

Direttiva 2004/17/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, che coordina le procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto e servizi postali

Gazzetta ufficiale n. L 134 del 30/04/2004 pag. 0001 - 0113

IL PARLAMENTO EUROPEO E IL CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA,

visto il trattato che istituisce la Comunità europea, in particolare gli articoli 47, paragrafo 2, 55 e 95,

vista la proposta della Commissione(1),

visto il parere del Comitato economico e sociale europeo(2),

visto il parere del Comitato delle regioni(3),

deliberando secondo la procedura di cui all'articolo 251 del trattato(4), visto il progetto comune approvato il 9 dicembre 2003 dal comitato di conciliazione,

considerando quanto segue:

(1) In occasione di nuove modificazioni alla direttiva 93/38/CEE del Consiglio, del 14 giugno 1993, che coordina le procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto nonché degli enti che operano nel settore delle telecomunicazioni(5), necessarie per rispondere alle esigenze di semplificazione e di modernizzazione formulate sia dagli enti aggiudicatori che dagli operatori economici nel contesto delle risposte al Libro verde adottato dalla Commissione il 27 novembre 1996, è opportuno, per motivi di chiarezza, procedere alla rifusione della direttiva. La presente direttiva si basa sulla giurisprudenza della Corte di giustizia, in particolare sulla giurisprudenza relativa ai criteri di aggiudicazione, che chiarisce le possibilità per gli enti aggiudicatori di soddisfare le esigenze del pubblico interessato, tra l'altro in materia ambientale e sociale, purché tali criteri siano collegati all'oggetto dell'appalto, non conferiscano agli enti aggiudicatori una libertà incondizionata di scelta, siano espressamente menzionati e rispettino i principi fondamentali di cui al considerando 9.

(2) Un importante motivo per introdurre norme che coordinino le procedure di aggiudicazione degli appalti in questi settori è il fatto che le autorità nazionali possono influenzare il comportamento degli enti in questione in vari modi, partecipando al loro capitale sociale o inserendo propri rappresentanti nei loro organi amministrativi, direttivi o di vigilanza.

(3) Un'altra delle ragioni principali per cui è necessario un coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti degli enti che operano in questi settori è il carattere chiuso dei mercati in cui operano, dovuto alla concessione da parte degli Stati membri di diritti speciali o esclusivi, per l'approvvigionamento, la messa a disposizione o la gestione di reti che forniscono il servizio in questione.

(4) La normativa comunitaria, e in particolare il regolamento (CEE) n. 3975/87 del Consiglio, del 14 dicembre 1987, relativo alle modalità di applicazione delle regole di concorrenza alle

imprese di trasporti aerei(6) e il regolamento (CEE) n. 3976/87 del Consiglio, del 14 dicembre 1987, relativo all'applicazione dell'articolo 85, paragrafo 3 del trattato a talune categorie di accordi e pratiche concordate nel settore dei trasporti aerei (7), mirano ad introdurre un maggior grado di concorrenza tra i vettori aerei che forniscono servizi di trasporto aereo al pubblico. Non è, pertanto, opportuno includere tali enti nell'ambito di applicazione della presente direttiva. Vista la concorrenza esistente nei trasporti marittimi comunitari, sarebbe ugualmente inappropriato sottoporre gli appalti di tale settore alle norme della presente direttiva.

(5) Nel campo di applicazione della direttiva 93/38/CEE rientrano attualmente taluni appalti di enti aggiudicatori che operano nel settore delle telecomunicazioni. Per aprire tale settore delle telecomunicazioni, è stato approvato un quadro legislativo, descritto nella quarta relazione sull'attuazione della regolamentazione nel campo delle telecomunicazioni del 25 novembre 1998. Una delle sue conseguenze è stata l'introduzione di una concorrenza effettiva, di fatto e di diritto. A titolo informativo, tenuto conto di questa situazione, la Commissione ha pubblicato un elenco dei servizi di telecomunicazione(8) che possono già essere esclusi dal campo d'applicazione di tale direttiva, in forza del suo [articolo 8](#). Ulteriori progressi vengono confermati dalla settima relazione sull'attuazione della normativa in materia di telecomunicazioni del 26 novembre 2001. Non è dunque più necessario regolare gli acquisti degli enti che operano in questo settore.

(6) Di conseguenza, viene meno l'esigenza di mantenere il comitato consultivo per gli appalti di telecomunicazioni, istituito dalla direttiva 90/531/CEE del Consiglio del 17 settembre 1990, relativa alle procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto e degli enti che operano nel settore delle telecomunicazioni(9).

(7) Tuttavia, è opportuno continuare a sorvegliare gli sviluppi nel settore delle telecomunicazioni e riesaminare la situazione nel momento in cui si constatasse il venir meno di una concorrenza effettiva in detto settore.

(8) La direttiva 93/38/CEE esclude dal suo campo di applicazione l'acquisizione di servizi di telefonia vocale, telex, radiotelefonia mobile, radioavviso e radiotelecomunicazioni via satellite. Tali esclusioni sono state introdotte per tener conto del fatto che, spesso, i servizi in questione potevano essere forniti, in una determinata zona geografica, da un solo prestatore di servizi a causa della mancanza di concorrenza effettiva e dell'esistenza di diritti speciali o esclusivi. L'introduzione di una concorrenza effettiva nel settore delle telecomunicazioni rende infondate tali esclusioni. È dunque necessario far rientrare l'aggiudicazione di tali servizi di telecomunicazioni nel campo di applicazione della presente direttiva.

(9) Al fine di assicurare l'apertura alla concorrenza degli appalti pubblici di enti che operano nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali è opportuno stabilire disposizioni di coordinamento comunitario per gli appalti con valore superiore ad una certa soglia. Tale coordinamento è fondato sui requisiti desumibili dagli articoli 14, 28 e 49 del trattato CE e dall'articolo 97 del trattato Euratom, vale a dire il principio di parità di

trattamento, di cui il principio di non discriminazione non è che una particolare espressione, il principio di mutuo riconoscimento, il principio di proporzionalità, nonché il principio di trasparenza. In considerazione della natura dei settori interessati da tale coordinamento, quest'ultimo, pur continuando a salvaguardare l'applicazione di detti principi, dovrebbe istituire un quadro per pratiche commerciali leali e permettere la massima flessibilità.

Per gli appalti pubblici il cui valore è inferiore alla soglia che fa scattare l'applicazione di disposizioni di coordinamento comunitario, è opportuno fare riferimento alla giurisprudenza della Corte di giustizia secondo cui si applicano le norme e i principi dei trattati citati.

(10) La necessità di garantire l'effettiva liberalizzazione del mercato e un giusto equilibrio nell'applicazione delle norme sull'aggiudicazione degli appalti nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali esige che gli enti interessati siano definiti in modo diverso dal riferimento alla loro qualificazione giuridica. Non dovrebbe dunque essere violata la parità di trattamento tra enti aggiudicatori del settore pubblico ed enti che operano nel settore privato. Si dovrebbe inoltre far sì che, a norma dell'articolo 295 del trattato, sia lasciato impregiudicato il regime di proprietà esistente negli Stati membri.

(11) Gli Stati membri dovrebbero assicurare che la partecipazione, in veste di offerente, di un ente disciplinato dal diritto pubblico a una procedura di aggiudicazione di un appalto non provochi distorsioni della concorrenza nei confronti di offerenti privati.

(12) Conformemente all'articolo 6 del trattato, le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente sono integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni comunitarie di cui all'articolo 3 del trattato, in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile. La presente direttiva chiarisce dunque in che modo gli enti aggiudicatori possono contribuire alla tutela dell'ambiente e alla promozione dello sviluppo sostenibile, garantendo loro la possibilità di ottenere per i loro contratti il migliore rapporto qualità/prezzo.

(13) Nessuna disposizione della presente direttiva vieta di imporre o di applicare misure necessarie alla tutela dell'ordine, della moralità e della sicurezza pubblici, della salute, della vita umana e animale o alla preservazione dei vegetali, in particolare nell'ottica dello sviluppo sostenibile, a condizione che dette misure siano conformi al trattato.

(14) La decisione 94/800/CE del Consiglio, del 22 dicembre 1994, relativa alla conclusione a nome della Comunità europea, per le materie di sua competenza, degli accordi dei negoziati multilaterali dell'Uruguay Round (1986-1994)([10](#)), ha approvato in particolare l'accordo sugli appalti pubblici, di seguito denominato "l'Accordo", al fine di istituire un quadro multilaterale equilibrato di diritti e doveri in materia di appalti pubblici per liberalizzare ed espandere il commercio mondiale. Alla luce dei diritti e degli impegni internazionali che la Comunità si assume accettando l'Accordo, il regime applicabile agli offerenti e ai prodotti dei paesi terzi firmatari è quello definito dall'Accordo. Quest'ultimo non ha effetti diretti. È perciò opportuno che gli enti aggiudicatori contemplati dall'Accordo, che si conformano alla presente direttiva ed applicano le stesse disposizioni agli operatori economici dei paesi terzi firmatari dell'Accordo, rispettino così l'Accordo. È inoltre opportuno che la presente direttiva garantisca agli operatori

economici della Comunità condizioni di partecipazione agli appalti pubblici altrettanto favorevoli di quelle di cui godono gli operatori economici dei paesi terzi firmatari dell'Accordo.

(15) Prima dell'avvio di una procedura di aggiudicazione di un appalto, gli enti aggiudicatori possono, avvalendosi di un dialogo tecnico, sollecitare o accettare consulenze che possono essere utilizzate nella preparazione del capitolato d'onori, a condizione che tali consulenze non abbiano l'effetto di impedire la concorrenza.

(16) Vista la diversità che presentano gli appalti di lavori, è opportuno che gli enti aggiudicatori possano prevedere sia l'aggiudicazione separata che l'aggiudicazione congiunta di appalti per la progettazione e l'esecuzione dei lavori. La presente direttiva non è intesa a prescrivere un'aggiudicazione separata o congiunta degli appalti. La decisione relativa a un'aggiudicazione separata o congiunta dell'appalto dovrebbe fondarsi su criteri qualitativi ed economici, che possono essere definiti dalle legislazioni nazionali.

Un appalto dovrebbe essere considerato appalto di lavori soltanto se il suo oggetto riguarda specificamente nell'esecuzione delle attività di cui all'[allegato XII](#), anche se l'appalto include la prestazione di altri servizi necessari per l'esecuzione di dette attività. Gli appalti di servizi, segnatamente nel settore dei servizi di gestione immobiliare, possono in talune circostanze comprendere dei lavori. Tuttavia, se tali lavori sono accessori rispetto all'oggetto principale dell'appalto e costituiscono quindi solo una conseguenza eventuale o un complemento del medesimo, il fatto che detti lavori facciano parte dell'appalto non può giustificare la qualificazione dell'appalto come appalto di lavori.

Ai fini del calcolo del valore stimato di un appalto di lavori, è opportuno basarsi sul valore dei lavori stessi, nonché, se del caso, sul valore stimato delle forniture e dei servizi che gli enti aggiudicatori mettono a disposizione dei contraenti, purché detti servizi o forniture siano necessari all'esecuzione dei lavori in questione. Si dovrebbe intendere che, ai fini del presente paragrafo, i servizi interessati sono quelli prestati dagli enti aggiudicatori tramite il loro personale. D'altro canto il calcolo del valore degli appalti di servizi, a prescindere che siano stati messi a disposizione o meno del contraente per l'esecuzione ulteriore dei lavori, segue le norme applicabili agli appalti di servizi.

(17) Per applicare le norme procedurali previste dalla presente direttiva e a fini di controllo, il modo migliore di definire il settore dei servizi è quello di suddividerli in categorie corrispondenti a voci particolari di una classificazione comune, e di raggrupparli in due allegati, [XVII A e XVII B](#), a seconda del regime cui sono soggetti. Quanto ai servizi di cui all'[allegato XVII B](#), le disposizioni pertinenti della presente direttiva dovrebbero far salva l'applicazione delle specifiche norme comunitarie ai servizi in questione.

(18) Per quanto concerne agli appalti di servizi, l'applicazione integrale della presente direttiva dovrebbe essere limitata, per un periodo transitorio, ad appalti per i quali le disposizioni della direttiva stessa consentiranno il pieno sfruttamento del potenziale di crescita degli scambi con l'estero. Gli appalti degli altri servizi dovrebbero essere sottoposti a osservazione durante tale periodo transitorio prima che una decisione venga presa su una piena applicazione della

presente direttiva. A questo proposito è opportuno definire le modalità di osservazione. Tali modalità dovrebbero nel contempo consentire l'applicazione integrale della presente direttiva. Tale meccanismo dovrebbe contemporaneamente permettere agli interessati di avere accesso alle informazioni in materia.

(19) È necessario evitare ostacoli alla libera circolazione dei servizi. I prestatori di servizi possono, pertanto, essere persone sia fisiche che giuridiche. La presente direttiva non dovrebbe tuttavia pregiudicare l'applicazione, a livello nazionale, delle norme sulle condizioni di esercizio di un'attività o di una professione, purché siano compatibili con il diritto comunitario.

(20) Alcune nuove tecniche di acquisto elettronico sono in costante sviluppo. Tali tecniche consentono un aumento della concorrenza e dell'efficacia della commessa pubblica, in particolare grazie al risparmio di tempo e di danaro derivante dal loro utilizzo. Gli enti aggiudicatori possono far uso delle tecniche di acquisto elettronico, purché il loro utilizzo avvenga nel rispetto delle norme stabilite dalla presente direttiva e dei principi di parità di trattamento, di non discriminazione e di trasparenza. A tal fine, la presentazione di un'offerta da parte di un offerente, in particolare nell'ambito di un accordo quadro o nei casi in cui è stato utilizzato un sistema dinamico di acquisizione, può assumere la forma del catalogo elettronico di detto offerente, a condizione che quest'ultimo utilizzi i mezzi di comunicazione scelti dall'ente aggiudicatore conformemente all'[articolo 48](#).

(21) Tenuto conto della rapida espansione dei sistemi di acquisto elettronici, occorre prevedere fin d'ora norme adeguate per consentire agli enti aggiudicatori di trarre pienamente profitto dalle possibilità offerte da detti sistemi. In questa prospettiva occorre definire un sistema dinamico di acquisizione interamente elettronico per acquisti di uso corrente e fissare norme specifiche riguardanti l'istituzione e il funzionamento di un siffatto sistema onde garantire l'equo trattamento degli operatori economici che desiderassero farne parte. A qualsiasi operatore economico che presenta un'offerta indicativa conforme al capitolato d'onori e che soddisfa i criteri di selezione dovrebbe essere consentito di partecipare a detto sistema. Questa tecnica di acquisizione consente agli enti aggiudicatori di disporre, grazie alla creazione di un elenco di offerenti già ammessi e alla possibilità offerta a nuovi offerenti di aderirvi, di un ventaglio particolarmente ampio di offerte grazie ai mezzi elettronici disponibili, e, quindi di assicurare un'utilizzazione ottimale dei mezzi finanziari mediante un'ampia concorrenza.

(22) Poiché l'uso della tecnica delle aste elettroniche è destinato a diffondersi, occorre introdurre una definizione comunitaria di dette aste e regolamentarle mediante norme specifiche per garantire che si svolgano nel pieno rispetto dei principi di parità di trattamento, di non discriminazione e di trasparenza. A tal fine occorre prevedere che le aste elettroniche riguardino soltanto appalti di lavori, forniture e servizi le cui specifiche possono essere definite in modo preciso. Ciò può avvenire in particolare nel caso di appalti di forniture, lavori e servizi ricorrenti. Allo stesso fine è necessario altresì prevedere che la classificazione degli offerenti possa essere stabilita in ogni momento dell'asta elettronica. Il ricorso alle aste elettroniche consente agli enti aggiudicatori di chiedere agli offerenti di presentare nuovi prezzi modificati al

ribasso e, quando l'appalto è attribuito all'offerta economicamente più vantaggiosa, anche di migliorare elementi delle offerte diversi dal prezzo. Per garantire il rispetto del principio di trasparenza possono essere oggetto di asta elettronica solo gli elementi che possono essere soggetti ad una valutazione automatica a mezzo elettronico, senza intervento e/o valutazione da parte dell'ente aggiudicatore, ossia solo gli elementi quantificabili in modo tale da poter essere espressi in cifre o percentuali. Al contrario, gli aspetti delle offerte che implicano una valutazione di elementi non quantificabili non dovrebbero essere oggetto di aste elettroniche. Di conseguenza taluni appalti di lavori e di servizi che hanno per oggetto prestazioni intellettuali, quali la progettazione di lavori, non dovrebbero essere oggetto di aste elettroniche.

(23) In alcuni Stati membri sono state sviluppate tecniche di centralizzazione delle committenze. Diverse amministrazioni aggiudicatrici sono incaricate di procedere ad acquisti o di aggiudicare appalti/concludere accordi quadro per altri enti aggiudicatori. Tali tecniche consentono, dato il volume degli acquisti, un aumento della concorrenza e dell'efficacia della commessa pubblica. Occorre pertanto prevedere una definizione comunitaria di centrale di committenza destinata agli enti aggiudicatori. Occorre altresì fissare le condizioni in base alle quali, nel rispetto dei principi di non discriminazione e di parità di trattamento, gli enti aggiudicatori che acquistano lavori, forniture e/o servizi facendo ricorso ad una centrale di committenza possono essere considerati in linea con la presente direttiva.

(24) Al fine di tener conto delle diversità esistenti negli Stati membri, occorre lasciare a questi ultimi la facoltà di prevedere la possibilità per gli enti aggiudicatori di ricorrere a centrali di committenza, a sistemi dinamici di acquisizione o ad aste elettroniche, quali sono definiti e disciplinati dalla presente direttiva.

(25) È necessario dare una definizione appropriata della nozione di diritti speciali o esclusivi. Da questa definizione deriva che il fatto che un ente si possa avvalere, per costruire reti o installare strutture portuali o aeroportuali, di una procedura per l'esproprio per pubblica utilità o per l'uso della proprietà privata, o possa usare, per installare impianti della rete, il suolo, il sottosuolo e lo spazio sovrastante la pubblica via, non costituisce in sé un diritto esclusivo o speciale ai sensi della presente direttiva. Neppure il fatto che un ente alimenti di acqua potabile, elettricità, gas o calore una rete a sua volta gestita da un ente che gode di diritti speciali o esclusivi concessi da un'autorità competente dello Stato membro interessato costituisce, in sé, un diritto esclusivo o speciale ai sensi della presente direttiva. Parimenti, non possono essere considerati diritti esclusivi o speciali quelli concessi da uno Stato membro in qualsiasi forma, anche mediante atti di concessione, ad un numero limitato di imprese in base a criteri obiettivi, proporzionali e non discriminatori, che offrano agli interessati che soddisfino tali criteri la possibilità di beneficiarne.

(26) È opportuno che gli enti aggiudicatori applichino procedure comuni di aggiudicazione degli appalti per le loro attività relative all'acqua e che tali procedure vengano applicate anche quando un'autorità aggiudicatrice ai sensi della presente direttiva aggiudica appalti per proprie

attività riguardanti progetti idraulici, di irrigazione, di drenaggio nonché di evacuazione e trattamento delle acque reflue. Tuttavia, le regole sugli appalti come quelle proposte per gli appalti di forniture sono inadeguate per gli acquisti d'acqua, data la necessità di approvvigionarsi presso fonti vicine al luogo di utilizzazione.

(27) Taluni enti che forniscono servizi di trasporto pubblico mediante autobus erano già esclusi dal campo d'applicazione della direttiva 93/38/CEE. Tali enti dovrebbero essere esclusi anche dal campo d'applicazione della presente direttiva. Per evitare il moltiplicarsi di regimi particolari applicabili solo a taluni settori, è opportuno che la procedura generale, che consente di tenere conto degli effetti dell'apertura alla concorrenza, si applichi anche a tutti gli enti che forniscono servizi di trasporto mediante autobus diversi da quelli esclusi dal campo di applicazione della direttiva 93/38/CEE in virtù dell'articolo 2, paragrafo 4, della stessa.

(28) Tenuto conto dell'ulteriore apertura alla concorrenza dei servizi postali della Comunità e del fatto che detti servizi sono forniti tramite una rete da amministrazioni aggiudicatrici, da imprese pubbliche e da altre imprese, occorre prevedere che gli appalti aggiudicati dagli enti aggiudicatori che forniscono servizi postali siano sottoposti alle norme della presente direttiva, comprese quelle dell'[articolo 30](#) che, pur salvaguardando l'applicazione dei principi enunciati nel considerando 9, istituiscano un quadro favorevole a pratiche commerciali leali e consentano maggiore flessibilità rispetto a quella offerta dalle disposizioni 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([11](#)). Per la definizione delle attività di cui trattasi, occorre tenere conto delle disposizioni della direttiva 97/67/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 dicembre 1997, concernente regole comuni per lo sviluppo del mercato interno dei servizi postali comunitari e il miglioramento della qualità del servizio([12](#)).

A prescindere dal loro statuto giuridico gli enti che forniscono servizi postali non sono attualmente soggetti alle norme stabilite nella direttiva 93/38/CEE. Pertanto l'adeguamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti alle norme della presente direttiva potrebbe richiedere più tempo per questi enti rispetto agli enti già soggetti a dette norme, che dovranno semplicemente adeguare le loro procedure alle modifiche apportate dalla presente direttiva. Occorre pertanto permettere l'applicazione differita della presente direttiva in funzione dei tempi necessari a detto adeguamento. Considerata la diversità delle situazioni degli enti interessati, occorre consentire agli Stati membri di prevedere un periodo transitorio per l'applicazione della presente direttiva agli enti aggiudicatori che operano nel settore dei servizi postali.

(29) È possibile procedere all'aggiudicazione di appalti per venir incontro a necessità inerenti a varie attività, che possono essere soggette a regimi giuridici diversi. Si dovrebbe precisare che il regime giuridico applicabile a un unico appalto destinato a contemplare varie attività dovrebbe essere soggetto alle norme applicabili all'attività cui è principalmente destinato. Per determinare l'attività cui l'appalto è principalmente destinato, ci si può basare sull'analisi delle

necessità cui l'appalto specifico deve rispondere, effettuata dall'ente aggiudicatore ai fini della valutazione dell'importo degli appalti e della fissazione del capitolato d'onori. In taluni casi, come ad esempio per l'acquisto di un impianto unitario destinato alla prosecuzione delle attività per le quali non si dispone di informazioni che consentano di valutare i rispettivi tassi di utilizzazione, potrebbe rivelarsi oggettivamente impossibile determinare l'attività cui l'appalto è principalmente destinato. Occorrerebbe prevedere quali norme si debbano applicare in siffatti casi.

(30) Fatti salvi gli impegni internazionali della Comunità, è necessario semplificare l'attuazione della presente direttiva, in particolare semplificando le soglie e applicando a tutti gli enti aggiudicatori, indipendentemente dal settore in cui operano, le norme in materia di informazioni da dare ai partecipanti sulle decisioni adottate in relazione alle procedure di aggiudicazione degli appalti e ai loro risultati. Inoltre, nell'ambito dell'unione monetaria tali soglie dovrebbero essere espresse in euro, in modo da semplificare l'applicazione di queste disposizioni pur garantendo il rispetto delle soglie previste dall'Accordo, espresse in diritti speciali di prelievo. In tale prospettiva si dovrebbe prevedere la revisione periodica delle soglie espresse in euro al fine di adeguarle, ove necessario, alle eventuali variazioni del valore dell'euro rispetto al diritto speciale di prelievo. È inoltre opportuno che le soglie per i concorsi di progettazione siano identiche a quelle per gli appalti di servizi.

(31) Occorrerebbe tener conto dei casi in cui la presente direttiva potrebbe non essere necessariamente applicata per motivi attinenti alla sicurezza dello Stato o di riservatezza o a causa dell'applicabilità di norme specifiche in materia di aggiudicazione degli appalti quali quelle derivanti da accordi internazionali, quelle riguardanti lo stazionamento di truppe o le norme proprie agli organismi internazionali.

(32) È opportuno escludere taluni appalti di servizi, forniture e lavori attribuiti a un'impresa collegata la cui attività principale consista nel prestare tali servizi, forniture o lavori al gruppo cui appartiene, invece di offrirli sul mercato. È anche opportuno escludere taluni appalti di servizi, forniture e lavori attribuiti da un ente aggiudicatore a una joint-venture, costituita da più enti aggiudicatori per svolgere attività considerate dalla presente direttiva e di cui essa faccia parte. Tuttavia, è appropriato evitare che tale esclusione provochi distorsioni di concorrenza a beneficio di imprese o joint-ventures che sono collegate agli enti aggiudicatori; occorre prevedere un insieme appropriato di norme, segnatamente per quanto riguarda i limiti massimi entro cui le imprese possono ricavare parte della loro cifra d'affari dal mercato e oltre i quali perderebbero la possibilità di vedersi attribuiti appalti senza indizioni di gara, la composizione di tali joint-ventures e la stabilità delle relazioni tra queste ultime e gli enti aggiudicatori di cui sono composte.

(33) Nell'ambito dei servizi, gli appalti relativi all'acquisto o alla locazione di beni immobili o a diritti su tali beni presentano caratteristiche particolari che rendono inappropriata l'applicazione delle norme sugli appalti.

(34) I servizi d'arbitrato e di conciliazione sono di solito prestati da organi o persone

selezionate o designate secondo modalità che possono essere disciplinate da norme di aggiudicazione degli appalti.

(35) In conformità dell'Accordo, i servizi finanziari soggetti alla presente direttiva non comprendono gli appalti relativi all'emissione, all'acquisto, alla vendita o al trasferimento di titoli o di altri strumenti finanziari; in particolare non sono contemplate le operazioni di approvvigionamento in denaro o capitale degli enti aggiudicatori.

(36) La presente direttiva dovrebbe coprire la fornitura dei servizi soltanto se basata sugli appalti.

(37) A norma dell'articolo 163 del trattato, la promozione della ricerca e dello sviluppo tecnologico costituisce uno dei mezzi per potenziare le basi scientifiche e tecnologiche dell'industria comunitaria, e l'apertura degli appalti di servizi contribuisce al conseguimento di questo obiettivo. Il cofinanziamento di programmi di ricerca e sviluppo non dovrebbe essere oggetto della presente direttiva: risultano pertanto esclusi i contratti per servizi di ricerca e sviluppo, diversi da quelli i cui risultati appartengono esclusivamente all'ente aggiudicatore perché li usi nell'esercizio della propria attività, a condizione che la prestazione dei servizi sia interamente retribuita da tale ente.

(38) Per evitare il moltiplicarsi di regimi particolari relativi solo a taluni settori, è opportuno che il vigente regime speciale di cui all'articolo 3 della direttiva 93/38/CEE e all'articolo 12 della direttiva 94/22/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 maggio 1994, relativa alle condizioni di rilascio e di esercizio delle autorizzazioni alla prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi(13), che disciplina gli enti che sfruttano una zona geografica per la prospezione o l'estrazione di petrolio, gas, carbone o altri combustibili solidi, sia sostituito dalla procedura generale che permette l'esenzione dei settori direttamente esposti alla concorrenza. Ciò tuttavia senza pregiudizio della decisione 93/676/CEE della Commissione, del 10 dicembre 1993, che constata che lo sfruttamento di aree geografiche ai fini della prospezione o dell'estrazione di petrolio o di gas naturale non costituisce nei Paesi Bassi un'attività di cui all'articolo 2, paragrafo 2, lettera b), punto i), della direttiva 90/531/CEE del Consiglio, e che gli enti che esercitano tale attività non sono considerati nei Paesi Bassi fruitori di diritti speciali o esclusivi ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 3, lettera b), di detta direttiva(14) della decisione 97/367/CE della Commissione, del 30 maggio 1997, che constata che lo sfruttamento di aree geografiche ai fini della prospezione o estrazione di petrolio o di gas naturale non costituisce nel Regno Unito un'attività di cui all'articolo 2, paragrafo 2, lettera b), punto i), della direttiva 93/38/CEE del Consiglio e che gli enti che esercitano tale attività non sono da considerarsi nel Regno Unito quali enti che fruiscono di diritti speciali o esclusivi ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 3, lettera b), della menzionata direttiva(15), della decisione 2002/205/CE della Commissione, del 4 marzo 2002, in seguito alla domanda dell'Austria di fare ricorso al regime speciale previsto dall'articolo 3 della direttiva 93/38/CEE(16) e della decisione 2004/73/CE della Commissione relativa alla domanda della Germania di fare ricorso al regime speciale previsto dall'articolo 3 della direttiva 93/38/CEE(17).

(39) L'occupazione e le condizioni di lavoro sono elementi chiave per garantire pari opportunità a tutti i cittadini e contribuiscono all'inserimento nella società. In questo ambito i laboratori protetti ed i programmi di lavoro protetti contribuiscono efficacemente a promuovere l'inserimento od il reinserimento dei disabili nel mercato del lavoro. Tuttavia, detti laboratori potrebbero non essere in grado di ottenere degli appalti in condizioni di concorrenza normali. Appare pertanto opportuno prevedere che gli Stati membri possano riservare la partecipazione alle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici a tali laboratori o riservare l'esecuzione degli appalti nel contesto di programmi di lavoro protetti.

(40) La presente direttiva non dovrebbe essere applicata agli appalti destinati a permettere la prestazione di una delle attività di cui agli articoli da [3](#) a [7](#) della presente direttiva, né ai concorsi di progettazione organizzati per esercitare tali attività se, nello Stato membro in cui tale attività è esercitata, essa è direttamente esposta alla concorrenza su mercati liberamente accessibili. È dunque opportuno introdurre una procedura, applicabile a tutti i settori di cui alla presente direttiva, che permetta di prendere in considerazione gli effetti di una apertura alla concorrenza attuale o futura. Tale procedura dovrebbe offrire certezza del diritto agli enti interessati e un adeguato procedimento di formazione delle decisioni, assicurando in tempi brevi un'applicazione uniforme del diritto comunitario in materia.

(41) L'esposizione diretta alla concorrenza dovrebbe essere valutata in base a criteri oggettivi, tenendo conto delle caratteristiche specifiche del settore interessato. L'attuazione e l'applicazione della pertinente legislazione comunitaria, che apre l'accesso a un determinato settore o parte di esso, saranno ritenute motivi sufficienti per presumere che vi sia libero accesso al mercato in questione. Tale legislazione pertinente dovrebbe essere specificata in un allegato che la Commissione potrà aggiornare. Nel farlo, la Commissione terrà conto in particolare della possibile adozione di misure che comportino una reale apertura alla concorrenza di settori diversi da quelli per i quali una legislazione è già menzionata nell'[allegato XI](#), ad esempio quella per il settore dei trasporti ferroviari. Se dall'attuazione della pertinente legislazione comunitaria non consegue il libero accesso a un determinato mercato, occorre dimostrare che tale accesso è libero di fatto e di diritto. A tal fine l'applicazione da parte di uno Stato membro di una direttiva, quale la direttiva 94/22/CE che liberalizza un determinato settore, a un altro settore come quello del carbone, è una circostanza di cui tenere conto ai fini dell'[articolo 30](#).

(42) Le specifiche tecniche fissate dagli acquirenti dovrebbero permettere l'apertura degli appalti pubblici alla concorrenza. A questo scopo dovrebbe essere possibile la presentazione di offerte che riflettano la pluralità delle soluzioni tecniche. Pertanto le specifiche tecniche dovrebbero poter essere fissate in termini di prestazioni e di requisiti funzionali e, in caso di riferimento alla norma europea o, in mancanza di quest'ultima, alla norma nazionale, offerte basate su altre soluzioni equivalenti che soddisfano i requisiti degli enti aggiudicatori e che sono equivalenti in termini di sicurezza dovrebbero essere prese in considerazione dagli enti aggiudicatori. Per dimostrare l'equivalenza, gli offerenti dovrebbero poter utilizzare qualsiasi

mezzo di prova. Gli enti aggiudicatori, laddove decidano che in un determinato caso l'equivalenza non sussiste, dovrebbero poter motivare tale decisione. Gli enti aggiudicatori che desiderano definire requisiti ambientali nelle specifiche tecniche di un determinato contratto possono prescrivere le caratteristiche ambientali, quali un metodo di produzione determinato, e/o gli effetti ambientali specifici di gruppi di prodotti o di servizi. Possono utilizzare, ma non vi sono obbligati, le specifiche adeguate definite dall'ecoetichettatura, come l'ecoetichettatura europea, l'ecoetichettatura (multi)nazionale o qualsiasi altra ecoetichettatura, purché i requisiti per l'etichettatura siano elaborati e adottati in base a informazioni scientifiche mediante un processo cui possano partecipare le parti interessate, quali gli organi governativi, i consumatori, i produttori, i distributori e le organizzazioni ambientali, e purché l'etichettatura sia accessibile e disponibile per tutte le parti interessate. Ogni qualvolta ciò sia possibile, gli enti aggiudicatori dovrebbero definire specifiche tecniche in modo da tener conto dei criteri di accessibilità per i portatori di handicap o di una progettazione adeguata per tutti gli utenti. Le specifiche tecniche dovrebbero essere chiaramente indicate, affinché tutti gli offerenti siano al corrente degli aspetti coperti dai requisiti fissati dall'amministrazione aggiudicatrice.

(43) Per favorire l'accesso delle piccole e medie imprese agli appalti pubblici, è necessario prevedere disposizioni in materia di subappalto.

(44) Le condizioni di esecuzione di un appalto sono compatibili con la presente direttiva a condizione che non siano, direttamente o indirettamente, discriminatorie e siano indicate nell'avviso con cui si indice la gara o nel capitolato d'onere. Esse possono, in particolare, essere elaborate per favorire la formazione professionale nel cantiere, l'occupazione di persone con particolari difficoltà di inserimento, la lotta contro la disoccupazione o la tutela dell'ambiente. A titolo di esempio si possono citare, tra gli altri, gli obblighi - applicabili all'esecuzione dell'appalto - di assumere disoccupati di lunga durata o di introdurre azioni di formazione per i disoccupati o i giovani, di rispettare in sostanza le disposizioni delle convenzioni fondamentali dell'Organizzazione internazionale del lavoro (OIL) nell'ipotesi in cui non siano state attuate nella legislazione nazionale, e di assumere un numero di persone disabili superiore a quello stabilito dalla legislazione nazionale.

(45) Durante l'esecuzione di un appalto si applicano le leggi, le regolamentazioni e i contratti collettivi, sia nazionali che comunitari, in vigore in materia di condizioni di lavoro e sicurezza sul lavoro, purché tali norme, nonché la loro applicazione, siano conformi al diritto comunitario. Nelle situazioni transfrontaliere, in cui lavoratori di uno Stato membro forniscono servizi in un altro Stato membro per la realizzazione di un appalto, la direttiva 96/71/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 1996, relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi(18), stabilisce le condizioni minime che devono essere rispettate nel paese ospitante nei confronti dei lavoratori distaccati. Qualora il diritto nazionale preveda disposizioni in tal senso, il mancato rispetto di questi obblighi può essere considerato una colpa grave o un reato che incide sulla moralità professionale dell'operatore economico, e che può comportare l'esclusione di quest'ultimo dalla procedura di aggiudicazione di un appalto.

(46) Tenendo conto dei nuovi sviluppi nelle tecnologie dell'informazione e delle comunicazioni e delle semplificazioni che esse possono apportare nella pubblicità degli appalti e in termini di efficacia e di trasparenza delle procedure di aggiudicazione, è opportuno parificare i mezzi elettronici a quelli classici di comunicazione e di scambio di informazioni. Per quanto possibile, i mezzi e le tecnologie adottate dovrebbero essere compatibili con quelle usate dagli altri Stati membri.

(47) L'uso di mezzi elettronici determina economie di tempo. È pertanto opportuno prevedere una riduzione dei termini minimi in caso di ricorso a mezzi elettronici a condizione tuttavia che essi siano compatibili con le modalità di trasmissione specifiche previste a livello comunitario. È tuttavia necessario far sì che l'effetto cumulativo delle riduzioni dei termini non porti a termini eccessivamente brevi.

(48) Nel quadro della presente direttiva, alle trasmissioni di informazioni per via elettronica si dovrebbero applicare la direttiva 1999/93/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 1999, relativa ad un quadro comunitario per le firme elettroniche(19) e la direttiva 2000/31/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'8 giugno 2000, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno (Direttiva sul commercio elettronico)(20). Le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici e le norme applicabili ai concorsi di servizi richiedono un livello di sicurezza e riservatezza maggiore di quello previsto dalle suddette direttive. Di conseguenza, i dispositivi per la ricezione elettronica delle offerte, delle domande di partecipazione, delle domande di qualificazione nonché dei piani e progetti dovrebbero soddisfare requisiti specifici aggiuntivi. A questo scopo, l'uso delle firme elettroniche ed, in particolare, della firma elettronica avanzata, dovrebbe essere incoraggiato in tutta la misura del possibile. Inoltre l'esistenza di sistemi di accreditamento facoltativi potrebbe costituire un quadro favorevole al miglioramento del livello dei servizi di certificazione fornito per questi dispositivi.

(49) È opportuno che i partecipanti ad una procedura di aggiudicazione siano informati delle decisioni relative alla conclusione di un accordo quadro o all'aggiudicazione di un appalto o all'abbandono della procedura entro limiti di tempo che siano sufficientemente brevi, in modo da non rendere la presentazione delle domande di riesame impossibile; tale informazione dovrebbe essere data il più rapidamente possibile ed in generale entro 15 giorni dalla decisione.

(50) È opportuno chiarire che gli enti aggiudicatori che fissano criteri di selezione nell'ambito di una procedura aperta dovrebbero attenersi a norme e criteri oggettivi, così come oggettivi dovrebbero essere i criteri di selezione nelle procedure ristrette e negoziate. Queste norme e criteri oggettivi, così come i criteri di selezione, non dovrebbero necessariamente comportare ponderazioni.

(51) Occorre tener conto della giurisprudenza della Corte di giustizia nei casi in cui un operatore economico si avvalga delle capacità economiche, finanziarie o tecniche di altri enti, a

prescindere dalla natura giuridica del legame tra quest'ultimo e detti enti, al fine di soddisfare i criteri di selezione o, nell'ambito di sistemi di qualificazione, a sostegno della sua domanda di qualificazione. In quest'ultimo caso spetta all'operatore economico provare che disporrà effettivamente di detti mezzi durante tutta la durata di validità della qualificazione. Ai fini di detta qualificazione, un ente aggiudicatore può quindi determinare il livello di requisiti da raggiungere e in particolare può richiedere, ad esempio quando detto operatore si avvale della capacità finanziaria di un altro ente, l'impegno, se necessario solidale, di quest'ultimo ente. I sistemi di qualificazione dovrebbero essere gestiti conformemente a norme e criteri oggettivi che, a scelta degli enti aggiudicatori, possono riguardare le capacità degli operatori economici e/o le caratteristiche dei lavori, forniture o servizi contemplati dal sistema. Ai fini della qualificazione, gli enti aggiudicatori possono eseguire loro propri test al fine di valutare le caratteristiche dei lavori, forniture o servizi in questione, segnatamente in termini di compatibilità e sicurezza.

(52) Le norme comunitarie in materia di reciproco riconoscimento di diplomi, certificati e altri documenti atti a comprovare una qualifica formale sono applicabili quando si esiga la prova del possesso di una particolare qualifica per partecipare a una procedura d'appalto o a un concorso di progettazione.

(53) Nei casi appropriati, in cui l'applicazione di misure o sistemi di gestione ambientale durante l'esecuzione dell'appalto è giustificata dalla natura dei lavori e/o dei servizi, può essere richiesta l'applicazione di tali misure o sistemi. I sistemi di gestione ambientale, indipendentemente dalla loro registrazione conformemente agli strumenti comunitari quale il regolamento (CE) n. 761/2001 (EMAS)([21](#)), possono dimostrare la capacità tecnica dell'operatore economico di realizzare l'appalto. Inoltre, come mezzo di prova alternativo ai sistemi di gestione ambientale registrati dovrebbe essere accettata la descrizione delle misure applicate dall'operatore economico per assicurare lo stesso livello di tutela ambientale.

(54) Occorre evitare l'aggiudicazione di appalti pubblici a operatori economici che hanno partecipato a un'organizzazione criminale o che si sono resi colpevoli di corruzione o di frode a danno degli interessi finanziari delle Comunità europee o di riciclaggio dei proventi di attività illecite. Tenuto conto del fatto che gli enti aggiudicatori che non sono amministrazioni aggiudicatrici potrebbero non avere accesso a elementi di prova incontestabili al riguardo, occorre lasciare a questi ultimi la scelta di decidere se applicare o meno i criteri di esclusione di cui all'[articolo 45](#), paragrafo 1, della direttiva 2004/18/CE. L'obbligo di applicare l'[articolo 45](#), paragrafo 1, dovrebbe quindi essere limitato ai soli enti aggiudicatori che sono amministrazioni aggiudicatrici. Se del caso, le amministrazioni aggiudicatrici dovrebbero chiedere a coloro che richiedono la qualifica, e ai candidati o offerenti di fornire i documenti appropriati e, quando abbiano dubbi sulla situazione personale di detti operatori economici, possono chiedere la cooperazione delle autorità competenti dello Stato membro interessato. L'esclusione di detti operatori economici dovrebbe intervenire non appena l'amministrazione aggiudicatrice è a conoscenza di una sentenza relativa a tali reati, emessa conformemente al diritto nazionale e

avente carattere definitivo che le conferisce autorità di cosa giudicata.

Se il diritto nazionale contiene disposizioni in tal senso, il mancato rispetto della normativa ambientale o di quella degli appalti pubblici in materia di accordi illeciti, che sia stato oggetto di una sentenza definitiva o di una decisione avente effetti equivalenti, può essere considerato un reato che incide sulla moralità professionale dell'operatore economico o una colpa grave.

Il mancato rispetto delle disposizioni nazionali che attuano le direttive 2000/78/CE(22) e 76/207/CEE(23) in materia di parità di trattamento dei lavoratori, che sia stato oggetto di una sentenza definitiva o di una decisione avente effetti equivalenti, può essere considerato un reato che incide sulla moralità professionale dell'operatore economico o come una colpa grave.

(55) L'aggiudicazione dell'appalto deve essere effettuata applicando criteri obiettivi che garantiscano il rispetto dei principi di trasparenza, di non discriminazione e di parità di trattamento e che assicurino una valutazione delle offerte in condizioni di effettiva concorrenza. Di conseguenza occorre ammettere soltanto l'applicazione di due criteri di aggiudicazione: "il prezzo più basso" e "l'offerta economicamente più vantaggiosa".

Al fine di garantire il rispetto del principio della parità di trattamento in sede di aggiudicazione degli appalti è opportuno prevedere l'obbligo - sancito dalla giurisprudenza - di assicurare la trasparenza necessaria per consentire a qualsiasi offerente di essere ragionevolmente informato dei criteri e delle modalità applicati per individuare l'offerta economicamente più vantaggiosa. Spetta quindi agli enti aggiudicatori indicare i criteri di aggiudicazione nonché la ponderazione relativa attribuita a ciascuno di tali criteri e questo in tempo utile affinché gli offerenti ne siano a conoscenza quando preparano le loro offerte. Gli enti aggiudicatori possono derogare all'indicazione della ponderazione dei criteri di aggiudicazione in casi debitamente motivati, che devono essere in grado di giustificare, quando detta ponderazione non può essere stabilita preliminarmente, in particolare a causa della complessità dell'appalto. In questi casi esse dovrebbero indicare l'ordine decrescente di importanza di tali criteri.

Quando gli enti aggiudicatori scelgono di aggiudicare l'appalto all'offerta economicamente più vantaggiosa, essi dovrebbero valutare le offerte per determinare quella che presenta il miglior rapporto qualità/prezzo. A tal fine dovrebbero stabilire i criteri economici e qualitativi che, nel loro insieme, dovrebbero consentire di determinare l'offerta economicamente più vantaggiosa per l'ente aggiudicatore. La determinazione di tali criteri dipende dall'oggetto dell'appalto in quanto essi dovrebbero consentire di valutare il livello di prestazione che ciascuna offerta presenta rispetto all'oggetto dell'appalto, quale definito nelle specifiche tecniche, nonché di misurare il rapporto qualità/prezzo di ciascuna offerta. Al fine di garantire la parità di trattamento, i criteri di aggiudicazione dovrebbero consentire di paragonare le offerte e di valutarle in maniera oggettiva. Se tali condizioni sono soddisfatte, criteri di aggiudicazione economici e qualitativi, come quelli relativi al rispetto dei requisiti ambientali, possono consentire all'ente aggiudicatore di rispondere alle necessità del pubblico interessato, quali espressi nelle specifiche dell'appalto. Alle stesse condizioni un ente aggiudicatore può utilizzare criteri volti a soddisfare esigenze sociali, segnatamente in risposta alle necessità - definiti nelle

specifiche dell'appalto - di categorie di popolazione particolarmente svantaggiate a cui appartengono i beneficiari/utenti dei lavori, delle forniture e dei servizi oggetto dell'appalto.

(56) I criteri di aggiudicazione devono far salva l'applicazione di norme nazionali sulla remunerazione di taluni servizi, come gli onorari di architetti, ingegneri e avvocati.

(57) Al computo dei termini di cui alla presente direttiva si dovrebbe applicare il regolamento (CEE, Euratom) n. 1182/71 del Consiglio, del 3 giugno 1971, che stabilisce le norme applicabili ai periodi di tempo, alle date e ai termini(24).

(58) La presente direttiva dovrebbe far salvi gli obblighi internazionali cui sono tenuti la Comunità o gli Stati membri nonché l'applicazione delle norme del trattato e, in particolare, degli articoli 81 e 86.

(59) La presente direttiva non dovrebbe influire sugli obblighi degli Stati membri relativi ai termini di recepimento e di applicazione della direttiva 93/38/CEE indicati all'[allegato XXV](#).

(60) Le misure necessarie per l'attuazione della presente direttiva sono adottate secondo la decisione 1999/468/CEE del Consiglio, del 28 giugno 1999, recante modalità per l'esercizio delle competenze d'esecuzione conferite alla Commissione(25),

HANNO ADOTTATO LA PRESENTE DIRETTIVA:

TITOLO I

DISPOSIZIONI GENERALI SUGLI APPALTI E I CONCORSI DI PROGETTAZIONE

CAPO I

Definizioni

Articolo 1

Definizioni

1. Ai fini della presente direttiva si applicano le definizioni di cui al presente articolo.

2. a) Gli "appalti di forniture, di lavori e di servizi" sono contratti a titolo oneroso, conclusi per iscritto fra uno o più enti aggiudicatori di cui all'[articolo 2](#), paragrafo 2, e uno o più imprenditori, fornitori o prestatori di servizi.

b) Gli "appalti di lavori" sono appalti aventi per oggetto l'esecuzione o, congiuntamente, la progettazione e l'esecuzione di lavori relativi a una delle attività di cui all'[allegato XII](#) o di un'opera, oppure l'esecuzione, con qualsiasi mezzo, di un'opera corrispondente alle esigenze specificate dall'ente aggiudicatore. Per "opera" si intende il risultato di un insieme di lavori edilizi o di genio civile che di per sé espliciti una funzione economica o tecnica.

c) Gli "appalti di forniture" sono appalti diversi da quelli di cui alla lettera b) 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 avente per oggetto la fornitura di prodotti e, a titolo accessorio, lavori di posa in opera e di installazione è considerato un "appalto di forniture".

d) Gli "appalti di servizi" sono appalti diversi dagli appalti di lavori o di forniture aventi per oggetto la prestazione dei servizi di cui all'[allegato XVII](#).

Un appalto avente per oggetto tanto dei prodotti quanto dei servizi ai sensi dell'[allegato XVII](#) è considerato un "appalto di servizi" quando il valore dei servizi in questione supera quello dei prodotti oggetto dell'appalto.

Un appalto avente per oggetto dei servizi di cui all'[allegato XVII](#) e che preveda attività ai sensi dell'allegato XII solo a titolo accessorio rispetto all'oggetto principale dell'appalto è considerato un appalto di servizi.

3. a) La "concessione di lavori" è un contratto che presenta le stesse caratteristiche di un appalto di lavori, ad eccezione del fatto che il corrispettivo dei lavori consiste unicamente nel diritto di gestire l'opera o in tale diritto accompagnato da un prezzo.

b) La "concessione di servizi" è un contratto che presenta le stesse caratteristiche di un appalto di servizi, ad eccezione del fatto che il corrispettivo della fornitura di servizi consiste unicamente nel diritto di gestire i servizi o in tale diritto accompagnato da un prezzo.

4. Un "accordo quadro" è un accordo concluso tra uno o più enti aggiudicatori di cui all'[articolo 2](#), paragrafo 2 e uno o più operatori economici e il cui scopo è quello di stabilire le clausole relative agli appalti da aggiudicare durante un dato periodo, in particolare per quanto riguarda i prezzi e, se del caso, le quantità previste.

5. Un "sistema dinamico di acquisizione" è un processo di acquisizione interamente elettronico, per acquisti di uso corrente, le cui caratteristiche generalmente disponibili sul mercato soddisfano le esigenze dell'amministrazione aggiudicatrice, limitato nel tempo ed aperto per tutta la sua durata a qualsivoglia operatore economico che soddisfi i criteri di selezione e che abbia presentato un'offerta indicativa conforme al capitolato d'onere.

6. Un' "asta elettronica" è un processo per fasi successive basato su un dispositivo elettronico di presentazione di nuovi prezzi, modificati al ribasso, e/o di nuovi valori riguardanti taluni elementi delle offerte, che interviene dopo una prima valutazione completa delle offerte permettendo che la loro classificazione possa essere effettuata sulla base di un trattamento automatico. Di conseguenza, taluni appalti di servizi e di lavori che hanno per oggetto prestazioni intellettuali come la progettazione di lavori, non possono essere oggetto di aste elettroniche.

7. I termini "imprenditore", "fornitore" e "prestatore di servizi" designano una persona fisica o giuridica o un ente aggiudicatore ai sensi dell'[articolo 2](#), paragrafo 2, lettera a) o b), o un

raggruppamento di tali persone e/o enti che offra sul mercato, rispettivamente, la realizzazione di lavori e/o opere, prodotti o servizi.

Il termine "operatore economico" comprende l'imprenditore, il fornitore, il prestatore di servizi. È utilizzato unicamente per semplificare il testo.

Un "offerente" è l'operatore economico che presenta un'offerta, e un "candidato" è colui che sollecita un invito a partecipare ad una procedura ristretta o negoziata.

8. Per "centrale di committenza" s'intende un'autorità aggiudicatrice ai sensi dell'[articolo 2](#), paragrafo 1, lettera a) o un'autorità aggiudicatrice ai sensi dell'[articolo 1](#), paragrafo 9 della direttiva 2004/18/CE che:

- acquista forniture e/o servizi destinati ad enti aggiudicatori

o

- aggiudica appalti pubblici o conclude accordi quadro di lavori, forniture o servizi destinati ad enti aggiudicatori.

9. Le "procedure aperte, ristrette o negoziate" sono le procedure di aggiudicazione applicate dagli enti aggiudicatori e nelle quali:

a) riguardo alle procedure aperte, qualsiasi operatore economico interessato può presentare un'offerta;

b) riguardo alle procedure ristrette, ogni operatore economico può chiedere di partecipare e possono presentare un'offerta solo i candidati invitati dall'ente aggiudicatore;

c) riguardo alle procedure negoziate, l'ente aggiudicatore consulta gli operatori economici di propria scelta e negozia con uno o più di essi le condizioni dell'appalto;

10. i "concorsi di progettazione" sono le procedure intese a fornire all'ente aggiudicatore, soprattutto nel settore della pianificazione territoriale, dell'urbanistica dell'architettura, dell'ingegneria o dell'elaborazione di dati, un piano o un progetto, selezionato da una commissione giudicatrice in base ad una gara, con o senza assegnazione di premi.

11. I termini "scritto" o "per iscritto" designano un'espressione che consiste in parole o cifre che può essere letta, riprodotta e comunicata. Tale espressione può includere informazioni trasmesse e archiviate con mezzi elettronici.

12. Un "mezzo elettronico" è un mezzo che utilizza apparecchiature elettroniche di elaborazione (compresa la compressione numerica) e di archiviazione dei dati e che utilizza la diffusione, la trasmissione e la ricezione via filo, via radio, attraverso mezzi ottici o altri mezzi elettromagnetici.

13. Il "Vocabolario comune per gli appalti", in appresso CPV ("Common Procurement Vocabulary"), designa la nomenclatura di riferimento per gli appalti pubblici adottata dal regolamento (CE) n. 2195/2002 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 novembre 2002, relativo al vocabolario comune per gli appalti pubblici (CPV)(26), assicurando nel contempo la corrispondenza con le altre nomenclature esistenti.

Nel caso di interpretazioni divergenti riguardo al campo di applicazione della presente direttiva derivanti da eventuali discrepanze tra la nomenclatura CPV e la nomenclatura NACE di cui all'[allegato XII](#) o tra la nomenclatura CPV e la nomenclatura CPC (versione provvisoria) di cui all'[allegato XVII](#), avrà la prevalenza rispettivamente la nomenclatura NACE o la nomenclatura CPC.

CAPO II

Campo d'applicazione: definizione delle attività e degli enti interessati

Sezione 1

Enti

Articolo 2

Enti aggiudicatori

1. Ai fini della presente direttiva, s'intende per:

a) "amministrazioni aggiudicatrici": lo Stato, gli enti pubblici territoriali, gli organismi di diritto pubblico, le associazioni costituite da uno o più di tali enti pubblici territoriali o da uno o più di tali organismi di diritto pubblico.

Per "organismo di diritto pubblico" s'intende qualsiasi organismo:

- istituito per soddisfare specificamente esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale,
- dotato di personalità giuridica, e
- la cui attività sia finanziata in modo maggioritario dallo Stato, da enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico, oppure la cui gestione sia soggetta al controllo di questi ultimi o il cui organo d'amministrazione, di direzione o di vigilanza sia costituito da membri dei quali più della metà è designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico;

b) "imprese pubbliche": le imprese su cui le amministrazioni aggiudicatrici possono esercitare, direttamente o indirettamente, un'influenza dominante perché ne sono proprietarie, vi hanno una partecipazione finanziaria, o in virtù di norme che disciplinano le imprese in questione.

L'influenza dominante è presunta quando le amministrazioni aggiudicatrici, direttamente o indirettamente, riguardo all'impresa:

- detengono la maggioranza del capitale sottoscritto dall'impresa, oppure

- controllano la maggioranza dei voti cui danno diritto le azioni emesse dall'impresa, oppure
- hanno il diritto di nominare più della metà dei membri del consiglio di amministrazione, di direzione o di vigilanza dell'impresa.

2. La presente direttiva si applica agli enti aggiudicatori:

a) che sono amministrazioni aggiudicatrici o imprese pubbliche che svolgono una delle attività di cui agli articoli da [3](#) a [7](#);

b) che non essendo amministrazioni aggiudicatrici o imprese pubbliche annoverano tra le loro attività una o più attività tra quelle di cui agli articoli da [3](#) a [7](#) e operano in virtù di diritti speciali o esclusivi concessi loro dall'autorità competente di uno Stato membro.

3. Ai fini della presente direttiva, i "diritti speciali o esclusivi" sono diritti, concessi da un'autorità competente di uno Stato membro mediante qualsiasi disposizione legislativa, regolamentare o amministrativa, avente l'effetto di riservare a uno o più enti l'esercizio di una attività di cui agli articoli da [3](#) a [7](#) e di incidere sostanzialmente sulla capacità di altri enti di esercitare tale attività.

Sezione 2

Attività

Articolo 3

Gas, energia termica ed elettricità

1. Per quanto riguarda il gas e l'energia termica, la presente direttiva si applica alle seguenti attività:

a) la messa a disposizione o gestione di reti fisse destinate alla fornitura di un servizio al pubblico in connessione con la produzione, il trasporto o la distribuzione di gas o di energia termica; oppure

b) l'alimentazione di tali reti con gas o energia termica.

2. L'alimentazione con gas o energia termica di reti che forniscono un servizio al pubblico da parte di un ente aggiudicatore che non è un'amministrazione aggiudicatrice non è considerata un'attività di cui al paragrafo 1, se:

a) la produzione di gas o di energia termica da parte dell'ente interessato è l'inevitabile risultato dell'esercizio di una attività non prevista dai paragrafi 1 o 3 del presente articolo o dagli articoli da [4](#) a [7](#); e

b) l'alimentazione della rete pubblica mira solo a sfruttare economicamente tale produzione e corrisponde al massimo al 20% del fatturato dell'ente, considerando la media degli ultimi tre anni, compreso l'anno in corso.

3. Per quanto riguarda l'elettricità, la presente direttiva si applica alle seguenti attività:

- a) la messa a disposizione o la gestione di reti fisse destinate alla fornitura di un servizio al pubblico in connessione con la produzione, il trasporto o la distribuzione di elettricità; oppure
- b) l'alimentazione di tali reti con l'elettricità.

4. L'alimentazione con elettricità di reti che forniscono un servizio al pubblico da parte di un ente aggiudicatore che non è un'amministrazione aggiudicatrice non è considerata un'attività di cui al paragrafo 3 se:

- a) la produzione di elettricità da parte dell'ente interessato avviene perché il suo consumo è necessario all'esercizio di un'attività non prevista dai paragrafi 1 o 3 del presente articolo o dagli articoli da [4](#) a [7](#); e
- b) l'alimentazione della rete pubblica dipende solo dal consumo proprio dell'ente e non supera il 30% della produzione totale di energia dell'ente, considerando la media degli ultimi tre anni, compreso l'anno in corso.

Articolo 4

Acqua

1. La presente direttiva si applica alle seguenti attività:

- a) la messa a disposizione o la gestione di reti fisse destinate alla fornitura di un servizio al pubblico in connessione con la produzione, il trasporto o la distribuzione di acqua potabile, o
- b) l'alimentazione di tali reti con acqua potabile.

2. La presente direttiva si applica anche agli appalti o ai concorsi attribuiti od organizzati dagli enti che esercitano un'attività di cui al paragrafo 1, e che:

- a) riguardano progetti di ingegneria idraulica, irrigazione, drenaggio, in cui il volume d'acqua destinato all'approvvigionamento d'acqua potabile rappresenti più del 20% del volume totale d'acqua reso disponibile da tali progetti o impianti di irrigazione o di drenaggio, o
- b) riguardano lo smaltimento o il trattamento delle acque reflue.

3. L'alimentazione con acqua potabile di reti che forniscono un servizio al pubblico da parte di un ente aggiudicatore che non è un'amministrazione aggiudicatrice non è considerata un'attività di cui al paragrafo 1 se:

- a) la produzione di acqua potabile da parte dell'ente interessato avviene perché il suo consumo è necessario all'esercizio di una attività non prevista dagli articoli da [3](#) a [7](#); e
- b) l'alimentazione della rete pubblica dipende solo dal consumo proprio dell'ente e non supera

il 30% della produzione totale d'acqua potabile dell'ente, considerando la media degli ultimi tre anni, compreso l'anno in corso.

Articolo 5

Servizi di trasporto

1. La presente direttiva si applica alle attività relative alla messa a disposizione o alla gestione di reti destinate a fornire un servizio al pubblico nel campo del trasporto ferroviario, tranviario, filoviario, mediante autobus, sistemi automatici o cavo.

Nei servizi di trasporto, si considera esistere una rete se il servizio viene fornito alle condizioni operative stabilite dalla competente autorità di uno Stato membro, quali le condizioni relative alle tratte da servire, alla capacità di trasporto disponibile o alla frequenza del servizio.

2. La presente direttiva non si applica agli enti che forniscono un servizio di autotrasporto mediante autobus al pubblico i quali erano esclusi dal campo di applicazione della direttiva 93/38/CEE in virtù dell'articolo 2, paragrafo 4, della stessa.

Articolo 6

Servizi postali

1. La presente direttiva si applica alle attività relative alla fornitura di servizi postali o, alle condizioni di cui al paragrafo 2, lettera c), altri servizi diversi dai servizi postali.

2. Ai fini della presente direttiva e fatta salva la direttiva 97/67/CE, si intende per:

a) "invio postale": un invio indirizzato nella forma definitiva al momento in cui viene preso in consegna, indipendentemente dal suo peso. Oltre agli invii di corrispondenza, si tratta - ad esempio - di libri, cataloghi, giornali, periodici e pacchi postali contenenti merci con o senza valore commerciale, indipendentemente dal loro peso;

b) "servizi postali": servizi consistenti nella raccolta, smistamento, trasporto e distribuzione di invii postali. Tali servizi comprendono:

- "servizi postali riservati": servizi postali riservati o che possono esserlo ai sensi dell'articolo 7 della direttiva 97/67/CE,

- "altri servizi postali": servizi postali che possono non essere riservati ai sensi dell'articolo 7 della direttiva 97/67/CE e

c) "altri servizi diversi dai servizi postali": servizi forniti nei seguenti ambiti:

- servizi di gestione di servizi postali (servizi precedenti l'invio e servizi successivi all'invio, come i "mailroom management services"),

- servizi speciali connessi e effettuati interamente per via elettronica (come trasmissione sicura

per via elettronica di documenti codificati, i servizi di gestione degli indirizzi e la trasmissione della posta elettronica registrata),

- servizi di spedizione diversi da quelli di cui alla lettera a) quali la spedizione di invii pubblicitari, privi di indirizzo,

- servizi finanziari, quali definiti nella categoria 6 di cui all'[allegato XVII A](#) e all'[articolo 24](#), lettera c), compresi in particolare i vaglia postali e i trasferimenti da conti correnti postali,

- servizi di filatelia, e

- servizi logistici (servizi che associano la consegna fisica e/o il deposito di merci ed altre funzioni non connesse ai servizi postali),

a condizione che tali servizi siano forniti da un ente che fornisce anche servizi postali ai sensi della lettera b), primo o secondo trattino, e le condizioni di cui all'[articolo 30](#), paragrafo 1, non siano soddisfatte per quanto riguarda i servizi previsti ai suddetti trattini.

Articolo 7

Disposizioni riguardanti prospezione ed estrazione di petrolio, gas, carbone e altri combustibili solidi nonché porti e aeroporti

La presente direttiva si applica alle attività relative allo sfruttamento di un'area geografica, ai seguenti fini:

a) prospezione o estrazione di petrolio, gas, carbone o di altri combustibili solidi, oppure

b) messa a disposizione di aeroporti, porti marittimi o interni e di altri terminali di trasporto ai vettori aerei, marittimi e fluviali.

Articolo 8

Elenchi di enti aggiudicatori

Gli elenchi, non limitativi, degli enti aggiudicatori ai sensi della presente direttiva figurano negli allegati da [I a X](#). Gli Stati membri notificano periodicamente alla Commissione le modificazioni intervenute nei loro elenchi.

Articolo 9

Appalti che riguardano più attività

1. Ad un appalto destinato all'esercizio di più attività si applicano le norme relative alla principale attività cui è destinato.

Tuttavia la scelta tra l'aggiudicazione di un unico appalto e l'aggiudicazione di più appalti

distinti non può essere effettuata al fine di escludere detto appalto dall'ambito di applicazione della presente direttiva o, dove applicabile, della direttiva 2004/18/CE.

2. Se una delle attività cui è destinato l'appalto è disciplinata dalla presente direttiva e l'altra dalla citata direttiva 2004/18/CE, se è oggettivamente impossibile stabilire a quale attività sia principalmente destinato l'appalto, esso è aggiudicato secondo la citata direttiva 2004/18/CE.

3. Se una delle attività cui è destinato l'appalto è disciplinata dalla presente direttiva e un'altra attività non è disciplinata né dalla presente direttiva né dalla citata direttiva 2004/18/CE e se è oggettivamente impossibile stabilire a quale attività l'appalto sia principalmente destinato, esso è aggiudicato ai sensi della presente direttiva.

CAPO III

Principi generali

Articolo 10

Principi per l'aggiudicazione degli appalti

Gli enti aggiudicatori trattano gli operatori economici su un piano di parità e in modo non discriminatorio e agiscono con trasparenza.

Note

(1) GU C 29 E del 30.1.2001, pag. 112 e GU C 203 E del 27.8.2002, pag. 183.

(2) GU C 193 del 10.7.2001, pag. 2.

(3) GU C 144 del 16.5.2001, pag. 23.

(4) Parere del Parlamento europeo del 17.1.2002, (GU C 271 E del 7.11.2002, pag. 293), posizione comune del Consiglio del 20 marzo 2003 (GU C 147 E del 24.6.2003, pag. 137) e posizione del Parlamento europeo del 2 luglio 2003 (non ancora pubblicata nella Gazzetta ufficiale). Risoluzione legislativa del Parlamento europeo del 29 gennaio 2004 e decisione del Consiglio del 2 febbraio 2004.

(5) GU L 199 del 9.8.1993, pag. 84. Direttiva modificata da ultimo dalla direttiva 2001/78/CE della Commissione (GU L 285 del 29.10.2001, pag. 1).

(6) GU L 374 del 31.12.1987, pag. 1. Regolamento modificato da ultimo dal regolamento (CE) n. 1/2003 (GU L 1 del 4.1.2003, pag. 1).

(7) GU L 374 del 31.12.1987, pag. 9. Regolamento modificato da ultimo dall'atto di adesione del 1994.

(8) GU C 156 del 3.6.1999, pag. 3.

(9) GU L 297 del 29.10.1990, pag. 1. Direttiva modificata da ultimo dalla direttiva 94/22/CE del Parlamento europeo e del Consiglio (GU L 164 del 30.6.1994, pag. 3).

- (10) GU L 336 del 23.12.1994, pag. 1.
- (11) Cfr. pag. 114 della presente Gazzetta ufficiale.
- (12) GU L 15 del 21.1.1998, pag. 14. Direttiva modificata da ultimo dal regolamento (CE) n. 1882/2003 (GU L 284 del 31.10.2003, pag. 1).
- (13) GU L 164 del 30.6.1994, pag. 3.
- (14) GU L 316 del 17.12.1993, pag. 41.
- (15) GU L 156 del 13.6.1997, pag. 55.
- (16) GU L 68 del 12.3.2002, pag. 31.
- (17) GU L 16 del 23.1.2004, pag. 57.
- (18) GU L 18 del 21.1.1997, pag. 1.
- (19) GU L 13 del 19.1.2000, pag. 12.
- (20) GU L 178 del 17.7.2000, pag. 1.
- (21) Regolamento (CE) n. 761/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 marzo 2001, sull'adesione volontaria delle organizzazioni a un sistema comunitario di ecogestione e audit (EMAS) (GU L 114 del 24.4.2001, pag. 1).
- (22) Direttiva 2000/78/CE del Consiglio del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro (GU L 303 del 2.12.2000 pag. 16).
- (23) Direttiva 76/207/CEE del Consiglio, del 9 febbraio 1976, relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento fra gli uomini e le donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionali e le condizioni di lavoro (GU L 39 del 14.2.1976, pag. 40). Direttiva modificata con direttiva 2002/73/CE del Parlamento europeo e del Consiglio (GU L 269 del 5.10.2002, pag. 15).
- (24) GU L 124 dell'8.6.1971, pag. 1.
- (25) GU L 184 del 17.7.1999, pag. 23.
- (26) GU L 340 del 16.12.2002, pag. 1.