicoli elettrici esistente: EUR 5 000 000; tecnologia esistente: EUR 1 500 000; risorse umane e sviluppo: EUR 1 400 000; acquisto di nuovi veicoli elettrici nel corso della concessione: EUR 6 250 000; predisposizione delle aree di parcheggio: EUR 180 000; installazione di stazioni di ricarica: EUR 240 000.

35 I documenti relativi al progetto di cui trattasi utilizzano il codice principale CPV 60100000. Inoltre, nell'ambito dei «Contributi del concedente e del concessionario», è previsto che «[i]l gettito derivante

dalle tasse per le aree di parcheggio e per le stazioni di ricarica nonché dalle tasse di parcheggio deve essere considerato come contributo del concedente per l'attuazione del progetto».

36 Oltre a ciò, nelle sue «Istruzioni per la presentazione di un'offerta», il Comune di Lubiana, al fine di descrivere l'«oggetto del rapporto concessorio», ha specificato che l'attuazione del progetto di creazione e di gestione di un sistema pubblico di noleggio e condivisione di veicoli elettrici comprendeva:

«a) la realizzazione degli investimenti necessari per la creazione di un sistema pubblico di noleggio e condivisione di veicoli elettrici nel territorio del [Comune di Lubiana] e che include:

- la costituzione di un fondo di almeno 200 veicoli elettrici destinati alla creazione di un sistema pubblico di noleggio e condivisione di veicoli elettrici (...);
- l'ideazione di una rete pubblica di aree di noleggio di veicoli e stazioni di ricarica per ricaricare i veicoli elettrici (...);
- la creazione di una soluzione informatica moderna e intuitiva per l'utente al fine di garantire il servizio di noleggio e condivisione di veicoli elettrici.

b) la prestazione del servizio di noleggio e condivisione di veicoli elettrici (...), anche mediante la creazione di un sistema centralizzato di noleggio e condivisione di veicoli elettrici che consenta di monitorare e controllare l'attuazione del progetto e, in particolare:

- l'obbligo di fornire e gestire una flotta di veicoli in perfetto stato di funzionamento, il che comprende, segnatamente, la regolare manutenzione e le riparazioni in particolare in caso di incidenti stradali, l'immatricolazione, l'assicurazione e altre spese essenziali per il normale utilizzo dei veicoli. (...) Il concessionario assume altresì l'obbligo di modernizzare regolarmente la flotta di veicoli secondo la frequenza definita nel contratto;
- l'obbligo di garantire e gestire una rete di aree di noleggio di veicoli e di ricarica per ricaricare i veicoli elettrici, l'obbligo di mantenerli regolarmente e l'obbligo di garantire stazioni di ricarica sostanzialmente funzionanti alle condizioni e secondo il regime da definire nell'ambito del contratto;
- la garanzia di un adeguato sistema di supporto agli utenti.

(...)

Obblighi principali del concessionario:

- (...)
- nel periodo previsto dal contratto il concessionario assume tutti i rischi tecnici, tecnologici e finanziari per l'attuazione delle misure di investimento e di altro tipo, nonché per la prestazione del servizio di noleggio e condivisione dei veicoli elettrici, compreso il rischio relativo alla redditività degli investimenti realizzati. Il concessionario assume altresì il rischio relativo all'accessibilità e alla disponibilità del sistema creato, nonché il rischio sul lato della domanda;
- (...)».

37 Da tali istruzioni discende altresì che il progetto di cui trattasi nel procedimento principale è inteso a tutelare l'ambiente e a rafforzare lo sviluppo sostenibile, in particolare mediante l'adozione di concetti di mobilità sostenibile. Dette istruzioni prevedono infine, quali «cause di esclusione», l'obbligo per un candidato di essere registrato al fine di esercitare, nella classificazione standard nazionale delle attività, l'attività 77.110 (Noleggio e leasing di automobili e autoveicoli leggeri) (in prosieguo: l'«attività 77.110»), fermo restando che, in caso di offerta presentata in partenariato, la condizione deve essere soddisfatta da ciascuno dei partner.

- 38 Il 17, il 18 e il 19 febbraio 2021, la Sharengo ha posto, tramite il portale degli appalti pubblici, diversi quesiti connessi al bando di gara e ha segnalato che taluni requisiti del Comune di Lubiana violavano la normativa slovena relativa ai partenariati pubblico-privato nonché quella sugli appalti pubblici.
- 39 Già il 19 febbraio 2021, e dunque ancor prima della scadenza del termine di cui disponeva tale comune per rispondere a detti quesiti, la Sharengo ha presentato una domanda di riesame dinanzi a detto comune. Essa ha in particolare affermato che, dal momento che l'oggetto del contratto comprende la realizzazione di investimenti non direttamente connessi al noleggio e alla condivisione di veicoli elettrici, il requisito secondo cui tutti i partner devono essere registrati per l'attività 77.110 era sproporzionato e discriminatorio. Tale requisito restringerebbe la concorrenza e impedirebbe la cooperazione con partner stabiliti all'estero. Pertanto, la Sharengo ha chiesto l'annullamento delle varie condizioni e dei vari criteri e requisiti e, in subordine, della procedura di gara nel suo complesso.
- 40 Con decisione del 2 marzo 2021, il Comune di Lubiana ha respinto detta domanda di riesame a motivo del suo carattere prematuro.
- 41 I quesiti della Sharengo hanno tuttavia indotto il Comune di Lubiana a precisare che il requisito dell'iscrizione all'attività 77.110 deve essere soddisfatto dal candidato e che, in caso di offerta presentata in partenariato, esso deve essere soddisfatto da ciascuno dei partner poiché la conclusione del contratto di partenariato determina una responsabilità solidale tra di essi. Per contro, gli altri operatori economici coinvolti nella dichiarazione del candidato non necessitano di soddisfare la condizione. Inoltre, ove gli operatori economici non fossero iscritti nel registro commerciale o nell'albo professionale della Repubblica di Slovenia, il concedente dovrebbe tener conto della classificazione che, in base alla sua descrizione, corrisponde all'oggetto del contratto.
- 42 A seguito del rigetto della domanda di riesame della Sharengo, il Comune di Lubiana era tenuto a trasmetterla, ai fini dell'esame, alla Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (Commissione nazionale per il riesame delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici, Slovenia); esso ha proceduto in tal senso l'8 marzo 2021.
- 43 Su invito di quest'ultima, il Comune di Lubiana ha specificato, in una lettera del 7 aprile 2021, in primo luogo, che la legge relativa a taluni contratti di concessione non si applicava in quanto la soglia per la sua applicazione non era raggiunta, essendo il valore stimato della concessione di EUR 3 108 103 al netto dell'IVA. Inoltre, il comune non verserebbe direttamente alcun corrispettivo per la gestione della concessione. Esso si limiterebbe infatti, da un lato, a rinunciare ai canoni di parcheggio sulle aree di parcheggio che saranno utilizzate per il servizio di cui trattasi nel procedimento principale, il cui importo ammonterebbe a EUR 3 430 328 al netto dell'IVA, e, dall'altro, a farsi carico delle spese di regolare manutenzione di dette aree, fino a concorrenza di un valore stimato di EUR 84 375 al netto dell'IVA. Infine, il comune beneficerebbe delle entrate a titolo di tasse annuali per le aree di parcheggio fino a concorrenza di un valore stimato di EUR 345 000 al netto dell'IVA, e delle tasse per le stazioni di ricarica fino a concorrenza del valore stimato di EUR 62 000 al netto dell'IVA. In secondo luogo, l'obiettivo del Comune di Lubiana sarebbe quello di creare un servizio di noleggio e condivisione di veicoli elettrici e non quello di acquistare un bene. In terzo luogo, tale comune ha ritenuto, in considerazione della ripartizione dei rischi prevista, che il codice CPV scelto, relativo al noleggio di beni, potesse essere ingannevole. Infatti, un sistema di condivisione di veicoli elettrici andrebbe al di là del semplice noleggio di un veicolo elettrico e includerebbe un servizio completo di funzionamento del sistema di condivisione che, nel suo contenuto e concettualmente, è più ampio del semplice noleggio di un veicolo.
- 44 In via preliminare, la Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (Commissione nazionale per il riesame delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici) ricorda che la Corte le ha riconosciuto la qualità di «giurisdizione nazionale», ai sensi dell'articolo 267 TFUE, nelle sentenze dell'8 giugno 2017, Medisanus (C-296/15, EU:C:2017:431, punti da 34 a 38), e del 10 settembre 2020, Tax-Fin-Lex (C-367/19, EU:C:2020:685). Tale giudice aggiunge che, qualora, come nel procedimento principale, la domanda di riesame riguardi il capitolato d'onere, il quale comprende, oltre al capitolato d'onere propriamente detto, la documentazione relativa all'aggiudicazione dell'appalto o della concessione, esso statuisce in qualità di «giurisdizione

nazionale, avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno», ai sensi dell'articolo 267, terzo comma, TFUE.

45 Nel caso di specie, la competenza del giudice del rinvio a dirimere la controversia di cui al procedimento principale dipende dalla questione se la futura relazione contrattuale tra il comune e l'operatore economico possa essere qualificata come «concessione di servizi», ai sensi dell'articolo 5, punto 1, lettera b), della direttiva 2014/23, o come «appalto pubblico», ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, punto 5, della direttiva 2014/24.

46 In tale ottica, detto giudice ritiene di trovarsi di fronte a tre difficoltà di interpretazione del diritto dell'Unione.

47 In primo luogo, esso si interroga sulle modalità di determinazione del valore stimato di una concessione di servizi. Esso rileva, a tal riguardo, che il Comune di Lubiana ha stimato che il contributo finanziario del partner privato ammonterebbe a EUR 14 570 000 al netto dell'IVA, mentre il suo contributo sarebbe pari a EUR 36 000 al netto dell'IVA. Tale stima sarebbe tuttavia erronea poiché, come risulta dal punto 43 della presente sentenza, il succitato comune avrebbe ammesso che il suo contributo ammonterà a EUR 3 108 103 al netto dell'IVA. L'investimento di detto comune supererebbe, di conseguenza, le soglie di cui all'articolo 4, lettere b) e c), della direttiva 2014/24, ma non la soglia di EUR 5 350 000 fissata all'articolo 8, paragrafo 1, della direttiva 2014/23.

48 Ciò premesso, poiché il valore stimato del contributo finanziario del partner privato è di EUR 14 570 000 al netto dell'IVA, sarebbe logico che gli introiti di quest'ultimo, il quale intende realizzare un profitto con l'attuazione del progetto, ammontino almeno a EUR 14 977 000 al netto dell'IVA, al fine di coprire tutti gli investimenti e il versamento delle tasse annuali per le aree di parcheggio e delle tasse annuali per le stazioni di ricarica. Se del caso, anche qualora da tale calcolo dovesse escludersi l'investimento di EUR 5 000 000 al netto dell'IVA nella flotta di veicoli elettrici esistente, il contributo del partner privato rimarrebbe superiore alla soglia di EUR 5 350 000 al netto dell'IVA.

49 In secondo luogo, il giudice del rinvio si chiede, da un lato, se il progetto di cui trattasi nel procedimento principale abbia lo scopo di procurare al Comune di Lubiana forniture o di affidare al suo contraente la prestazione e la gestione dei servizi e, dall'altro, se il codice CPV adottato dall'amministrazione aggiudicatrice nella documentazione dell'appalto o della concessione possa incidere sulla qualificazione di un contratto.

50 Dal momento che risulta che la futura relazione contrattuale tra il comune e l'operatore economico combini tanto elementi di un appalto pubblico di forniture ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, punto 8, della direttiva 2014/24 quanto elementi di una concessione di servizi ai sensi dell'articolo 5, punto 1, lettera b), della direttiva 2014/23, il giudice del rinvio si chiede se tale futura relazione contrattuale debba essere qualificata come «contratto misto», ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 4, terzo comma, della direttiva 2014/24.

51 In terzo luogo, tale giudice si interroga sulla possibilità per il Comune di Lubiana di esigere che ciascuno dei partner soddisfi la condizione di registrazione dell'attività 77.110, senza violare l'articolo 38, paragrafo 1, della direttiva 2014/23 o l'articolo 58, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2014/24, in combinato disposto con i principi di proporzionalità, di parità di trattamento e di non discriminazione. Tale requisito comporta, in particolare, che un imprenditore possa iniziare ad esercitare la propria attività solo dopo essersi iscritto presso l'Agencija Republike Slovenije za javnopravne evidence in storitve (Agenzia della Repubblica di Slovenia per i pubblici registri legali e i servizi connessi) nel registro commerciale della Repubblica di Slovenia.

52 Il giudice del rinvio rileva, a tal riguardo, che, mentre l'articolo 58, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2014/24 consente all'amministrazione aggiudicatrice di esigere che gli operatori economici siano iscritti in uno dei registri professionali e commerciali tenuti nello Stato membro di stabilimento, la nozione di «attività professionale» non comparirebbe nella direttiva 2014/23. Questo silenzio dell'articolo 38, paragrafo 1, di tale direttiva potrebbe essere interpretato sia come un divieto per l'amministrazione aggiudicatrice di fissare una condizione relativa all'attività professionale sia come un'autorizzazione tacita a includere una condizione siffatta. Quest'ultima interpretazione sembrerebbe

peraltro essere accreditata dal punto 7, lettera c), dell'allegato V di detta direttiva, nonché dal punto III.1.1 dell'allegato XXI del regolamento di esecuzione 2015/1986.

53 Tale giudice osserva altresì che il Comune di Lubiana non avrebbe richiesto che la condizione della partecipazione connessa all'«attività professionale» sia soddisfatta dagli operatori economici che si trovano in un rapporto di subordinazione, come i subcontraenti, ma unicamente dagli operatori economici che intrattengono con gli altri operatori economici un rapporto di coordinamento, come i membri di un gruppo di operatori economici per il motivo che questi ultimi sarebbero vincolati da una responsabilità solidale. Un siffatto requisito sarebbe tuttavia dissuasivo per gli operatori economici non registrati ai fini dell'esercizio dell'attività 77.110 o delle attività equivalenti della classe 77.11 della classificazione NACE Rev. 2, ai sensi del regolamento n. 1893/2006, ma che vorrebbero associarsi con uno o più altri operatori economici abilitati a esercitare tale attività.

54 In detto contesto, la Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (Commissione nazionale per il riesame delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali, fermo restando che le questioni dalla seconda alla settima si basano sulla premessa che la direttiva 2014/23 sarebbe applicabile alla controversia di cui al procedimento principale e che le questioni ottava, decima e undicesima sono state sollevate solo in subordine, per l'ipotesi in cui la Corte concluda nel senso dell'applicabilità della direttiva 2014/24:

«1) Se il regolamento [n. 2195/2002] debba essere interpretato nel senso che il noleggio di autoveicoli per il trasporto passeggeri senza autista non rientra nel gruppo 601 del vocabolario comune CPV, bensì nel gruppo 341 del vocabolario comune CPV, con l'aggiunta del codice di cui al vocabolario supplementare CPV PA 01-7 Noleggio, per completare la descrizione, e su cui non influisce il codice PB04-7 Senza autista del vocabolario supplementare CPV, per cui dal combinato disposto dei codici del gruppo 341 del vocabolario comune CPV con il codice PA 01-7 Noleggio del vocabolario supplementare CPV deriva che occorre considerare il noleggio di autoveicoli per il trasporto passeggeri senza autista come un appalto di forniture e non di servizi, e di conseguenza, nel caso in cui la componente principale del contributo dell'operatore economico per l'esecuzione del progetto di creazione di un sistema pubblico di noleggio e condivisione di veicoli elettrici consista nell'acquisto di veicoli elettrici, e tale contributo sia anche maggiore del contributo dell'amministrazione aggiudicatrice nell'esecuzione del progetto, non risulta soddisfatto l'elemento “servizi” di cui all'articolo 5, punto 1, lettera b), della direttiva [2014/23] e, quindi, il contratto per l'esecuzione di tale progetto non è una concessione di servizi ai sensi dell'articolo 5, punto 1, lettera b), della direttiva 2014/23.

2) Se la nozione di “fornitura e gestione di servizi” di cui all'articolo 5, punto 1, lettera b), della direttiva [2014/23] debba essere interpretata nel senso che:

a) la nozione di “fornitura di servizi” di cui all'articolo 5, punto 1, lettera b), della direttiva [2014/23] ha lo stesso significato della nozione di “prestazione di servizi” di cui all'articolo 2, paragrafo 1, punto 9, della direttiva [2014/24], per cui la nozione di “fornitura di servizi”, di cui all'articolo 5, punto 1, lettera b), della direttiva [2014/23], significa che, nel caso della creazione di un sistema pubblico di noleggio e condivisione di veicoli elettrici, l'operatore economico fornisce servizi attinenti al noleggio e alla condivisione di veicoli elettrici, e svolge attività che vanno oltre il noleggio e la condivisione di veicoli elettrici,

e

b) la nozione di “gestione di servizi”, di cui all'articolo 5, punto 1, lettera b), della direttiva [2014/23], significa che un operatore economico esercita il “diritto di gestire i servizi”, di cui più avanti all'articolo 5, punto 1, lettera b), della direttiva [2014/23], che tale gestione genera introiti, per cui la nozione di “gestione di servizi” di cui all'articolo 5, punto 1, lettera b), della direttiva [2014/23] significa che, nel caso della creazione di un sistema pubblico di noleggio e condivisione di veicoli elettrici, un operatore economico, in ragione della prestazione di servizi che rientrano nel noleggio e nella condivisione di veicoli elettrici, e delle attività che vanno oltre il noleggio e la condivisione di veicoli elettrici, ha

il diritto di richiedere agli utenti un pagamento per la fornitura dei servizi e non è tenuto a pagare il canone del parcheggio al comune, né le spese di regolare manutenzione delle aree di parcheggio, ed è quindi legittimo che generi introiti su tale base.

- 3) Se la nozione di “fatturato totale del concessionario generato per tutta la durata del contratto, al netto dell’IVA, stimato dall’amministrazione aggiudicatrice o dall’ente aggiudicatore, quale corrispettivo (...) dei servizi oggetto della concessione”, di cui all’articolo 8, paragrafo 2, primo comma, della [direttiva 2014/23], debba essere interpretata nel senso che il “fatturato totale del concessionario” comprende anche i pagamenti effettuati dagli utenti al concessionario stesso e, di conseguenza, anch’essi costituiscono il “corrispettivo (...) dei servizi oggetto della concessione”.
- 4) Se l’articolo 8, paragrafo 1, della direttiva [2014/23] debba essere interpretato nel senso che [tale] direttiva si applica quando il valore dei contributi o il valore dei contributi e delle spese sostenuti dall’operatore economico nell’ambito di una concessione di servizi o sostenuti dall’operatore economico e dall’amministrazione aggiudicatrice nell’ambito di una concessione di servizi superiori (manifestamente) la soglia di EUR 5 350 000, al netto dell’IVA.
- 5) Se l’articolo 38, paragrafo 1, della direttiva [2014/23] debba essere interpretato nel senso che consente all’amministrazione aggiudicatrice di imporre una condizione di partecipazione relativa all’attività professionale e di richiedere agli operatori economici la presentazione di mezzi di prova comprovanti il soddisfacimento di una siffatta condizione, conformemente anche al regolamento di esecuzione [2015/1986], che prevede, all’allegato XXI, il bando di concessione (modello di formulario 24), il quale contiene anche il punto III.1.1. Abilitazione all’esercizio dell’attività professionale, inclusi i requisiti relativi all’iscrizione nell’albo professionale o nel registro commerciale.
- 6) In caso di risposta affermativa alla quinta questione, se l’articolo 38, paragrafo 1, della direttiva [2014/23], in combinato disposto con i principi di parità di trattamento e di non discriminazione di cui all’articolo 3, paragrafo 1, [di tale] direttiva, debba essere interpretato nel senso che, per determinare la condizione di partecipazione relativa all’attività professionale, l’amministrazione aggiudicatrice può fare riferimento al dato nazionale SKD 77.110 per la descrizione dell’attività di Noleggio e leasing di automobili e autoveicoli leggeri, che ha il medesimo significato di quanto disposto dal regolamento [n. 1893/2006,] all’allegato I, NACE Rev. 2, classe 77.11 Noleggio e leasing di automobili e autoveicoli leggeri.
- 7) In caso di risposta affermativa alla quinta questione, se l’articolo 38, paragrafo 1, della direttiva [2014/23], in particolare nella parte in cui si riferisce al requisito di proporzionalità, in combinato disposto con i principi di parità di trattamento e di non discriminazione di cui all’articolo 3, paragrafo 1, [di tale] direttiva, debba essere interpretato nel senso che l’amministrazione aggiudicatrice può esigere che la condizione di registrazione dell’esercizio dell’attività di noleggio e leasing di automobili e autoveicoli leggeri sia soddisfatta da ciascuno dei partner.
- 8) Se l’articolo 2, paragrafo 1, punto 8, della direttiva [2014/24] debba essere interpretato nel senso che si tratta di un appalto pubblico di forniture quando (in funzione del valore del contributo dell’operatore economico) una parte essenziale della futura relazione contrattuale tra il comune e l’operatore economico è legata al noleggio e alla condivisione di veicoli elettrici destinati agli utenti di un sistema pubblico di noleggio e condivisione di veicoli elettrici, in cui il comune non investe direttamente nella realizzazione del progetto per la creazione di un sistema pubblico di noleggio e condivisione di veicoli elettrici attraverso un versamento di denaro all’operatore economico, ma indirettamente attraverso la rinuncia ai canoni di parcheggio per un periodo di 20 anni e attraverso la fornitura di una manutenzione regolare delle aree di parcheggio, e il valore di questo contributo supera, in totale, il valore di cui all’articolo 4, lettera b) ovvero c), della direttiva [2014/24], tuttavia, tale contributo del comune è (sostanzialmente) inferiore sia al contributo totale dell’operatore economico nel progetto per la creazione di un sistema pubblico di noleggio e condivisione di veicoli elettrici, sia al contributo dell’operatore economico nella parte del progetto relativa ai veicoli elettrici, a prescindere dal fatto che gli utenti pagheranno l’operatore economico per l’uso dei veicoli elettrici, e che dipende dalla domanda degli utenti se l’operatore economico riuscirà ad ottenere introiti tali da dimostrare il successo finanziario della

creazione di un sistema pubblico di noleggio e condivisione di veicoli elettrici, ragion per cui l'operatore economico sostiene il rischio operativo della realizzazione del progetto, che è una caratteristica di una concessione di servizi ai sensi dell'articolo 5, punto 1, lettera b), della direttiva [2014/23], e non di un appalto pubblico ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, punto 5, della direttiva [2014/24].

- 9) Se l'articolo 3, paragrafo 4, terzo comma, della direttiva [2014/24] debba essere interpretato nel senso che esso costituisce la base giuridica per l'applicazione del regime previsto dalla [direttiva 2014/24] ai fini dell'aggiudicazione di un contratto futuro tra il comune e l'operatore economico per il progetto di creazione di un sistema pubblico di noleggio e condivisione di veicoli elettrici, in quanto tale contratto deve essere considerato come un contratto misto, contenente elementi di appalti pubblici di forniture e di servizi e di concessioni di servizi, dato che il valore del contributo del comune per l'esecuzione di tale progetto supera quello di cui all'articolo 4, lettera c), della direttiva [2014/24].
- 10) Se l'articolo 58, paragrafi 1 e 2, della direttiva [2014/24], in combinato disposto con i principi di parità di trattamento e di non discriminazione di cui all'articolo 18, paragrafo 1, [di tale] direttiva, debba essere interpretato nel senso che, per definire la condizione di partecipazione relativa all'attività professionale l'amministrazione aggiudicatrice può fare riferimento al dato nazionale SKD 77.110 per la descrizione dell'attività Noleggio e leasing di automobili e autoveicoli leggeri, che ha il medesimo significato di quanto disposto dal regolamento n. 1893/2006 al suo allegato I, NACE Rev. 2, classe 77.11 Noleggio e leasing di automobili e autoveicoli leggeri.
- 11) Se l'articolo 58, paragrafo 1, della direttiva [2014/24], in particolare nella parte in cui si riferisce al requisito di proporzionalità, e l'articolo 58, paragrafo 2, [di tale direttiva], in combinato disposto con i principi di parità di trattamento, di non discriminazione e di proporzionalità di cui all'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva [2014/24], debbano essere interpretati nel senso che l'amministrazione aggiudicatrice può esigere che la condizione relativa alla registrazione dell'esercizio dell'attività di Noleggio e leasing di automobili e autoveicoli leggeri sia soddisfatta da ciascuno dei partner».

Sulle questioni pregiudiziali

Sulle questioni prima, seconda, ottava e nona

- 55 Con le sue questioni prima, seconda, ottava e nona, che è opportuno esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 5, punto 1, lettera b), della direttiva 2014/23 debba essere interpretato nel senso che costituisce una «concessione di servizi» l'operazione mediante la quale un'amministrazione aggiudicatrice intende affidare la creazione e la gestione di un servizio di noleggio e condivisione di veicoli elettrici a un operatore economico il cui contributo finanziario sia prevalentemente destinato all'acquisto di tali veicoli, e nella quale gli introiti di detto operatore economico proverranno principalmente dalle tariffe pagate dagli utenti del servizio in parola.
- 56 Con tali questioni, il giudice del rinvio chiede chiarimenti riguardo alla distinzione tra i concetti di concessione e di appalto pubblico, essendo i loro rispettivi ambiti di applicazione tali da sovrapporsi. Questo è, peraltro, uno degli obiettivi perseguiti dalla direttiva 2014/23, il cui considerando 18 afferma che essa è volta a precisare meglio la definizione di concessione.
- 57 Al riguardo, tanto la nozione di «appalto pubblico», ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, punto 5, della direttiva 2014/24, quanto quella di «concessione», ai sensi dell'articolo 5, punto 1, lettera b), della direttiva 2014/23, sono nozioni autonome del diritto dell'Unione e devono, a tale titolo, essere interpretate in modo uniforme nel territorio di quest'ultima. Ne consegue che la qualificazione giuridica data a un contratto dal diritto di uno Stato membro non è rilevante al fine di stabilire se tale contratto rientri nell'ambito di applicazione dell'una o dell'altra direttiva e che la questione se un contratto debba essere qualificato come concessione o come appalto pubblico deve essere valutata esclusivamente alla luce del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenze del 18 gennaio 2007, Auroux

e a., C-220/05, EU:C:2007:31, punto 40; del 18 luglio 2007, Commissione/Italia, C-382/05, EU:C:2007:445, punto 31, nonché del 10 novembre 2011, Norma-A e Dekom, C-348/10, EU:C:2011:721, punto 40).

- 58 L'articolo 2, paragrafo 1, punto 5, della direttiva 2014/24 definisce gli «appalti pubblici» come «contratti a titolo oneroso stipulati per iscritto tra uno o più operatori economici e una o più amministrazioni aggiudicatrici aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti o la prestazione di servizi». Inoltre, ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 2, di tale direttiva «si parla di appalto quando una o più amministrazioni aggiudicatrici acquisiscono, mediante appalto pubblico, lavori, forniture o servizi da operatori economici scelti dalle amministrazioni aggiudicatrici stesse, indipendentemente dal fatto che i lavori, le forniture o i servizi siano considerati per una finalità pubblica o meno».
- 59 Quanto alla nozione di «concessione di servizi», essa è definita all'articolo 5, punto 1, lettera b), della direttiva 2014/23 come «un contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto in virtù del quale una o più amministrazioni aggiudicatrici o uno o più enti aggiudicatori affidano la fornitura e la gestione di servizi diversi dall'esecuzione di lavori di cui alla lettera a) ad uno o più operatori economici, ove il corrispettivo consista unicamente nel diritto di gestire i servizi oggetto del contratto o in tale diritto accompagnato da un prezzo». Di conseguenza, e come precisa il secondo comma di detto punto, «[l']aggiudicazione di una concessione di lavori o di servizi comporta il trasferimento al concessionario di un rischio operativo legato alla gestione dei lavori o dei servizi, comprendente un rischio sul lato della domanda o sul lato dell'offerta, o entrambi. Si considera che il concessionario assuma il rischio operativo nel caso in cui, in condizioni operative normali, non sia garantito il recupero degli investimenti effettuati o dei costi sostenuti per la gestione dei lavori o dei servizi oggetto della concessione. La parte del rischio trasferita al concessionario comporta una reale esposizione alle fluttuazioni del mercato tale per cui ogni potenziale perdita stimata subito dal concessionario non sia puramente nominale o trascurabile».
- 60 Dal raffronto di tali definizioni risulta che una concessione di servizi si distingue da un appalto pubblico per l'attribuzione al concessionario del diritto, eventualmente accompagnato da un prezzo, di gestire i servizi oggetto della concessione, e il concessionario dispone, nell'ambito del contratto concluso, di una certa libertà economica per determinare le condizioni di gestione dei servizi concessigli ed è esposto, parallelamente, al rischio legato alla gestione di detti servizi (v., in tal senso, sentenza del 14 luglio 2016, Promoimpresa e a., C-458/14 e C-67/15, EU:C:2016:558, punto 46).
- 61 Pertanto, a condizione che, come previsto dall'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2014/23, il valore stimato di una concessione non sia inferiore alla soglia indicata all'articolo 8 di tale direttiva, il solo trasferimento al concessionario del rischio legato alla gestione di servizi è sufficiente per caratterizzare una concessione di servizi, ai sensi dell'articolo 5, punto 1, lettera b), di detta direttiva. A tal riguardo, è irrilevante che il contributo finanziario dell'operatore economico non sia lo stesso dell'amministrazione aggiudicatrice.
- 62 Nel caso di specie, come emerge dalla decisione di rinvio, il Comune di Lubiana non ha alcuna intenzione di tutelare il concessionario da eventuali rischi di perdite. Certamente, tale comune ha specificato, da un lato, che avrebbe rinunciato a percepire la somma corrispondente ai canoni di parcheggio nelle aree di parcheggio che saranno utilizzate per il servizio di noleggio e condivisione di veicoli elettrici e, dall'altro, che avrebbe sostenuto le spese di regolare manutenzione delle aree di parcheggio messe a disposizione dell'operatore economico.
- 63 Ciò premesso, dalla decisione di rinvio risulta che il contributo dell'amministrazione aggiudicatrice menzionato al punto precedente non può eliminare il rischio operativo per l'operatore economico. Ne consegue che quest'ultimo potrà recuperare gli investimenti effettuati e i costi sostenuti per la gestione del servizio di cui trattasi nel procedimento principale solo ove esso tragga ingenti introiti dal pagamento di tariffe da parte degli utenti del servizio.
- 64 Inoltre, la circostanza che il contributo finanziario dell'operatore economico sia prevalentemente destinato all'acquisto dei veicoli elettrici non può indurre a considerare il progetto di sistema pubblico

di noleggio e condivisione di veicoli elettrici previsto dal Comune di Lubiana come un «contratto misto», ai sensi dell'articolo 20 della direttiva 2014/23.

- 65 È vero che l'articolo 20, paragrafo 4, di detta direttiva, in combinato disposto con il paragrafo 2 di tale articolo, stabilisce che, nel caso di contratti misti che contengono elementi di concessioni e altri elementi, separabili, di appalti pubblici disciplinati dalla direttiva 2014/24, il contratto misto deve essere aggiudicato in conformità della direttiva 2014/24. Tuttavia, affinché l'articolo 20, paragrafo 4, della direttiva 2014/23 trovi applicazione, occorre altresì accertare la sussistenza di un appalto pubblico, ai sensi della direttiva 2014/24.
- 66 Orbene, come rilevato al punto 58 della presente sentenza, dall'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 2014/24 discende che una procedura di appalto è intesa a che «una o più amministrazioni aggiudicatrici acquisisc[a]no, mediante appalto pubblico, lavori, forniture o servizi». Quanto all'articolo 2, paragrafo 1, punto 8, di tale direttiva, esso definisce gli «appalti pubblici di forniture» come «appalti pubblici aventi per oggetto l'acquisto, la locazione finanziaria, la locazione o l'acquisto a riscatto, con o senza opzione per l'acquisto, di prodotti».
- 67 Ne consegue che l'amministrazione aggiudicatrice che organizza un appalto pubblico di forniture intende, a sua volta, trarre profitto dai prodotti da essa acquistati, presi in locazione finanziaria o in locazione.
- 68 Orbene, ciò non avviene nel caso di specie. Infatti, come risulta dalla decisione di rinvio, nel procedimento principale il Comune di Lubiana non intende acquistare, a proprio profitto, veicoli elettrici. Al contrario, tale comune intende affidare a un operatore economico la gestione di un servizio che consente a terzi di noleggiare veicoli, senza l'intenzione di prenderlo direttamente in carico, né di noleggiare veicoli per uso proprio. Più in generale, come precisato dalle istruzioni di cui al punto 36 della presente sentenza, tale sistema ha lo scopo di contribuire a ridurre i danni ambientali provocati dal traffico automobilistico e di promuovere lo sviluppo sostenibile del Comune di Lubiana, in particolare adottando il concetto di mobilità sostenibile. Inoltre, poiché i veicoli elettrici risultano essere non separabili dalla concessione di servizi in quanto tale, dall'articolo 8, paragrafo 2, della direttiva 2014/23 emerge che tali veicoli devono essere considerati forniture accessorie ai servizi oggetto della concessione.
- 69 In tali circostanze, e fatte salve le verifiche che spetterà al giudice del rinvio effettuare, non risulta possibile ravvisare la sussistenza di un appalto pubblico di forniture, ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, punto 8, della direttiva 2014/24.
- 70 Infine, occorre rilevare che la qualificazione di un contratto come concessione, ai sensi dell'articolo 5, punto 1, della direttiva 2014/23, o come appalto pubblico, ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, punto 5, della direttiva 2014/24, non può derivare dalla scelta, da parte dell'amministrazione aggiudicatrice, dei codici CPV menzionati nella documentazione dell'appalto o della concessione, in particolare nell'allegato V di tali due direttive. Infatti, l'obbligo di utilizzare codici CPV ai sensi del regolamento n. 2195/2002 è solo una conseguenza dell'applicabilità della direttiva 2014/23 o della direttiva 2014/24, come risulta rispettivamente dall'articolo 27 della prima e dall'articolo 23 della seconda.
- 71 Di conseguenza, è solo dopo aver accertato che una procedura di aggiudicazione di una concessione rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 2014/23 o che una procedura di aggiudicazione di un appalto rientra in quella della direttiva 2014/24, che un'amministrazione aggiudicatrice è tenuta ad individuare il codice o i codici CPV pertinenti.
- 72 Ciò premesso, benché siano destinati a facilitare la presa di conoscenza, da parte degli operatori economici, dei bandi di gara rientranti nel loro settore di attività, i codici CPV rappresentano solo uno degli elementi della descrizione dell'oggetto dell'appalto, tanto più che la classificazione fornita dal regolamento n. 2195/2002 può rivelarsi lacunosa o desueta, tenuto conto in particolare dei progressi tecnologici.
- 73 Pertanto, a priori, la menzione di un codice CPV errato non comporta conseguenze. Diverso sarebbe tuttavia il caso in cui un errore del genere costituisse un indizio della volontà dell'amministrazione aggiudicatrice di ledere gli interessi di uno o di taluni operatori economici e, pertanto, di falsare la

concorrenza. Una siffatta ipotesi ricadrebbe infatti nell'ambito di applicazione dell'articolo 3, paragrafo 1, secondo comma, della direttiva 2014/23.

74 Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alle questioni prima, seconda, ottava e nona dichiarando che l'articolo 5, punto 1, lettera b), della direttiva 2014/23 deve essere interpretato nel senso che costituisce una «concessione di servizi» l'operazione mediante la quale un'amministrazione aggiudicatrice intende affidare la creazione e la gestione di un servizio di noleggio e condivisione di veicoli elettrici a un operatore economico il cui contributo finanziario sia prevalentemente destinato all'acquisto di tali veicoli, e nella quale gli introiti di detto operatore economico proverranno principalmente dalle tariffe pagate dagli utenti del servizio in parola, dal momento che caratteristiche del genere sono tali da dimostrare che il rischio legato alla gestione dei servizi oggetto della concessione è stato trasferito a detto operatore economico.

Sulle questioni terza e quarta

75 Con le sue questioni terza e quarta, che è opportuno esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 8 della direttiva 2014/23 debba essere interpretato nel senso che, per stabilire se sia raggiunta la soglia di applicabilità di tale direttiva, l'amministrazione aggiudicatrice deve stimare il «fatturato totale del concessionario generato per tutta la durata del contratto, al netto dell'IVA», tenendo conto delle tariffe che gli utenti pagheranno al concessionario, nonché dei contributi e dei costi sostenuti dal concessionario e/o dall'amministrazione aggiudicatrice.

76 Ai sensi del suo articolo 8, paragrafi 1 e 2, tale direttiva si applica alle concessioni il cui valore sia pari o superiore a EUR 5 350 000, fermo restando che il valore di una concessione è costituito dal fatturato totale del concessionario generato per tutta la durata del contratto, al netto dell'IVA, stimato dall'amministrazione aggiudicatrice o dall'ente aggiudicatore, quale corrispettivo dei lavori e dei servizi oggetto della concessione, nonché per le forniture accessorie a tali lavori e servizi.

77 Poiché il fatturato designa l'importo risultante dalla vendita di prodotti e dalla prestazione di servizi, il «fatturato totale del concessionario generato per tutta la durata del contratto, al netto dell'IVA», ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 2, di detta direttiva, include necessariamente le tariffe pagate al concessionario dagli utenti quale corrispettivo per l'utilizzo dei servizi oggetto della concessione. L'articolo 8, paragrafo 3, lettera b), della medesima direttiva dispone peraltro chiaramente che, «[n]el calcolo del valore stimato della concessione, le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori tengono conto, se del caso, in particolare dei seguenti elementi (...) gli introiti derivanti dal pagamento, da parte degli utenti dei lavori e dei servizi, di tariffe e multe diverse da quelle riscosse per conto dell'amministrazione aggiudicatrice o dell'ente aggiudicatore».

78 Inoltre, dall'articolo 8, paragrafo 3, lettera c), della direttiva 2014/23 risulta che tale calcolo deve altresì prendere in considerazione «i pagamenti o qualsiasi vantaggio finanziario conferito al concessionario in qualsivoglia forma dall'amministrazione aggiudicatrice (...)». Pagamenti o vantaggi finanziari del genere riducono infatti in misura corrispondente l'investimento che il concessionario deve effettuare.

79 Tuttavia, il «fatturato totale del concessionario generato per tutta la durata del contratto, al netto dell'IVA», presenta necessariamente, in quanto tale, un carattere prospettico e, per definizione, incerto.

80 Pertanto, l'amministrazione aggiudicatrice può anche ritenere che la soglia prevista per l'applicazione della direttiva 2014/23 sia raggiunta quando gli investimenti e i costi che il concessionario deve sostenere, individualmente o unitamente all'amministrazione aggiudicatrice, per l'intero periodo di applicazione del contratto di concessione superano manifestamente tale soglia di applicabilità. La presa in considerazione di tali investimenti e di tali costi contribuisce del resto a conferire un carattere oggettivo alla stima del valore di una concessione che l'amministrazione aggiudicatrice deve realizzare, come richiesto dall'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva 2014/23.

81 Tale interpretazione è corroborata dall'articolo 18, paragrafo 2, di detta direttiva. Infatti, ai sensi di tale disposizione, per le concessioni che, come nel procedimento principale, si prevede siano «ultraquinquennali, la durata massima della concessione non supera il periodo di tempo in cui si può ragionevolmente prevedere che il concessionario recuperi gli investimenti effettuati nell'esecuzione dei

lavori o dei servizi, insieme con un ritorno sul capitale investito tenuto conto degli investimenti necessari per conseguire gli obiettivi contrattuali specifici. Gli investimenti presi in considerazione ai fini del calcolo comprendono sia quelli iniziali sia quelli in corso di concessione».

82 Inoltre, ai sensi dell'ultima frase del considerando 52 di detta direttiva, il quale chiarisce la portata di quest'ultima disposizione, le amministrazioni aggiudicatrici «dovrebbero sempre poter aggiudicare una concessione per un periodo più breve di quello necessario per recuperare gli investimenti, a condizione [che sia prevista una compensazione e] che la corrispondente compensazione non elimini il rischio operativo».

83 Ne consegue che il contributo del concessionario, vale a dire l'investimento da esso effettuato, nonché i costi che egli dovrà sostenere per l'intero periodo di applicazione del contratto di concessione, possono essere presi in considerazione per calcolare il valore stimato della concessione.

84 Dalle considerazioni che precedono risulta che l'articolo 8 della direttiva 2014/23 deve essere interpretato nel senso che, per stabilire se sia raggiunta la soglia di applicabilità di tale direttiva, l'amministrazione aggiudicatrice deve stimare il «fatturato totale del concessionario generato per tutta la durata del contratto, al netto dell'IVA», tenendo conto delle tariffe che gli utenti pagheranno al concessionario, nonché dei contributi e dei costi che l'amministrazione aggiudicatrice sosterrà. Tuttavia, l'amministrazione aggiudicatrice può anche ritenere che la soglia prevista per l'applicazione della direttiva 2014/23 sia raggiunta quando gli investimenti e i costi che il concessionario deve sostenere, individualmente o unitamente all'amministrazione aggiudicatrice, per l'intero periodo di applicazione del contratto di concessione superano manifestamente tale soglia di applicabilità.

Sulla quinta questione

85 Con la sua quinta questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 38, paragrafo 1, della direttiva 2014/23, in combinato disposto con l'allegato V, punto 7, lettera b), e con il considerando 4 di tale direttiva, nonché con l'articolo 4 e con l'allegato XXI, punto III.1.1, del regolamento di esecuzione 2015/1986, debba essere interpretato nel senso che un'amministrazione aggiudicatrice può esigere, a titolo di criteri di selezione e di valutazione qualitativa dei candidati, che gli operatori economici siano iscritti nel registro commerciale o nell'albo professionale.

86 Occorre rilevare che, a differenza dell'articolo 58, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, l'articolo 38, paragrafo 1, della direttiva 2014/23 non prevede espressamente che l'amministrazione aggiudicatrice possa imporre quale criterio di partecipazione a una procedura di aggiudicazione di una concessione criteri di selezione relativi all'abilitazione all'esercizio di un'attività professionale.

87 Il silenzio osservato su tale punto dall'articolo 38, paragrafo 1, della direttiva 2014/23 non può tuttavia costituire un divieto per l'amministrazione aggiudicatrice di imporre quale criterio di partecipazione a una procedura di aggiudicazione di una concessione criteri di selezione relativi all'abilitazione all'esercizio di un'attività professionale.

88 In primo luogo, l'obiettivo di flessibilità sotteso alla direttiva in parola e richiamato ai suoi considerando 1 e 8 consente di adottare, nell'ambito di tale direttiva, un'interpretazione estensiva della nozione di «capacità professionali», di cui al suo articolo 38, paragrafo 1, e di ritenere che essa includa l'abilitazione all'esercizio di un'attività professionale.

89 In secondo luogo, l'allegato V di detta direttiva, intitolato «Informazioni da inserire nei bandi di concessione di cui all'articolo 31», prevede, al suo punto 7, lettera b), che l'amministrazione aggiudicatrice debba, se del caso, indicare, a titolo di condizioni di partecipazione, «se in forza di disposizioni legislative, regolamentari o amministrative, la prestazione del servizio sia riservata a una particolare professione». Da tale disposizione si deve dedurre che, nell'ipotesi in cui la prestazione di un servizio sia riservata a una particolare professione, l'amministrazione aggiudicatrice ha il diritto di esigere che l'operatore economico sia iscritto in un registro commerciale o in un albo professionale.

90 In terzo luogo, l'allegato XXI, punto III.1, del regolamento di esecuzione 2015/1986 prevede che, a titolo di «Informazioni di carattere giuridico, economico, finanziario e tecnico», l'amministrazione aggiudicatrice possa imporre una condizione di partecipazione relativa all'«[a]bitazione all'esercizio

dell'attività professionale, inclusi i requisiti relativi all'iscrizione nell'albo professionale o nel registro commerciale».

- 91 Tuttavia, conformemente al principio del mutuo riconoscimento, menzionato al considerando 4 della direttiva 2014/23, un operatore economico deve poter provare la propria idoneità a eseguire una concessione avvalendosi di documenti, quali un'iscrizione nell'albo professionale o nel registro commerciale, provenienti dalle autorità competenti dello Stato membro in cui è stabilito. Detto principio osta dunque a che un'amministrazione aggiudicatrice imponga, quale criterio di selezione qualitativa, l'iscrizione di un operatore economico nel registro commerciale o nell'albo professionale nello Stato membro di esecuzione della concessione nell'ipotesi in cui tale operatore economico benefici già di un'iscrizione in un analogo registro nello Stato membro in cui è stabilito (v., per analogia, sentenza del 20 maggio 2021, Riigi Tugiteenuste Keskus, C-6/20, EU:C:2021:402, punti 49 e 55).
- 92 Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla quinta questione dichiarando che l'articolo 38, paragrafo 1, della direttiva 2014/23, in combinato disposto con l'allegato V, punto 7, lettera b), e con il considerando 4 di tale direttiva, nonché con l'articolo 4 e con l'allegato XXI, punto III.1.1, del regolamento di esecuzione 2015/1986, deve essere interpretato nel senso che un'amministrazione aggiudicatrice può esigere, a titolo di criteri di selezione e di valutazione qualitativa dei candidati, che gli operatori economici siano iscritti nel registro commerciale o nell'albo professionale, purché un operatore economico possa avvalersi della sua iscrizione in un analogo registro nello Stato membro in cui è stabilito.

Sulla sesta questione

- 93 Con la sua sesta questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 38, paragrafo 1, della direttiva 2014/23, in combinato disposto con l'articolo 27 di tale direttiva e con l'articolo 1 del regolamento n. 2195/2002, debba essere interpretato nel senso che un'amministrazione aggiudicatrice, la quale imponga agli operatori economici l'iscrizione nel registro commerciale o nell'albo professionale di uno Stato membro dell'Unione, può fare riferimento non già al vocabolario comune per gli appalti pubblici costituito da codici CPV, bensì alla classificazione NACE Rev. 2, quale stabilita dal regolamento n. 1893/2006.
- 94 Si deve rilevare che l'articolo 27 della direttiva 2014/23 dispone che «[r]iferimenti a nomenclature nel contesto dell'aggiudicazione di concessioni sono effettuati utilizzando il “Vocabolario comune per gli appalti pubblici” (CPV) adottato dal regolamento [n. 2195/2002]».
- 95 Inoltre, ai sensi dell'articolo 1 del regolamento n. 2195/2002, «[è] istituito un sistema di classificazione unico applicabile agli appalti pubblici “Vocabolario comune per gli appalti pubblici” (Common Procurement Vocabulary – CPV)». Al riguardo, i considerando 1 e 3 di tale regolamento enunciano che «[l]'utilizzo di diverse nomenclature compromette l'apertura e la trasparenza degli appalti pubblici europei» cosicché «[è] opportuno unificare tramite un sistema di classificazione unico per gli appalti pubblici i riferimenti utilizzati dalle amministrazioni aggiudicatrici e dagli enti aggiudicatori per la descrizione dell'oggetto degli appalti».
- 96 Dal combinato disposto delle disposizioni menzionate ai punti 94 e 95 della presente sentenza discende che l'amministrazione aggiudicatrice è tenuta a fare esclusivo riferimento al vocabolario comune per gli appalti pubblici. Inoltre, dall'articolo 1, paragrafo 2, del regolamento n. 1893/2006 risulta che tale regolamento si applica unicamente all'impiego della classificazione NACE Rev. 2 per fini statistici.
- 97 Di conseguenza, occorre rispondere alla sesta questione dichiarando che l'articolo 38, paragrafo 1, della direttiva 2014/23, in combinato disposto con l'articolo 27 di tale direttiva e con l'articolo 1 del regolamento n. 2195/2002, deve essere interpretato nel senso che esso osta a che un'amministrazione aggiudicatrice, la quale imponga agli operatori economici l'iscrizione nel registro commerciale o nell'albo professionale di uno Stato membro dell'Unione, faccia riferimento non già al vocabolario comune per gli appalti pubblici costituito da codici CPV bensì alla classificazione NACE Rev. 2, quale stabilita dal regolamento n. 1893/2006.

Sulla settima questione

- 98 Con la sua settima questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 38, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2014/23, in combinato disposto con l'articolo 26, paragrafo 2, di tale direttiva, debba essere interpretato nel senso che un'amministrazione aggiudicatrice può, senza violare il principio di proporzionalità garantito dall'articolo 3, paragrafo 1, primo comma, di detta direttiva, esigere che ciascuno dei membri di un'associazione temporanea di imprese sia iscritto, in uno Stato membro, nel registro commerciale o nell'albo professionale ai fini dell'esercizio dell'attività di noleggio e leasing di automobili e autoveicoli leggeri.
- 99 L'articolo 38, paragrafo 2, prima frase, della direttiva 2014/23 prevede il diritto per un operatore economico di fare affidamento sulle capacità di altri soggetti, indipendentemente dalla natura giuridica dei suoi rapporti con tali soggetti, al fine di soddisfare le condizioni di partecipazione relative sia alle capacità tecniche e professionali sia alla capacità finanziaria ed economica di cui al paragrafo 1 della disposizione in parola (v., per analogia, nel settore dell'aggiudicazione di appalti pubblici, sentenze del 10 ottobre 2013, *Swm Costruzioni 2* e *Mannocchi Luigino*, C-94/12, EU:C:2013:646, punti 29 e 33, nonché del 7 settembre 2021, *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, punto 150). Inoltre, ai sensi della seconda frase di tale paragrafo, «[s]e un operatore economico vuole fare affidamento sulle capacità di altri soggetti, deve dimostrare all'amministrazione aggiudicatrice o all'ente aggiudicatore che disporrà delle risorse necessarie per l'intera durata della concessione, per esempio mediante presentazione dell'impegno a tal fine di detti soggetti».
- 100 Risulta quindi che l'articolo 38 di tale direttiva conferisce un ampio margine a un operatore economico per avvalersi di altri soggetti che gli consentiranno, in particolare, di dotarsi delle capacità di cui non dispone. A tale titolo, la disposizione in parola non può essere interpretata nel senso che impone a un operatore economico di fare unicamente ricorso al contributo di soggetti che possiedono ciascuno l'abilitazione all'esercizio della medesima attività professionale. Infatti, per ipotesi, un operatore economico che fa affidamento sulle capacità di altri soggetti cerca vuoi di potenziare capacità di cui già dispone ma, eventualmente, in quantità o qualità insufficienti, vuoi di dotarsi di capacità o di competenze di cui non dispone.
- 101 Sarebbe pertanto sproporzionato, in particolare in quest'ultima ipotesi, esigere che tutti i membri di un'associazione temporanea di imprese siano abilitati all'esercizio dell'attività professionale oggetto della concessione. Infatti, il principio di proporzionalità, che è segnatamente garantito dall'articolo 3, paragrafo 1, primo comma, della direttiva 2014/23 e che costituisce un principio generale del diritto dell'Unione, impone che le norme stabilite dagli Stati membri o dalle amministrazioni aggiudicatrici nell'ambito dell'attuazione delle disposizioni di detta direttiva non vadano oltre quanto è necessario per raggiungere gli obiettivi previsti da quest'ultima (v., per analogia, nell'ambito dell'aggiudicazione di appalti pubblici, sentenze del 16 dicembre 2008, *Michaniki*, C-213/07, EU:C:2008:731, punto 48, e del 7 settembre 2021, *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, punto 155).
- 102 In tale ottica, l'articolo 26, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva 2014/23 dispone in particolare che, «[o]ve necessario, le amministrazioni aggiudicatrici o gli enti aggiudicatori possono precisare nei documenti di gara le modalità con cui gli operatori economici ottemperano ai requisiti in materia di capacità economica e finanziaria o di capacità tecniche e professionali di cui all'articolo 38, purché ciò sia giustificato da motivazioni obiettive e proporzionate».
- 103 Orbene, nel caso di specie, la domanda di pronuncia pregiudiziale non contiene alcun elemento idoneo a suggerire che, conformemente all'articolo 26, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva 2014/23, sarebbe necessario e giustificato da motivazioni obiettive e proporzionate esigere che ciascuno dei membri di un'associazione temporanea di imprese sia iscritto, in uno Stato membro, nel registro commerciale o nell'albo professionale ai fini dell'esercizio dell'attività di noleggio e leasing di automobili e autoveicoli leggeri.
- 104 In tali circostanze, occorre rispondere alla settima questione dichiarando che l'articolo 38, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2014/23, in combinato disposto con l'articolo 26, paragrafo 2, di tale direttiva, deve

essere interpretato nel senso che un'amministrazione aggiudicatrice non può, senza violare il principio di proporzionalità garantito dall'articolo 3, paragrafo 1, primo comma, di detta direttiva, esigere che ciascuno dei membri di un'associazione temporanea di imprese sia iscritto, in uno Stato membro, nel registro commerciale o nell'albo professionale ai fini dell'esercizio dell'attività di noleggio e leasing di automobili e autoveicoli leggeri.

Sulle questioni decima e undicesima

105 Alla luce della risposta fornita alle questioni prima, seconda, ottava e nona, non occorre esaminare le questioni decima e undicesima.

Sulle spese

106 Nei confronti delle parti nel procedimento principale la presente causa costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Ottava Sezione) dichiara:

1) L'articolo 5, punto 1, lettera b), della direttiva 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, come modificata dal regolamento delegato (UE) 2019/1827 della Commissione, del 30 ottobre 2019,

deve essere interpretato nel senso che:

costituisce una «concessione di servizi» l'operazione mediante la quale un'amministrazione aggiudicatrice intende affidare la creazione e la gestione di un servizio di noleggio e condivisione di veicoli elettrici a un operatore economico il cui contributo finanziario sia prevalentemente destinato all'acquisto di tali veicoli, e nella quale gli introiti di detto operatore economico proverranno principalmente dalle tariffe pagate dagli utenti del servizio in parola, dal momento che caratteristiche del genere sono tali da dimostrare che il rischio legato alla gestione dei servizi oggetto della concessione è stato trasferito a detto operatore economico.

2) L'articolo 8 della direttiva 2014/23, come modificata dal regolamento delegato 2019/1827,

deve essere interpretato nel senso che:

per stabilire se sia raggiunta la soglia di applicabilità di tale direttiva, l'amministrazione aggiudicatrice deve stimare il «fatturato totale del concessionario generato per tutta la durata del contratto, al netto dell'[imposta sul valore aggiunto (IVA)]», tenendo conto delle tariffe che gli utenti pagheranno al concessionario, nonché dei contributi e dei costi che l'amministrazione aggiudicatrice sosterrà. Tuttavia, l'amministrazione aggiudicatrice può anche ritenere che la soglia prevista per l'applicazione della direttiva 2014/23, come modificata dal regolamento delegato 2019/1827, sia raggiunta quando gli investimenti e i costi che il concessionario deve sostenere, individualmente o unitamente all'amministrazione aggiudicatrice, per l'intero periodo di applicazione del contratto di concessione superano manifestamente tale soglia di applicabilità.

3) L'articolo 38, paragrafo 1, della direttiva 2014/23, come modificata dal regolamento delegato 2019/1827, in combinato disposto con l'allegato V, punto 7, lettera b), e con il considerando 4 di tale direttiva, nonché con l'articolo 4 e con l'allegato XXI, punto III.1.1, del regolamento di esecuzione (UE) 2015/1986 della Commissione, dell'11 novembre 2015, che stabilisce modelli di formulari per la pubblicazione di bandi e avvisi nel settore degli appalti pubblici e che abroga il regolamento di esecuzione (UE) n. 842/2011,

deve essere interpretato nel senso che:

un'amministrazione aggiudicatrice può esigere, a titolo di criteri di selezione e di valutazione qualitativa dei candidati, che gli operatori economici siano iscritti nel registro commerciale o nell'albo professionale, purché un operatore economico possa avvalersi della sua iscrizione in un analogo registro nello Stato membro in cui è stabilito.

- 4) L'articolo 38, paragrafo 1, della direttiva 2014/23, come modificata dal regolamento delegato 2019/1827, in combinato disposto con l'articolo 27 di tale direttiva e con l'articolo 1 del regolamento (CE) n. 2195/2002 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 novembre 2002, relativo al vocabolario comune per gli appalti pubblici (CPV),**

deve essere interpretato nel senso che:

esso osta a che un'amministrazione aggiudicatrice, la quale imponga agli operatori economici l'iscrizione nel registro commerciale o nell'albo professionale di uno Stato membro dell'Unione europea, faccia riferimento non già al vocabolario comune per gli appalti pubblici (CPV) costituito da codici CPV, bensì alla classificazione NACE Rev. 2, quale stabilita dal regolamento (CE) n. 1893/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 dicembre 2006, che definisce la classificazione statistica delle attività economiche NACE Revisione 2 e modifica il regolamento (CEE) n. 3037/90 del Consiglio nonché alcuni regolamenti (CE) relativi a settori statistici specifici.

- 5) L'articolo 38, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2014/23, come modificata dal regolamento delegato 2019/1827, in combinato disposto con l'articolo 26, paragrafo 2, di tale direttiva,**

deve essere interpretato nel senso che:

un'amministrazione aggiudicatrice non può, senza violare il principio di proporzionalità garantito dall'articolo 3, paragrafo 1, primo comma, di detta direttiva, esigere che ciascuno dei membri di un'associazione temporanea di imprese sia iscritto, in uno Stato membro, nel registro commerciale o nell'albo professionale ai fini dell'esercizio dell'attività di noleggio e leasing di automobili e autoveicoli leggeri.

Firme