COMMISSIONE EUROPEA

SEGRETARIATO GENERALE

Bruxelles,
SG-Greffe(2019) D/

RAPPRESENTANZA
PERMANENTE DELL' ITALIA
PRESSO
L'UNIONE EUROPEA
Rue du Marteau, 9-15
1000 BRUXELLES
Belgique

Oggetto: **Costituzione in mora – Infrazione n. 2018/2273**

Il Segretario generale La invita a trasmettere al Ministro degli Affari esteri e della Cooperazione Internazionale la lettera in allegato.

Per il Segretario generale,

Robert ANDRECS

All.: C(2019) 452 final

IT

COMMISSIONE EUROPEA

Bruxelles, 24.1.2019

2018/2273
C(2019) 452 final

Signor Ministro,

desidero richiamare la Sua attenzione sulla mancata conformità del quadro giuridico italiano alle direttive del 2014 in materia di contratti pubblici, vale a dire la direttiva 2014/23/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione[1], la direttiva 2014/24/UE sugli appalti pubblici[2] e la direttiva 2014/25/UE sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali[3].

Come di seguito illustrato, la Commissione ha individuato disposizioni non conformi in diversi articoli del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, contenente il codice dei contratti pubblici e modificato dal decreto legislativo 19 aprile 2017, n. 56[4] (in appresso "il codice italiano dei contratti pubblici" o "il decreto legislativo 50/2016"), e nell'articolo 16, comma 2-bis, del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380 (in appresso "il DPR 380/2001")[5].

---

1 Direttiva 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione (GU L 94 del 28.3.2014, pag. 1).

2 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 L 94 del 28.3.2014, pag. 65).

3 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 L 94 del 28.3.2014, pag. 243).

4 Decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (codice dei contratti pubblici), come modificato dal decreto legislativo 19 aprile 2017, n. 56.

5 Decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380 (testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia), come modificato in particolare dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214.

Onorevole Enzo Moavero Milanesi
Ministro degli Affari esteri e della Cooperazione internazionale
Piazzale della Farnesina, 1
00135 Roma

Commission européenne, B-1049 Bruxelles – Belgique
Europese Commissie, B-1049 Brussel – België
Telefono: (32-2) 299 11 11

1. Le disposizioni non conformi individuate dalla Commissione

1.1. Violazione di norme riguardanti il calcolo del valore stimato degli appalti

A) Violazione dell'articolo 5, paragrafo 8, primo comma, e dell'articolo 5, paragrafo 9, primo comma, della direttiva 2014/24/UE nonché dell'articolo 16, paragrafo 8, primo comma, e dell'articolo 16, paragrafo 9, primo comma, della direttiva 2014/25/UE

L'articolo 5, paragrafi 8 e 9, della direttiva 2014/24/UE stabilisce quanto segue:
"8. Quando un'opera prevista o una prestazione di servizi prevista può dar luogo ad appalti aggiudicati per lotti separati, è computato il valore stimato complessivo della totalità di tali lotti.
Quando il valore aggregato dei lotti è pari o superiore alla soglia di cui all'articolo 4, la presente direttiva si applica all'aggiudicazione di ciascun lotto.
9. Quando un progetto volto ad ottenere forniture omogenee può dar luogo ad appalti aggiudicati per lotti separati, nell'applicazione dell'articolo 4, lettere b) e c), si tiene conto del valore stimato della totalità di tali lotti.
Quando il valore cumulato dei lotti è pari o superiore alla soglia di cui all'articolo 4, la presente direttiva si applica all'aggiudicazione di ciascun lotto."

Le stesse disposizioni figurano nell'articolo 16, paragrafi 8 e 9, della direttiva 2014/25/UE.

L'articolo 5, paragrafi 8 e 9, della direttiva 2014/24/UE e l'articolo 16, paragrafi 8 e 9, della direttiva 2014/25/UE sono stati recepiti in Italia dall'articolo 35, commi 9 e 10, del decreto legislativo 50/2016[6].

La Commissione rileva che – laddove l'articolo 5, paragrafo 8, primo comma, e l'articolo 5, paragrafo 9, primo comma, della direttiva 2014/24/UE, nonché l'articolo 16, paragrafo 8, primo comma, e l'articolo 16, paragrafo 9, primo comma, della direttiva 2014/25/UE, prevedono che sia computato il valore stimato complessivo della totalità dei lotti quando vi è la possibilità di "appalti aggiudicati per lotti separati" – le corrispondenti disposizioni di cui all'articolo 35, comma 9, lettera a), e comma 10, lettera a), del decreto legislativo 50/2016 prevedono che sia computato il valore complessivo stimato della totalità dei lotti qualora vi sia la possibilità di "appalti aggiudicati *contemporaneamente* per lotti separati"[7].

---

[6] L'articolo 35, commi 9 e 10, del decreto legislativo 50/2016 recita:

"9. Per i contratti relativi a lavori e servizi: a) quando un'opera prevista o una prestazione di servizi può dare luogo ad appalti aggiudicati contemporaneamente per lotti distinti, è computato il valore complessivo stimato della totalità di tali lotti; b) quando il valore cumulato dei lotti è pari o superiore alle soglie di cui ai commi 1 e 2, le disposizioni del presente codice si applicano all'aggiudicazione di ciascun lotto.

10. Per gli appalti di forniture: a) quando un progetto volto ad ottenere forniture omogenee può dare luogo ad appalti aggiudicati contemporaneamente per lotti distinti, nell'applicazione delle soglie di cui ai commi 1 e 2 è computato il valore complessivo stimato della totalità di tali lotti; b) quando il valore cumulato dei lotti è pari o superiore alle soglie di cui ai commi 1 e 2, le disposizioni del presente codice si applicano all'aggiudicazione di ciascun lotto."

[7] Va osservato che, per quanto concerne le concessioni aggiudicate per lotti separati (articolo 8, paragrafi 5 e 6, della direttiva 2014/23/UE), la disposizione italiana di recepimento (vale a dire

La Commissione osserva che, aggiungendo la qualifica "contemporaneamente", la normativa italiana sembra aver ristretto l'applicabilità dell'obbligo di computare il valore complessivo stimato della totalità dei lotti.

Pertanto la Commissione conclude che l'articolo 35, comma 9, lettera a), e l'articolo 35, comma 10, lettera a), del decreto legislativo 50/2016 violano l'articolo 5, paragrafo 8, primo comma, e l'articolo 5, paragrafo 9, primo comma, della direttiva 2014/24/UE nonché l'articolo 16, paragrafo 8, primo comma, e l'articolo 16, paragrafo 9, primo comma, della direttiva 2014/25/UE.

B) Violazione dell'articolo 5, paragrafo 8, secondo comma, della direttiva 2014/24/UE in relazione alle opere di urbanizzazione

Le opere di urbanizzazione vengono realizzate nel quadro di progetti di costruzione.
Le opere di urbanizzazione consistono in infrastrutture più o meno necessarie per rendere abitabili e fruibili gli edifici e/o le aree interessati dal progetto di costruzione.
La normativa italiana distingue fra "opere di urbanizzazione primaria" e "opere di urbanizzazione secondaria"[8].
Tutte queste opere di urbanizzazione appartengono al Comune interessato (cioè il Comune in cui ricade il progetto di costruzione): infatti, il Comune è proprietario di tutte le opere di urbanizzazione, siano esse eseguite dal Comune stesso oppure da un operatore economico cui il Comune affida la loro esecuzione.

L'articolo 5, paragrafo 8, della direttiva 2014/24/UE stabilisce quanto segue:
"Quando un'opera prevista o una prestazione di servizi prevista può dar luogo ad appalti aggiudicati per lotti separati, è computato il valore stimato complessivo della totalità di tali lotti.
Quando il valore aggregato dei lotti è pari o superiore alla soglia di cui all'articolo 4, la presente direttiva si applica all'aggiudicazione di ciascun lotto."

L'articolo 5, paragrafo 8, della direttiva 2014/24/UE è stato recepito in Italia dall'articolo 35, comma 9, del decreto legislativo 50/2016[9].

---

l'articolo 167, commi 7 e 8, del decreto legislativo 50/2016) non ha aggiunto la qualifica "contemporaneamente".

[8] Più in particolare, secondo l'articolo 16, commi 7 e 8, del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380/2001:

- le opere di urbanizzazione primaria sono: le strade residenziali; gli spazi di sosta o di parcheggio; le fognature; la rete idrica e le reti di distribuzione dell'energia elettrica e del gas; la pubblica illuminazione; gli spazi di verde attrezzato;

- le opere di urbanizzazione secondaria sono: le scuole, i mercati, le delegazioni comunali, le chiese ecc.

[9] L'articolo 35, comma 9, del decreto legislativo 50/2016 recita:

"9. Per i contratti relativi a lavori e servizi: a) quando un'opera prevista o una prestazione di servizi può dare luogo ad appalti aggiudicati contemporaneamente per lotti distinti, è computato il valore complessivo stimato della totalità di tali lotti; b) quando il valore cumulato dei lotti è pari o superiore alle soglie di cui ai commi 1 e 2, le disposizioni del presente codice si applicano all'aggiudicazione di ciascun lotto."

Le stesse disposizioni ora contenute nell'articolo 5, paragrafo 8, della direttiva 2014/24/UE figuravano nell'articolo 9, paragrafo 5, lettera a), della direttiva 2004/18/CE[10], recepito in Italia dall'articolo 29, comma 7, lettere a) e b), del decreto legislativo 163/2006 (il quale conteneva pertanto disposizioni sostanzialmente identiche a quelle attualmente contenute nell'articolo 35, comma 9, del decreto legislativo 50/2016).

L'articolo 16, comma 2-bis, del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380/2001[11] (in appresso denominato "il DPR 380/2001") dispone che l'esecuzione diretta delle opere di urbanizzazione primaria, di importo inferiore alla soglia UE, funzionali all'intervento di trasformazione urbanistica del territorio, è a carico del titolare del permesso di costruire e "non trova applicazione il codice dei contratti pubblici"[12].

Tale comma 2-bis, che è stato aggiunto nell'articolo 16 del DPR 380/2001 nel 2011 dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, può essere inteso in due modi diversi:

- Esso può essere interpretato nel senso che le amministrazioni aggiudicatrici possono aggiudicare ciascun lotto senza applicare il codice dei contratti pubblici qualora abbiano prima verificato che il valore *cumulato* dei lotti è inferiore alla soglia UE, come previsto dall'articolo 9, paragrafo 5, lettera a), secondo comma, della direttiva 2004/18/CE (fino al 17 aprile 2016) e dall'articolo 5, paragrafo 8, secondo comma, della direttiva 2014/24/UE (dal 18 aprile 2016). Tale interpretazione è compatibile con la direttiva (in appresso "l'interpretazione conforme").
- Il comma 2-bis può, tuttavia, essere interpretato anche nel senso che le amministrazioni aggiudicatrici possono ignorare tutte le disposizioni del codice dei contratti pubblici, inclusa quella che recepisce la disposizione della direttiva in questione (cioè l'articolo 9, paragrafo 5, lettera a), secondo comma, della direttiva 2004/18/CE o l'articolo 5, paragrafo 8, secondo

---

10 L'articolo 9, paragrafo 5, lettera a), della direttiva 2004/18/CE recita:

"Quando un'opera prevista o un progetto di acquisto di servizi può dar luogo ad appalti aggiudicati contemporaneamente per lotti distinti, è computato il valore complessivo stimato della totalità di tali lotti.

Quando il valore cumulato dei lotti è pari o superiore alla soglia di cui all'articolo 7, la presente direttiva si applica all'aggiudicazione di ciascun lotto.

[…]"

11 Decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380 (testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia).

12 Il comma 2-bis, che è stato aggiunto nell'articolo 16 del DPR 380/2001 dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, recita: "Nell'ambito degli strumenti attuativi e degli atti equivalenti comunque denominati nonché degli interventi in diretta attuazione dello strumento urbanistico generale, l'esecuzione diretta delle opere di urbanizzazione primaria di cui al comma 7, di importo inferiore alla soglia di cui all'articolo 28, comma 1, lettera c), del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, funzionali all'intervento di trasformazione urbanistica del territorio, è a carico del titolare del permesso di costruire e non trova applicazione il decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163". La frase "non trova applicazione il decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163" significa "non trova applicazione il codice dei contratti pubblici", in quanto il decreto legislativo 163/2006 conteneva il codice italiano dei contratti pubblici in vigore nel 2011 (vale a dire al momento in cui è stato aggiunto il comma 2-bis nell'articolo 16 del DPR 380/2001), attualmente sostituito dal codice dei contratti pubblici contenuto nel decreto legislativo 50/2016.

comma, della direttiva 2014/24/UE). In base a tale interpretazione, l'articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001 prevede che le amministrazioni aggiudicatrici possono aggiudicare ciascun lotto senza applicare il codice, non soltanto se il valore *cumulato* dei lotti è inferiore alla soglia UE, ma anche se il valore di *ciascun singolo lotto, considerato in modo isolato rispetto agli altri lotti*, è inferiore alla soglia UE. Tale interpretazione è incompatibile con la direttiva (in appresso "l'interpretazione non conforme").

L'indagine EUP(2015)7994 ha rivelato che le Autorità italiane seguono l'interpretazione non conforme dell'articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001. Infatti, con la deliberazione n. 46 del 3 maggio 2012, l'Autorità di Vigilanza dei Contratti Pubblici (in appresso "l'AVCP") ha dato indicazioni alle amministrazioni aggiudicatrici italiane affinché seguissero l'interpretazione non conforme dell'articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001[13].

In risposta alle osservazioni della Commissione nell'ambito dell'indagine EUP(2015)7994, nel 2017 le Autorità italiane hanno modificato l'articolo 36, comma 4, del decreto legislativo 50/2016 aggiungendovi un riferimento all'articolo 35, comma 9, del decreto legislativo 50/2016. L'articolo 36, comma 4, del decreto legislativo 50/2016, quale modificato, dispone che, nel caso di opere di urbanizzazione primaria funzionali all'intervento di trasformazione urbanistica del territorio, si applica l'articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001 – vale a dire che l'esecuzione delle opere è a carico del titolare del permesso di costruire e non trova applicazione il codice dei contratti pubblici – se il valore delle opere "calcolato secondo le disposizioni di cui all'articolo 35, comma 9" del codice è inferiore alla soglia UE[14]. Poiché l'articolo 35, comma 9, lettera b), del codice

[13] Nella deliberazione n. 46 del 3 maggio 2012, l'AVCP indicava in particolare quanto segue: "La novella introdotta con il comma 2-bis dell'art. 16 del d.P.R. n. 380/2001 ha cambiato il quadro normativo palesando la chiara volontà del legislatore di differenziare il regime delle opere di urbanizzazione primaria di valore inferiore alla soglia di rilievo comunitario. Infatti, con il comma 2-bis, che ha sottratto dette opere all'ambito di applicazione del Codice dei contratti ('non trova applicazione il decreto legislativo 12 aprile 2006 n. 163'), il legislatore ha di fatto estromesso detta tipologia di lavori dalla categoria delle opere pubbliche. Essendo del tutto sottratte all'applicazione delle norme in materia di appalti pubblici, sembra corretto ritenere che le opere di urbanizzazione primaria sotto soglia non possano concorrere al calcolo del valore stimato complessivo dell'appalto, ai sensi dell'art. 28 del Codice. In sostanza, il legislatore, tenendo conto della diversa funzione economica e tecnica delle opere di urbanizzazione primaria e secondaria (cfr. Consiglio di Stato, sez. IV, 26 novembre 2009, n. 7432) ha inteso introdurre una separazione tra le due categorie di opere ai fini della determinazione della soglia di riferimento, determinando così l'estromissione delle opere di urbanizzazione primaria, quando di valore al di sotto della soglia di rilievo comunitario, dal calcolo del valore complessivo dell'appalto". Ciò significa chiaramente che, secondo l'AVCP, l'articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001 è da intendersi nel senso che le amministrazioni aggiudicatrici possono aggiudicare ciascun lotto senza applicare il codice anche laddove il valore di ciascun singolo lotto, considerato isolatamente rispetto agli altri lotti, sia inferiore alla soglia UE. Come emerso dalla denuncia che ha dato origine all'indagine EUP(2015)7994, nel 2013 il Comune di Milano, sulla base della deliberazione dell'AVCP del 2012, ha adottato orientamenti che indicavano all'amministrazione locale di seguire l'interpretazione non conforme dell'articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001. Poiché le deliberazioni adottate dall'AVCP, nonché quelle adottate dall'ANAC (nel 2014 l'AVCP è stata sostituita dall'Autorità Nazionale Anticorruzione), mirano a orientare tutte le amministrazioni italiane che si occupano di appalti pubblici, si deve concludere che la grande maggioranza (se non la totalità) delle amministrazioni italiane (oltre al Comune di Milano) ha interpretato e applicato l'articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001 nel modo non conforme.

[14] L'articolo 36, comma 4, del decreto legislativo 50/2016, come modificato dal decreto legislativo 56/2017, recita quanto segue: "Nel caso di opere di urbanizzazione primaria di importo inferiore alla soglia di cui all'articolo 35, comma 1, lettera a), calcolato secondo le disposizioni di cui all'articolo

prevede (in conformità dell'articolo 5, paragrafo 8, secondo comma, della direttiva 2014/24/UE) che, quando il valore cumulato dei lotti è pari o superiore alla soglia UE, le disposizioni del codice si applicano all'aggiudicazione di ciascun lotto, tale riferimento all'articolo 35, comma 9, implica che per le amministrazioni aggiudicatrici italiane dovrebbe ormai essere abbastanza chiaro che esse devono seguire l'interpretazione conforme dell'articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001.

Sennonché, nel marzo 2018 l'Autorità Nazionale Anticorruzione (in appresso "l'ANAC", che nel 2014 ha sostituito l'AVCP) ha adottato la delibera n. 206 del 1° marzo 2018, dando ancora una volta alle amministrazioni aggiudicatrici italiane l'indicazione di seguire l'interpretazione non conforme dell'articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001[15].

In effetti, la sezione 2.2 della citata delibera 206/2018 dispone quanto segue[16]:

35, comma 9, funzionali all'intervento di trasformazione urbanistica del territorio, si applica l'articolo 16, comma 2-bis, del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380."

[15] Delibera n. 206 del 1° marzo 2018 recante Aggiornamento al decreto legislativo 19 aprile 2017, n. 56, delle Linee guida n. 4, di attuazione del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, recanti "Procedure per l'affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, indagini di mercato e formazione e gestione degli elenchi di operatori economici". Il testo integrale è disponibile all'indirizzo https://www.anticorruzione.it/portal/rest/jcr/repository/collaboration/Digital%20Assets/anacdocs/Attivita/Atti/Deliberazioni/2018/del.206.2018.LineaGuida.n.4agg.pdf.

Per quanto riguarda il valore giuridico della suddetta delibera ANAC 206/2018, la Commissione ritiene che essa sia vincolante per le amministrazioni aggiudicatrici italiane, giacché: 1) come esplicitamente indicato nel titolo della delibera 206/2018, essa è volta ad aggiornare linee guida che attuano il decreto legislativo 50/2016; 2) come esplicitamente indicato nella premessa della delibera 206/2018, essa è stata adottata sulla base dell'articolo 36, comma 7, del decreto legislativo 50/2016, in base al quale l'ANAC adotta linee guida che stabiliscono regole dettagliate per l'aggiudicazione dei contratti pubblici al di sotto della soglia UE (i contratti pubblici al di sotto della soglia UE sono l'oggetto dell'articolo 36 del decreto legislativo 50/2016). Poiché dai precedenti punti 1) e 2) risulta che la delibera 206/2018 è una misura attuativa del decreto legislativo 50/2016 volta in particolare a dettagliare le regole contenute nell'articolo 36 di tale decreto, e poiché l'articolo 36 del decreto legislativo 50/2016 è certamente vincolante per le amministrazioni aggiudicatrici italiane, ne consegue che la delibera ANAC 206/2018 è anch'essa vincolante per le amministrazioni aggiudicatrici italiane. In ogni caso, anche supponendo che nell'ordinamento giuridico italiano le linee guida come quelle contenute nella delibera ANAC 206/2018 non siano vincolanti, ciò non toglie che tali linee guida/delibere costituiscono chiaramente un punto di riferimento autorevole per le amministrazioni aggiudicatrici italiane, in quanto esse sono atti ufficiali dell'Autorità Nazionale Anticorruzione pubblicati sulla Gazzetta ufficiale italiana (la delibera ANAC 206/2018 è stata pubblicata sulla Gazzetta ufficiale italiana, Serie generale n. 69, del 23/3/2018: http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2018/03/23/18A01990/sg).

[16] La sezione 2.2 della delibera ANAC 206/2018 recita: "Per le opere di urbanizzazione a scomputo totale o parziale del contributo previsto per il rilascio del permesso di costruire, nel calcolo del valore stimato devono essere cumulativamente considerati tutti i lavori di urbanizzazione primaria e secondaria anche se appartenenti a diversi lotti, connessi ai lavori oggetto di permesso di costruire. Nel caso di esecuzione diretta delle opere di urbanizzazione primaria di cui all'articolo 16, comma 7 del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, di importo inferiore alla soglia comunitaria, detto valore deve essere calcolato – tenendo conto dell'intervenuta abrogazione del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 – secondo i parametri stabiliti dall'articolo 5, paragrafo 8, della direttiva 2014/24/UE e dall'articolo 35 del Codice dei contratti pubblici. Al ricorrere della suindicata ipotesi, per effetto della previsione derogatoria contenuta nell'articolo 16, comma 2-bis, del decreto del Presidente della Repubblica 380/2001: 1) nel caso di affidamento a terzi dell'appalto da parte del titolare del permesso di costruire non trovano applicazione le disposizioni del decreto legislativo 163/2006 ed ora del Codice dei contratti pubblici; 2) di conseguenza, il valore delle opere di urbanizzazione primaria di cui all'articolo 16, comma 7, del decreto del Presidente della Repubblica

a) Il valore delle opere di urbanizzazione, incluse le opere di urbanizzazione primaria, deve essere computato in conformità dell'articolo 5, paragrafo 8, della direttiva 2014/24/UE.
b) Tuttavia, in applicazione dell'articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001, per quanto concerne le opere di urbanizzazione primaria a carico del titolare del permesso di costruire[17], se il titolare del permesso di costruire affida tali opere di urbanizzazione primaria ad altri operatori economici (in appresso "le opere di urbanizzazione primaria riaggiudicate") e se il valore di tali opere di urbanizzazione primaria riaggiudicate è inferiore alla soglia UE, in tal caso il codice non trova applicazione e il valore di tali opere di urbanizzazione primaria riaggiudicate non va dunque aggiunto al valore delle altre opere di urbanizzazione (da eseguirsi nel quadro del progetto di costruzione in questione).

La disposizione di cui alla precedente lettera b) viola l'articolo 5, paragrafo 8, secondo comma, della direttiva 2014/24/UE in quanto, nei casi in cui un dato progetto di costruzione preveda sia "opere di urbanizzazione primaria riaggiudicate" sia "altre opere di urbanizzazione", tale disposizione determina una riduzione artificiale del valore calcolato dell'appalto, in quanto alcuni lotti, vale a dire le opere di urbanizzazione primaria riaggiudicate, sono considerati isolatamente rispetto agli altri lotti, vale a dire le altre opere di urbanizzazione da eseguirsi nel quadro di tale progetto.

La Commissione osserva che, rispetto al momento in cui è stata avviata l'indagine EUP(2015)7994, la situazione è rimasta sostanzialmente invariata. Infatti:
1) Nel 2015 l'interpretazione non conforme dell'articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001, avallata dalla deliberazione AVCP 46/2012, determinava una violazione della disposizione della direttiva in questione, in quanto una determinata categoria di opere di urbanizzazione – vale a dire le opere di urbanizzazione primaria i) considerate "funzionali alla trasformazione urbanistica del territorio" e ii) a carico del titolare del permesso di costruire – non veniva presa in considerazione al fine di verificare se la soglia UE fosse stata raggiunta, nei casi in cui tali opere (ossia la particolare categoria di opere di urbanizzazione appena descritta) risultavano *individualmente* al di sotto della soglia UE.
2) Attualmente l'interpretazione non conforme dell'articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001, avallata dalla delibera ANAC 206/2018, determina una violazione della disposizione della direttiva in questione, in quanto una determinata categoria di opere di urbanizzazione – vale a dire le opere di urbanizzazione primaria i) a carico del titolare del permesso di costruire e ii) affidate dal titolare del permesso di costruire ad altri operatori economici – non viene presa in considerazione al fine di verificare se la soglia UE sia stata raggiunta, nei casi in cui tali opere (ossia la particolare categoria di opere di urbanizzazione appena descritta) risultano *individualmente* al di sotto della soglia UE.

380/2001, di importo inferiore alla soglia comunitaria, ai fini della individuazione del valore stimato dell'appalto, non si somma al valore delle altre opere di urbanizzazione eventualmente da realizzarsi."

[17] Ossia l'operatore economico a cui il Comune ha concesso il permesso di realizzare il progetto di costruzione in relazione al quale è necessario eseguire le opere di urbanizzazione.

La Commissione rileva che l'unica differenza fra la situazione 1) e la situazione 2) risiede nel fatto che è stata modificata la descrizione della particolare categoria di opere di urbanizzazione in relazione alle quali le Autorità italiane omettono di applicare la disposizione della direttiva in questione (che figurava nell'articolo 9, paragrafo 5, lettera a), secondo comma, della direttiva 2004/18/CE e che ora figura nell'articolo 5, paragrafo 8, secondo comma, della direttiva 2014/24/UE), ai sensi della quale, quando il valore aggregato dei lotti è pari o superiore alla soglia UE, la direttiva si applica all'aggiudicazione di ciascun lotto.

Tuttavia, poiché non esistono categorie di opere di urbanizzazione che, secondo la direttiva 2014/24/UE (o secondo la direttiva 2004/18/CE), possano essere aggiudicate senza applicare la disposizione della direttiva in questione, è giocoforza concludere che nella situazione attuale vi è una violazione della direttiva 2014/24/UE (esattamente come, nella situazione precedente, vi era una violazione della direttiva 2004/18/CE).

Tale conclusione trova conferma nella giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, la quale, con le sentenze nella causa C-399/98 e nella causa C-412/04[18], ha già statuito che le opere di urbanizzazione rientrano nel campo di applicazione delle direttive UE sugli appalti pubblici e che, di conseguenza, il valore stimato da prendere in considerazione per verificare se la soglia UE sia raggiunta può essere determinato solo in relazione al valore globale delle varie opere, sommando i valori dei differenti lotti.

La Commissione rileva che, sebbene le conclusioni in merito alle opere di urbanizzazione cui la Corte di giustizia UE è giunta nelle suddette sentenze riguardino la direttiva 93/37/CEE[19], tale giurisprudenza rimane valida, per le ragioni seguenti:

- da un canto, l'articolo 6, paragrafo 3, seconda frase, della direttiva 93/37/CEE conteneva già la disposizione secondo cui, se il valore cumulato dei lotti è pari o superiore alla soglia UE, la direttiva si applica all'aggiudicazione di ciascun lotto (cioè la stessa disposizione successivamente contenuta nell'articolo 9, paragrafo 5, lettera a), secondo comma, della direttiva 2004/18/CE e attualmente contenuta nell'articolo 5, paragrafo 8, secondo comma, della direttiva 2014/24/UE)[20];

---

[18] Sentenza della Corte di giustizia del 12 luglio 2001, Ordine degli Architetti delle province di Milano e Lodi et al./Comune di Milano, causa C-399/98, ECLI:EU:C:2001:401, pronunciata in risposta ad una domanda pregiudiziale, e sentenza della Corte di giustizia del 21 febbraio 2008, Commissione delle Comunità europee/Repubblica italiana, causa C-412/04, ECLI:EU:C:2008:102, pronunciata nell'ambito della procedura d'infrazione 2001/2182 che riguardava, tra l'altro, la disposizione relativa alle opere di urbanizzazione di cui all'articolo 2, comma 5, della legge 11 febbraio 1994, n. 109.

[19] Direttiva 93/37/CEE del Consiglio, del 14 giugno 1993, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori.

[20] L'articolo 6, paragrafo 3, della direttiva 93/37/CEE recita: "Quando un'opera è ripartita in più lotti ciascuno dei quali forma l'oggetto di un appalto, per valutare l'importo di cui al paragrafo 1 deve essere preso in considerazione il valore di ciascun lotto. Se il valore cumulato dei lotti è pari o superiore all'importo di cui al paragrafo 1, le disposizioni di tale paragrafo si applicano a tutti i lotti. […]". Come chiarito nei punti da 72 a 74 della citata sentenza della Corte nella causa C-412/04, la disposizione di cui all'articolo 6, paragrafo 3, seconda frase, della direttiva 93/37/CEE significa che, se il valore cumulato dei lotti è pari o superiore alla soglia UE, la direttiva deve essere applicata all'aggiudicazione di ciascun lotto.

- dall'altro, nella direttiva 2014/24/UE, proprio come nelle direttive 93/37/CEE e 2004/18/CE, non figurano disposizioni che consentano di ritenere che le opere di urbanizzazione, o una determinata categoria delle stesse, possano essere aggiudicate senza applicare la norma secondo la quale, se il valore cumulato dei lotti è pari o superiore alla soglia UE, la direttiva si applica all'aggiudicazione di ciascun lotto.

Inoltre, va ricordato che, secondo una giurisprudenza consolidata, le disposizioni delle direttive UE devono essere attuate negli ordinamenti giuridici degli Stati membri con una forza vincolante incontestabile e con la specificità, la precisione e la chiarezza necessarie per soddisfare il requisito della certezza del diritto, il quale impone che, qualora una direttiva sia intesa a creare diritti per gli individui, i beneficiari siano messi in grado di conoscere pienamente i loro diritti[21]. Il fatto che l'articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001 possa essere interpretato, e, come mostrato sopra, venga effettivamente interpretato dalle Autorità italiane, in modo incompatibile con la direttiva 2014/24/UE significa che l'articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001 non attua tale direttiva con la necessaria chiarezza e certezza giuridica.

Mediante nota del 17 gennaio 2019, le Autorità italiane hanno comunicato quanto segue: il 24 dicembre 2018 il Consiglio di Stato ha reso un parere il quale avalla l'interpretazione conforme dell'articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001 (parere 2942/2018); alla luce di tale parere, l'ANAC provvederà a modificare la sua delibera 206/2018.
A tale riguardo, la Commissione osserva che tali recenti sviluppi non possono essere considerati risolutivi, anche perché la annunciata modifica della delibera ANAC 206/2018 non è ancora stata effettuata.

Alla luce di quanto precede, la Commissione conclude che l'articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001 viola l'articolo 5, paragrafo 8, secondo comma, della direttiva 2014/24/UE, in quanto tale articolo 16, comma 2-bis, del DPR 380/2001 può, ovvero deve, essere interpretato nell'ordinamento giuridico italiano nel senso che le amministrazioni possono aggiudicare alcune "particolari" opere di urbanizzazione senza applicare il codice italiano dei contratti pubblici, non solo qualora il valore aggregato di tutte le opere di urbanizzazione sia al di sotto della soglia UE, ma anche qualora il valore di tali opere di urbanizzazione "particolari", considerate isolatamente rispetto alle altre opere, sia al di sotto della soglia UE.

1.2. Violazione di norme riguardanti i motivi di esclusione

A) Violazione dell'articolo 38, paragrafo 5, secondo comma, della direttiva 2014/23/UE e dell'articolo 57, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva 2014/24/UE

L'articolo 38, paragrafo 5, primo e secondo comma, della direttiva 2014/23/UE stabilisce quanto segue:
"Le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori di cui all'articolo 7, paragrafo 1, lettera a), escludono un operatore economico dalla partecipazione a

[21] Si veda in particolare la sentenza della Corte di giustizia del 4 ottobre 2018, Commissione/Regno di Spagna, causa C-599/17, ECLI:EU:C:2018:813, punto 19. Tale sentenza è attualmente disponibile solo in spagnolo e in francese.

una procedura di aggiudicazione di una concessione qualora siano a conoscenza del fatto che l'operatore economico non ha ottemperato agli obblighi relativi al pagamento di imposte o contributi previdenziali e se ciò è stato stabilito da una decisione giudiziaria o amministrativa avente effetto definitivo e vincolante secondo la legislazione del paese in cui è stabilito o dello Stato membro dell'amministrazione aggiudicatrice o dell'ente aggiudicatore.
Inoltre, le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori di cui all'articolo 7, paragrafo 1, lettera a), possono escludere o possono essere obbligati dagli Stati membri a escludere dalla partecipazione a una procedura di aggiudicazione di una concessione un operatore economico se l'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore può dimostrare con qualunque mezzo adeguato che l'operatore economico non ha ottemperato agli obblighi relativi al pagamento di imposte o contributi previdenziali."

La stessa disposizione figura nell'articolo 57, paragrafo 2, primo e secondo comma, della direttiva 2014/24/UE.

L'articolo 80, comma 4, del decreto legislativo 50/2016 dispone in particolare che un operatore economico è escluso dalla partecipazione ad una procedura d'appalto se ha commesso violazioni gravi, definitivamente accertate, degli obblighi relativi al pagamento di imposte, tasse o contributi previdenziali, secondo la legislazione italiana o quella dello Stato in cui è stabilito. L'articolo 80, comma 4, del decreto legislativo 50/2016 precisa che costituiscono violazioni definitivamente accertate quelle contenute in sentenze o atti amministrativi non più soggetti ad impugnazione[22].

L'articolo 80, comma 4, del decreto legislativo 50/2016 è conforme all'articolo 38, paragrafo 5, primo comma, della direttiva 2014/23/UE e all'articolo 57, paragrafo 2, primo comma, della direttiva 2014/24/UE nella misura in cui impone di escludere un operatore economico che non ha ottemperato agli obblighi relativi al pagamento di imposte o contributi previdenziali se ciò è stato stabilito da una decisione giudiziaria o amministrativa avente effetto definitivo.

Tuttavia, l'articolo 80, comma 4, del decreto legislativo 50/2016 non è conforme alle suddette disposizioni della direttiva 2014/23/UE e della direttiva 2014/24/UE in quanto non consente di escludere un operatore economico che ha violato gli obblighi relativi al pagamento di imposte o contributi previdenziali qualora tale violazione – pur non essendo stata stabilita da una decisione giudiziaria o

[22] L'articolo 80, comma 4, del decreto legislativo 50/2016 recita: "Un operatore economico è escluso dalla partecipazione a una procedura d'appalto se ha commesso violazioni gravi, definitivamente accertate, rispetto agli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse o dei contributi previdenziali, secondo la legislazione italiana o quella dello Stato in cui sono stabiliti. Costituiscono gravi violazioni quelle che comportano un omesso pagamento di imposte e tasse superiore all'importo di cui all'articolo 48-bis, commi 1 e 2-bis, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602. Costituiscono violazioni definitivamente accertate quelle contenute in sentenze o atti amministrativi non più soggetti ad impugnazione. Costituiscono gravi violazioni in materia contributiva e previdenziale quelle ostative al rilascio del documento unico di regolarità contributiva (DURC), di cui al decreto del Ministero del lavoro e delle politiche sociali 30 gennaio 2015, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 125 del 1° giugno 2015, ovvero delle certificazioni rilasciate dagli enti previdenziali di riferimento non aderenti al sistema dello sportello unico previdenziale. Il presente comma non si applica quando l'operatore economico ha ottemperato ai suoi obblighi pagando o impegnandosi in modo vincolante a pagare le imposte o i contributi previdenziali dovuti, compresi eventuali interessi o multe, purché il pagamento o l'impegno siano stati formalizzati prima della scadenza del termine per la presentazione delle domande."

amministrativa avente effetto definitivo – possa essere comunque adeguatamente dimostrata dall'amministrazione aggiudicatrice o dall'ente aggiudicatore.

Pertanto la Commissione conclude che l'articolo 80, comma 4, del decreto legislativo 50/2016 viola l'articolo 38, paragrafo 5, secondo comma, della direttiva 2014/23/UE e l'articolo 57, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva 2014/24/UE.

B) Violazione dell'articolo 57, paragrafo 4, lettera g), della direttiva 2014/24/UE e dell'articolo 38, paragrafo 7, lettera f), della direttiva 2014/23/UE

L'articolo 57, paragrafo 4, lettere c) e g), della direttiva 2014/24/UE recita:
"Le amministrazioni aggiudicatrici possono escludere, oppure gli Stati membri possono chiedere alle amministrazioni aggiudicatrici di escludere dalla partecipazione alla procedura d'appalto un operatore economico in una delle seguenti situazioni:
[…]
c) se l'amministrazione aggiudicatrice può dimostrare con mezzi adeguati che l'operatore economico si è reso colpevole di gravi illeciti professionali, il che rende dubbia la sua integrità;
[…]
g) se l'operatore economico ha evidenziato significative o persistenti carenze nell'esecuzione di un requisito sostanziale nel quadro di un precedente contratto di appalto pubblico, di un precedente contratto di appalto con un ente aggiudicatore o di un precedente contratto di concessione che hanno causato la cessazione anticipata di tale contratto precedente, un risarcimento danni o altre sanzioni comparabili;".

Le stesse disposizioni figurano nell'articolo 38, paragrafo 7, lettere c) e f), della direttiva 2014/23/UE.

Le disposizioni di cui sopra sono state recepite dall'articolo 80, comma 5, lettera c), del decreto legislativo 50/2016 come segue:
"Le stazioni appaltanti escludono dalla partecipazione alla procedura d'appalto un operatore economico in una delle seguenti situazioni, anche riferita a un suo subappaltatore nei casi di cui all'articolo 105, comma 6, qualora:
[…]
c) la stazione appaltante dimostri con mezzi adeguati che l'operatore economico si è reso colpevole di gravi illeciti professionali, tali da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità. Tra questi rientrano: le significative carenze nell'esecuzione di un precedente contratto di appalto o di concessione che ne hanno causato la risoluzione anticipata, non contestata in giudizio, ovvero confermata all'esito di un giudizio, ovvero hanno dato luogo ad una condanna al risarcimento del danno o ad altre sanzioni; […];".
La Commissione ritiene che l'articolo 80, comma 5, lettera c), del decreto legislativo 50/2016 viola l'articolo 57, paragrafo 4, lettera g), della direttiva 2014/24/UE e l'articolo 38, paragrafo 7, lettera f), della direttiva 2014/23/UE, giacché, nel caso di offerenti che abbiano contestato in giudizio la risoluzione anticipata di un precedente contratto di appalto o concessione, preclude alle stazioni appaltanti ogni valutazione circa l'affidabilità di tali offerenti sino a quando il giudizio non abbia confermato la risoluzione anticipata[23].

[23] La Commissione ha preso una posizione analoga nella causa C-41/18 pendente innanzi alla Corte di giustizia UE.

Pertanto la Commissione conclude che l'articolo 80, comma 5, lettera c), del decreto legislativo 50/2016 viola l'articolo 57, paragrafo 4, lettera g), della direttiva 2014/24/UE e l'articolo 38, paragrafo 7, lettera f), della direttiva 2014/23/UE.

1.3. Violazione di norme riguardanti il subappalto e l'affidamento sulle capacità di altri soggetti

A) Divieto di subappaltare più del 30% di un contratto pubblico

Ai sensi della normativa italiana, il subappalto non può superare il 30% dell'importo totale di un contratto pubblico.

Tale limite del 30% è previsto dalle seguenti disposizioni del decreto legislativo 50/2016:
- l'articolo 105, comma 2, terza frase, in forza del quale l'eventuale subappalto non può superare la quota del 30% dell'importo complessivo del contratto di lavori, servizi o forniture[24];
- l'articolo 105, comma 5, in forza del quale, per le opere di cui all'articolo 89, comma 11, l'eventuale subappalto non può superare il 30% dell'importo delle opere[25]. Le opere di cui all'articolo 89, comma 11, sono "opere per le quali sono necessari lavori o componenti di notevole contenuto tecnologico o di rilevante complessità tecnica, quali strutture, impianti e opere speciali".

La Commissione rileva che nelle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE non vi sono disposizioni che consentano un siffatto limite obbligatorio all'importo dei contratti pubblici che può essere subappaltato. Al contrario, le direttive si basano sul principio secondo cui occorre favorire una maggiore partecipazione delle piccole e medie imprese (PMI) agli appalti pubblici, e il subappalto è uno dei modi in cui tale obiettivo può essere raggiunto[26]. Conformemente a tale approccio, l'articolo 63, paragrafo 2, della direttiva 2014/24/UE consente alle amministrazioni aggiudicatrici di limitare il diritto degli offerenti di ricorrere al subappalto, ma solo ove siffatta restrizione sia giustificata dalla particolare natura delle prestazioni da svolgere[27]. La stessa impostazione si ritrova nell'articolo 79, paragrafo 3, della direttiva 2014/25/UE (e nel considerando 87 di tale direttiva).

---

[24] L'articolo 105, comma 2, terza frase, del decreto legislativo 50/2016 recita: "Fatto salvo quanto previsto dal comma 5, l'eventuale subappalto non può superare la quota del 30 per cento dell'importo complessivo del contratto di lavori, servizi o forniture".

[25] L'articolo 105, comma 5, del decreto legislativo 50/2016 recita: "Per le opere di cui all'articolo 89, comma 11, e fermi restando i limiti previsti dal medesimo comma, l'eventuale subappalto non può superare il trenta per cento dell'importo delle opere e non può essere, senza ragioni obiettive, suddiviso".

[26] Si veda ad esempio il considerando 78 della direttiva 2014/24/UE.

[27] L'articolo 63, paragrafo 2, della direttiva 2014/24/UE recita: "Nel caso di appalti di lavori, di appalti di servizi e operazioni di posa in opera o installazione nel quadro di un appalto di fornitura, le amministrazioni aggiudicatrici possono esigere che taluni compiti essenziali siano direttamente svolti dall'offerente stesso o, nel caso di un'offerta presentata da un raggruppamento di operatori economici di cui all'articolo 19, paragrafo 2, da un partecipante al raggruppamento."

Analogamente, dall'articolo 38, paragrafo 2, della direttiva 2014/23/UE risulta che gli offerenti devono avere la possibilità, in linea di principio, di ricorrere a subappaltatori nell'esecuzione dei contratti. Il considerando 63 della stessa direttiva chiarisce che uno degli obiettivi di questa disposizione è proprio quello di facilitare la partecipazione delle PMI. Pertanto, occorre concludere che la normativa italiana viola il diritto UE in quanto essa limita il ricorso al subappalto in tutti i casi, e non solo nei casi in cui una restrizione del subappalto sia oggettivamente giustificata dalla natura delle prestazioni dedotte in contratto.

La suddetta conclusione è confermata dalla giurisprudenza della Corte di giustizia UE. In particolare, nella causa C-406/14 la Corte ha già statuito che una clausola che impone limitazioni al ricorso a subappaltatori per una parte dell'appalto fissata in maniera astratta in una determinata percentuale dello stesso, e ciò a prescindere dalla possibilità di verificare le capacità di eventuali subappaltatori e senza menzione alcuna del carattere essenziale delle prestazioni di cui si tratta, è incompatibile con la direttiva 2004/18/CE[28].

La Commissione rileva che, per quanto la succitata giurisprudenza della Corte di giustizia sia stata elaborata in relazione alle precedenti direttive contratti pubblici del 2004, non vi è alcuna ragione per ritenere che le nuove direttive contratti pubblici del 2014 ammettano (contrariamente alle direttive del 2004) restrizioni quantitative al subappalto fissate in maniera astratta in una determinata percentuale dell'appalto. Infatti:

- Come già detto, la direttiva 2014/24/UE, proprio come la direttiva 2004/18/CE, non prevede la possibilità d'introdurre limitazioni quantitative al subappalto;
- La direttiva 2014/24/UE, proprio come la direttiva 2004/18/CE, prevede che, nei documenti di gara, l'amministrazione aggiudicatrice possa chiedere all'offerente di indicare, nella sua offerta, le eventuali parti dell'appalto che intende subappaltare a terzi, nonché i subappaltatori proposti (articolo 25, primo comma, della direttiva 2004/18/CE e articolo 71, paragrafo 2, della direttiva 2014/24/UE);
- Al punto 34 della sentenza nella causa C-406/14, la Corte ha precisato che, qualora i documenti dell'appalto impongano agli offerenti di indicare, nelle offerte, le parti dell'appalto che essi hanno eventualmente l'intenzione di subappaltare e i subappaltatori proposti, l'amministrazione aggiudicatrice ha il diritto, per quanto riguarda l'esecuzione di parti essenziali dell'appalto, di vietare il ricorso a subappaltatori quando non sia stata in grado di verificare le loro capacità in occasione della valutazione delle offerte e della selezione dell'aggiudicatario.
  Tale affermazione della Corte nella causa C-406/14 è inoltre rispecchiata nelle seguenti disposizioni della direttiva 2014/24/UE: l'articolo 63, paragrafo 1, secondo comma[29], e l'articolo 71, paragrafo 6, lettera b)[30].

---

[28] Sentenza della Corte di giustizia del 14 luglio 2016, Wrocław – Miasto na prawach powiatu/Minister Infrastruktury i Rozwoju, causa C-406/14, ECLI:EU:C:2016:562.

[29] L'articolo 63, paragrafo 1, secondo comma, della direttiva 2014/24/UE recita: "L'amministrazione aggiudicatrice verifica, conformemente agli articoli 59, 60 e 61, se i soggetti sulla cui capacità l'operatore economico intende fare affidamento soddisfano i pertinenti criteri di selezione o se sussistono motivi di esclusione ai sensi dell'articolo 57. L'amministrazione aggiudicatrice impone che l'operatore economico sostituisca un soggetto che non soddisfa un pertinente criterio di selezione o per il quale sussistono motivi obbligatori di esclusione. L'amministrazione aggiudicatrice può imporre o

Poiché dette disposizioni, che figurano agli articoli 63 e 71 della direttiva 2014/24/UE e che non erano presenti nella direttiva 2004/18/CE, hanno l'effetto di aumentare i poteri delle amministrazioni aggiudicatrici nei confronti dei subappaltatori (rendendo in tal modo ancora più difficile ritenere che una restrizione quantitativa del subappalto fissata in maniera astratta non sia sproporzionata), si deve concludere che una restrizione quantitativa del subappalto che era incompatibile con la direttiva 2004/18/CE è incompatibile anche con la direttiva 2014/24/UE.

Pertanto la Commissione conclude che l'articolo 105, comma 2, terza frase, e l'articolo 105, comma 5, del decreto legislativo 50/2016 violano l'articolo 63, paragrafo 1, secondo comma, l'articolo 63, paragrafo 2, e l'articolo 71 della direttiva 2014/24/UE[31].

Poiché le altre due direttive contratti pubblici contengono articoli corrispondenti ai succitati articoli della direttiva 2014/24/UE, la Commissione conclude altresì che l'articolo 105, comma 2, terza frase, e l'articolo 105, comma 5, del decreto legislativo 50/2016 violano le disposizioni seguenti: l'articolo 79, paragrafo 1, secondo comma, l'articolo 79, paragrafo 3, e l'articolo 88 della direttiva 2014/25/UE; l'articolo 42 della direttiva 2014/23/UE e, per le ragioni sopra esposte, anche l'articolo 38, paragrafo 2, della direttiva 2014/23/UE.

B) Obbligo di indicare la terna di subappaltatori proposti

Ai sensi dell'articolo 105, comma 6, del decreto legislativo 50/2016, per gli appalti che rientrano nell'ambito di applicazione dello stesso articolo – cioè per gli appalti di valore superiore alle soglie UE, nonché per gli appalti che, pur essendo di valore inferiore alle soglie UE, riguardano specifiche attività individuate dalla normativa italiana come particolarmente esposte al rischio d'infiltrazione mafiosa (e, pertanto, in un considerevole numero di casi) – gli operatori sono obbligati ad indicare nelle loro offerte, non già un solo subappaltatore proposto, ma bensí una terna di subappaltatori proposti. L'articolo 105, comma 6, del decreto legislativo 50/2016 precisa che, per gli appalti che rientrano nell'ambito di applicazione dello stesso articolo e che riguardano diverse tipologie di prestazioni, in sede di offerta gli operatori

---

essere obbligata dallo Stato membro a imporre che l'operatore economico sostituisca un soggetto per il quale sussistono motivi non obbligatori di esclusione."

30 L'articolo 71, paragrafo 6, lettera b), della direttiva 2014/24/UE recita: "Al fine di evitare violazioni degli obblighi di cui all'articolo 18, paragrafo 2, possono essere adottate misure adeguate quali le seguenti: […] b) le amministrazioni aggiudicatrici possono, conformemente agli articoli 59, 60 e 61, verificare o essere obbligate dagli Stati membri a verificare se sussistono motivi di esclusione dei subappaltatori a norma dell'articolo 57. In tali casi le amministrazioni aggiudicatrici impongono all'operatore economico di sostituire i subappaltatori in merito ai quali la verifica ha dimostrato che sussistono motivi obbligatori di esclusione. Le amministrazioni aggiudicatrici possono imporre o essere obbligate da uno Stato membro a imporre che l'operatore economico sostituisca i subappaltatori in relazione ai quali la verifica ha dimostrato che sussistono motivi non obbligatori di esclusione."

31 La Commissione ha preso una posizione analoga nella causa C-63/18, pendente innanzi alla Corte di giustizia UE e riguardante l'articolo 105, comma 2, terza frase, del decreto legislativo 50/2016.

sono obbligati a indicare la terna di subappaltatori proposti per ciascuna di tali tipologie[32].

La Commissione ritiene che, sebbene l'articolo 71, paragrafo 2, della direttiva 2014/24/UE preveda che le amministrazioni aggiudicatrici possono chiedere agli operatori di indicare nelle loro offerte "i subappaltatori proposti"[33], una disposizione quale l'articolo 105, comma 6, del decreto legislativo 50/2016, che obbliga gli offerenti ad indicare sempre tre subappaltatori, anche qualora all'offerente ne occorrano meno di tre, viola il principio UE di proporzionalità di cui all'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24/UE. Inoltre la disposizione di cui all'articolo 105, comma 6, del decreto legislativo 50/2016 è resa ancor più sproporzionata dal fatto che, in base al testo di detta disposizione e come confermato dai fatti della causa C-395/18[34], l'articolo 105, comma 6, del decreto legislativo 50/2016 viene interpretato e applicato dalle Autorità italiane nel senso che gli operatori sono obbligati ad indicare nelle loro offerte una terna di subappaltatori anche quando, in realtà, essi non intendono fare ricorso a nessun subappaltatore.

Pertanto la Commissione conclude che l'articolo 105, comma 6, del decreto legislativo 50/2016 viola l'articolo 18, paragrafo 1, e l'articolo 71 della direttiva 2014/24/UE, sia perché impone agli offerenti di indicare una terna di subappaltatori anche quando, in realtà, detti offerenti non intendono fare ricorso a nessun subappaltatore, sia perché impone agli offerenti di indicare una terna di subappaltatori anche quando, in realtà, a detti offerenti occorrono meno di tre subappaltatori[35].

C) Divieto per un subappaltatore di fare a sua volta ricorso ad un altro subappaltatore

L'articolo 71, paragrafo 5, quinto comma, della direttiva 2014/24/UE recita:
"Le amministrazioni aggiudicatrici possono estendere o possono essere obbligate dagli Stati membri a estendere gli obblighi previsti al primo comma, [cioè l'obbligo di indicare alle amministrazioni aggiudicatrici nome, recapito e rappresentanti legali dei subappaltatori] ad esempio: […] b) ai subappaltatori dei subappaltatori del contraente principale o ai subappaltatori successivi nella catena dei subappalti."

---

32 L'articolo 105, comma 6, del decreto legislativo 50/2016 recita: "È obbligatoria l'indicazione della terna di subappaltatori in sede di offerta, qualora gli appalti di lavori, servizi e forniture siano di importo pari o superiore alle soglie di cui all'articolo 35 o, indipendentemente dall'importo a base di gara, riguardino le attività maggiormente esposte a rischio di infiltrazione mafiosa, come individuate al comma 53 dell'articolo 1 della legge 6 novembre 2012, n. 190. Nel caso di appalti aventi ad oggetto più tipologie di prestazioni, la terna di subappaltatori va indicata con riferimento a ciascuna tipologia di prestazione omogenea prevista nel bando di gara. […]"

33 L'articolo 71, paragrafo 2, della direttiva 2014/24/UE recita: "Nei documenti di gara l'amministrazione aggiudicatrice può chiedere o può essere obbligata da uno Stato membro a chiedere all'offerente di indicare, nella sua offerta, le eventuali parti dell'appalto che intende subappaltare a terzi, nonché i subappaltatori proposti."

34 La causa C-395/18 è pendente innanzi alla Corte di giustizia UE.

35 La Commissione ha preso una posizione analoga nella suddetta causa C-395/18.

L'articolo 88, paragrafo 5, quinto comma, della direttiva 2014/25/UE e l'articolo 42, paragrafo 3, quarto comma, della direttiva 2014/23/UE contengono la stessa disposizione.

Da tali disposizioni, nonché dall'obbligo di rispettare i principi di proporzionalità e parità di trattamento di cui all'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24/UE, all'articolo 36, paragrafo 1, della direttiva 2014/25/UE e all'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2014/23/UE, risulta che gli Stati membri non possono imporre ai subappaltatori un divieto generale e universale di fare a loro volta ricorso ad altri subappaltatori.

Questa conclusione è ulteriormente confermata dal fatto che, come spiegato nella sezione 1.3.A della presente lettera, le direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE non recano disposizioni che consentano di imporre un limite obbligatorio all'importo dei contratti pubblici che può essere subappaltato.

Orbene, l'articolo 105, comma 19, del decreto legislativo 50/2016 vieta in modo generale e universale che le prestazioni subappaltate possano essere oggetto di ulteriore subappalto[36].

Pertanto la Commissione conclude che l'articolo 105, comma 19, del decreto legislativo 50/2016 viola sia le disposizioni delle direttive menzionate nella sezione 1.3.A della presente lettera, sia le seguenti disposizioni: l'articolo 18, paragrafo 1, e l'articolo 71, paragrafo 5, quinto comma, della direttiva 2014/24/UE; l'articolo 36, paragrafo 1, e l'articolo 88, paragrafo 5, quinto comma, della direttiva 2014/25/UE; l'articolo 3, paragrafo 1, e l'articolo 42, paragrafo 3, quarto comma, della direttiva 2014/23/UE.

D) Divieto per il soggetto sulle cui capacità l'operatore intende fare affidamento di affidarsi a sua volta alle capacità di un altro soggetto

L'articolo 38, paragrafo 2, della direttiva 2014/23/UE dispone che "l'operatore economico può […] affidarsi alle capacità di altri soggetti, *indipendentemente dalla natura giuridica dei suoi rapporti con loro*" (enfasi aggiunta).

La stessa disposizione è contenuta, in termini quasi identici, nell'articolo 63, paragrafo 1, della direttiva 2014/24/UE e nell'articolo 79, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2014/25/UE.

La Commissione ritiene che la frase "indipendentemente dalla natura giuridica dei suoi rapporti con loro" comporti necessariamente che gli Stati membri non possono vietare al soggetto, sulla cui capacità l'operatore intende fare affidamento, di affidarsi a sua volta alle capacità di un altro soggetto[37]. Un siffatto divieto sarebbe inoltre inconciliabile con il fatto che le direttive non consentono alle stazioni appaltanti di opporsi, in modo generale, a che gli

[36] L'articolo 105, comma 19, del decreto legislativo 50/2016 recita: "L'esecuzione delle prestazioni affidate in subappalto non può formare oggetto di ulteriore subappalto."

[37] La Commissione ha preso una posizione analoga nella causa C-710/17, pendente innanzi alla Corte di giustizia UE e riguardante l'articolo 48, paragrafo 3, della direttiva 2004/18/CE.

offerenti facciano affidamento sulle capacità di altri soggetti oppure facciano ricorso a subappaltatori (si veda in tal senso la sezione 1.3.A della presente lettera).

Sennonché l'articolo 89, comma 6, del decreto legislativo 50/2016 dispone che il soggetto delle cui capacità l'operatore intende avvalersi non può affidarsi a sua volta alle capacità di un altro soggetto[38].

Pertanto la Commissione conclude che l'articolo 89, comma 6, del decreto legislativo 50/2016 viola l'articolo 38, paragrafo 2, della direttiva 2014/23/UE, l'articolo 63, paragrafo 1, della direttiva 2014/24/UE e l'articolo 79, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2014/25/UE.

E) Divieto i) per diversi offerenti in una determinata gara di fare affidamento sulle capacità dello stesso soggetto, ii) per il soggetto sulle cui capacità un offerente intende fare affidamento di presentare un'offerta nella stessa gara e iii) per l'offerente in una determinata gara di essere subappaltatore di un altro offerente nella stessa gara

L'articolo 89, comma 7, del decreto legislativo 50/2016 dispone, a pena di esclusione, che in una determinata procedura di gara due o più offerenti non possono avvalersi delle capacità dello stesso soggetto. Lo stesso articolo dispone altresì, a pena di esclusione, che in una determinata procedura di gara l'offerente e il soggetto delle cui capacità l'offerente intende avvalersi non possono entrambi presentare un'offerta in quella stessa procedura di gara[39].

L'articolo 105, comma 4, lettera a), del decreto legislativo 50/2016 prevede che l'offerente in una determinata procedura di gara risultato aggiudicatario dell'appalto possa far ricorso a subappaltatori purché questi ultimi non abbiano partecipato alla medesima procedura di gara[40].
Ciò significa che la normativa italiana vieta incondizionatamente i) ai diversi offerenti in una determinata procedura di gara di affidarsi alle capacità dello stesso soggetto, ii) al soggetto delle cui capacità un offerente intende avvalersi di presentare un'offerta nella stessa procedura di gara e iii) all'offerente in una data procedura di gara di essere subappaltatore di un altro offerente nella stessa procedura di gara.

La Commissione è dell'avviso che i divieti incondizionati di cui ai precedenti punti i), ii) e iii) siano incompatibili con il principio di proporzionalità (di cui all'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2014/23/UE, all'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24/UE e all'articolo 36, paragrafo 1, della direttiva 2014/25/UE), in quanto essi non lasciano agli operatori economici

---

38 L'articolo 89, comma 6, del decreto legislativo 50/2016 recita: "L'ausiliario non può avvalersi a sua volta di altro soggetto."

39 L'articolo 89, comma 7, del decreto legislativo 50/2016 recita: "In relazione a ciascuna gara non è consentito, a pena di esclusione, che della stessa impresa ausiliaria si avvalga più di un concorrente, ovvero che partecipino sia l'impresa ausiliaria che quella che si avvale dei requisiti."

40 L'articolo 105, comma 4, lettera a), del decreto legislativo 50/2016 recita: "I soggetti affidatari dei contratti di cui al presente codice possono affidare in subappalto le opere o i lavori, i servizi o le forniture compresi nel contratto, previa autorizzazione della stazione appaltante purché: a) l'affidatario del subappalto non abbia partecipato alla procedura per l'affidamento dell'appalto;".

alcuna possibilità di dimostrare che il fatto di aver partecipato alla stessa procedura di gara, o di essere collegati a partecipanti nella stessa procedura di gara, non ha influito sul loro comportamento nell'ambito di tale procedura di gara né incide sulla loro capacità di rispettare gli obblighi contrattuali.

Tale avviso risulta confermato dalla giurisprudenza della Corte di giustizia UE indicata in appresso, concernente in particolare il principio di proporzionalità:

- Nella causa C-538/07 la Corte ha statuito che il diritto comunitario osta ad una disposizione nazionale che, pur perseguendo gli obiettivi legittimi di parità di trattamento degli offerenti e di trasparenza nell'ambito delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici, stabilisca un divieto assoluto, a carico di imprese tra le quali sussista un rapporto di controllo o che siano tra loro collegate, di partecipare in modo simultaneo e concorrente ad una medesima gara d'appalto, senza lasciare loro la possibilità di dimostrare che il rapporto suddetto non ha influito sul loro rispettivo comportamento nell'ambito di tale gara.
- Nella causa C-376/08 la Corte ha affermato che il diritto comunitario osta ad una normativa nazionale che dispone l'esclusione automatica da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico nei confronti tanto di un consorzio stabile quanto delle imprese che ne sono membri, quando queste ultime hanno presentato offerte concorrenti a quella di detto consorzio nell'ambito della stessa procedura, anche qualora l'offerta di detto consorzio non sia stata presentata per conto e nell'interesse di tali imprese;
- Nella causa C-425/14 la Corte ha dichiarato che, sebbene il diritto UE non osti ad una disposizione di diritto nazionale in forza della quale un'amministrazione aggiudicatrice possa prevedere che un offerente sia escluso automaticamente da una procedura di gara per non aver depositato, unitamente alla sua offerta, un'accettazione scritta degli impegni contenuti in un protocollo di legalità, tuttavia, in quanto tale protocollo preveda dichiarazioni secondo le quali l'offerente non si trova in situazioni di controllo o di collegamento con altri offerenti, non si è accordato e non si accorderà con altri partecipanti alla gara e non subappalterà lavorazioni di alcun tipo ad altre imprese partecipanti alla medesima procedura, l'assenza di siffatte dichiarazioni non può comportare l'esclusione automatica dell'offerente da detta procedura.

Pertanto la Commissione conclude che l'articolo 89, comma 7, e l'articolo 105, comma 4, lettera a), del decreto legislativo 50/2016 violano l'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2014/23/UE, l'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24/UE e l'articolo 36, paragrafo 1, della direttiva 2014/25/UE, secondo cui le amministrazioni aggiudicatrici devono agire in modo proporzionato.

F) Divieto per gli offerenti di avvalersi delle capacità di altri soggetti quando il contratto riguarda progetti che richiedono "opere complesse"

L'articolo 89, comma 11, del decreto legislativo 50/2016 dispone in particolare che un offerente non può avvalersi delle capacità di altri soggetti quando l'appalto pubblico comprenda "opere per le quali sono necessari

lavori o componenti di notevole contenuto tecnologico o di rilevante complessità tecnica, quali strutture, impianti e opere speciali"[41].

La Commissione ritiene che tale disposizione sia sproporzionata perché, invece di proibire l'avvalimento in relazione agli specifici "lavori o componenti di notevole contenuto tecnologico o di rilevante complessità tecnica" compresi nell'appalto, essa proibisce l'avvalimento in relazione all'intero appalto, andando così oltre quanto disposto dall'articolo 63, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2014/24/UE e dall'articolo 79, paragrafi 2 e 3, della direttiva 2014/25/UE, i quali stabiliscono norme in materia di avvalimento e prevedono che le stazioni appaltanti possono esigere che taluni compiti essenziali siano direttamente svolti dall'offerente stesso.

Pertanto la Commissione conclude che l'articolo 89, comma 11, del decreto legislativo 50/2016 viola l'articolo 63, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2014/24/UE e l'articolo 79, paragrafi 2 e 3, della direttiva 2014/25/UE, nonché il principio di proporzionalità di cui all'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2014/23/UE, all'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24/UE e all'articolo 36, paragrafo 1, della direttiva 2014/25/UE.

1.4. Violazione di norme riguardanti le offerte anormalmente basse

L'articolo 69 della direttiva 2014/24/UE, che riguarda le offerte anormalmente basse, prevede in particolare quanto segue:

- Le amministrazioni aggiudicatrici impongono agli operatori economici di fornire spiegazioni sul prezzo o sui costi proposti nelle offerte, se questi appaiono anormalmente bassi (paragrafo 1).
- Le amministrazioni aggiudicatrici valutano le informazioni fornite consultando l'offerente. Esse possono respingere l'offerta solo se la prova fornita non giustifica sufficientemente il basso livello dei prezzi o dei costi proposti (paragrafo 3).

Le stesse disposizioni figurano nell'articolo 84, paragrafi 1 e 3, della direttiva 2014/25/UE.

L'articolo 69 della direttiva 2014/24/UE e l'articolo 84 della direttiva 2014/25/UE sono stati recepiti dall'articolo 97 del decreto legislativo 50/2016.

Tuttavia, ai sensi dell'articolo 97, comma 8, del decreto legislativo 50/2016, la stazione appaltante può prevedere nel bando l'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse qualora siano soddisfatte le seguenti condizioni cumulative: il criterio di aggiudicazione è quello del prezzo più basso, il valore del contratto è

[41] L'articolo 89, comma 11, del decreto legislativo 50/2016 recita: "Non è ammesso l'avvalimento qualora nell'oggetto dell'appalto o della concessione di lavori rientrino opere per le quali sono necessari lavori o componenti di notevole contenuto tecnologico o di rilevante complessità tecnica, quali strutture, impianti e opere speciali. È considerato rilevante, ai fini della sussistenza dei presupposti di cui al primo periodo, che il valore dell'opera superi il dieci per cento dell'importo totale dei lavori. Con decreto del Ministro delle infrastrutture e trasporti, da adottare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente codice, sentito il Consiglio superiore dei lavori pubblici, è definito l'elenco delle opere di cui al presente comma, nonché i requisiti di specializzazione richiesti per la qualificazione ai fini dell'ottenimento dell'attestazione di qualificazione degli esecutori di cui all'articolo 84, che possono essere periodicamente revisionati. Fino alla data di entrata in vigore di detto decreto, si applica l'articolo 216, comma 15."

inferiore alla soglia UE e il numero delle offerte ammesse è pari o superiore a dieci[42].

La Commissione osserva che la disposizione di cui all'articolo 97, comma 8, del decreto legislativo 50/2016, la quale non figura nelle direttive 2014/24/UE e 2014/25/UE, è incompatibile con l'articolo 69, paragrafi 1 e 3, della direttiva 2014/24/UE e con l'articolo 84, paragrafi 1 e 3, della direttiva 2014/25/UE in quanto, contrariamente a tali disposizioni UE, consente alle stazioni appaltanti di escludere offerte anormalmente basse senza prima chiedere agli offerenti di fornire spiegazioni.

Benché l'articolo 97, comma 8, del decreto legislativo 50/2016 sia applicabile unicamente al ricorrere di alcune condizioni cumulative (fra cui in particolare il fatto che il valore dell'appalto sia inferiore alla soglia UE e il fatto che il numero delle offerte ammesse sia pari o superiore a 10), la Commissione ritiene tuttavia che l'articolo 97, comma 8, del decreto legislativo 50/2016 sia incompatibile con le disposizioni UE in questione, giacché dalla sentenza della Corte di giustizia UE nelle cause riunite C-147/06 e C-148/06 emerge 1) che, in caso di appalti con un valore inferiore alla soglia UE, le offerte anormalmente basse possono essere escluse automaticamente (ossia senza prima chiedere agli offerenti di fornire spiegazioni) purché l'amministrazione aggiudicatrice abbia verificato che l'appalto non ha un interesse transfrontaliero certo, e 2) che è consentito fissare una soglia (un numero minimo di offerte ammesse) oltre la quale le offerte anormalmente basse sono escluse automaticamente (ossia senza prima chiedere agli offerenti di fornire spiegazioni) purché tale soglia sia sufficientemente elevata da giustificare l'argomento secondo cui un numero di offerte pari o superiore a tale soglia potrebbe obbligare le amministrazioni aggiudicatrici a procedere alla verifica in contraddittorio di un numero di offerte talmente alto da eccedere la loro capacità amministrativa o da poter compromettere la realizzazione del progetto a causa del ritardo che tale verifica potrebbe comportare. Per quanto concerne il punto 1), la Commissione osserva che l'articolo 97, comma 8, del decreto legislativo 50/2016 si applica a prescindere dal fatto che l'appalto presenti o no un interesse transfrontaliero certo. Per quanto concerne il punto 2), la Commissione rileva che la soglia di dieci offerte fissata dall'articolo 97, comma 8, del decreto legislativo 50/2016 non sembra essere sufficientemente elevata, in particolare con riferimento alle grandi amministrazioni aggiudicatrici (la soglia di dieci offerte fissata dall'articolo 97, comma 8, del decreto legislativo 50/2016 si applica a tutte le amministrazioni aggiudicatrici, a prescindere dalle loro capacità amministrative).

Pertanto la Commissione conclude che l'articolo 97, comma 8, del decreto legislativo 50/2016 viola l'articolo 69, paragrafi 1 e 3, della direttiva 2014/24/UE e l'articolo 84, paragrafi 1 e 3, della direttiva 2014/25/UE.

2. Conclusione

[42] L'articolo 97, comma 8, del decreto legislativo 50/2016 recita: "Per lavori, servizi e forniture, quando il criterio di aggiudicazione è quello del prezzo più basso e comunque per importi inferiori alle soglie di cui all'articolo 35, la stazione appaltante può prevedere nel bando l'esclusione automatica dalla gara delle offerte che presentano una percentuale di ribasso pari o superiore alla soglia di anomalia individuata ai sensi del comma 2. In tal caso non si applicano i commi 4, 5 e 6. Comunque la facoltà di esclusione automatica non è esercitabile quando il numero delle offerte ammesse è inferiore a dieci."

Alla luce di quanto precede, la Commissione europea ritiene che il quadro giuridico italiano non sia conforme alle seguenti disposizioni del diritto UE:

- Direttiva 2014/24/UE:
  Articolo 5, paragrafo 8, primo comma;
  Articolo 5, paragrafo 8, secondo comma;
  Articolo 5, paragrafo 9, primo comma;
  Articolo 18, paragrafo 1;
  Articolo 57, paragrafo 2, secondo comma;
  Articolo 57, paragrafo 4, lettera g);
  Articolo 63, paragrafi 1 e 2;
  Articolo 69, paragrafi 1 e 3;
  Articolo 71.
- Direttiva 2014/25/UE:
  Articolo 16, paragrafo 8, primo comma;
  Articolo 16, paragrafo 9, primo comma;
  Articolo 36, paragrafo 1;
  Articolo 79, paragrafi 1, 2 e 3;
  Articolo 84, paragrafi 1 e 3;
  Articolo 88.
- Direttiva 2014/23/UE:
  Articolo 3, paragrafo 1;
  Articolo 38, paragrafo 2;
  Articolo 38, paragrafo 5, secondo comma;
  Articolo 38, paragrafo 7, lettera f);
  Articolo 42.

La Commissione invita il Suo governo, ai sensi dell'articolo 258 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea, a trasmetterle osservazioni in merito a quanto precede entro due mesi dal ricevimento della presente lettera.

Dopo avere preso conoscenza di tali osservazioni, oppure in caso di omesso inoltro delle stesse entro il termine fissato, la Commissione si riserva il diritto di emettere, se del caso, il parere motivato previsto dal medesimo articolo.

Voglia gradire, signor Ministro, i sensi della mia più alta considerazione.

Per la Commissione

Elżbieta BIEŃKOWSKA
Membro della Commissione

PER COPIA CONFORME
Per il Segretario generale

Jordi AYET PUIGARNAU
Direttore della cancelleria
COMMISSIONE EUROPEA