



COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE

Bruxelles, 30.4.2004
COM(2004) 327 definitivo

LIBRO VERDE

**RELATIVO AI PARTENARIATI PUBBLICO-PRIVATI ED AL DIRITTO
COMUNITARIO DEGLI APPALTI PUBBLICI E DELLE CONCESSIONI**

(presentato dalla Commissione)

INDICE

1.	<i>L'evoluzione del partenariato pubblico-privato: constatazioni e sfide.....</i>	3
1. 1.	Il fenomeno del "partenariato pubblico-privato"	3
1. 2.	La sfida del mercato interno: garantire lo sviluppo dei PPP in condizioni di concorrenza effettiva e di chiarezza giuridica.....	5
1. 3.	Oggetto specifico e piano del presente Libro verde.....	8
2.	<i>I ppp puramente contrattuali ed il diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni</i>	9
2. 1.	La fase di selezione del partner privato.....	10
2.1. 1.	Partenariato di tipo puramente contrattuale: atto attributivo qualificato come appalto pubblico.....	10
2.1. 2.	Partenariato di tipo puramente contrattuale: atto attributivo qualificato come concessione	11
2. 2.	Questioni specifiche per la selezione di un operatore economico nel quadro di un PPP su iniziativa privata.....	14
2. 3.	La fase successiva alla selezione del partner privato	15
2.3. 1.	Il quadro contrattuale del progetto	15
2.3. 2.	Il subappalto di determinati compiti	17
3.	<i>Il ppp istituzionalizzato ed il diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni</i>	18
3. 1.	Attuazione di un partenariato che implica la creazione di un'entità ad hoc detenuta congiuntamente dal settore pubblico e dal settore privato	19
3. 2.	Assunzione del controllo su un'entità pubblica da parte di un operatore privato.....	21
4.	<i>Osservazioni finali</i>	23

1. L'EVOLUZIONE DEL PARTENARIATO PUBBLICO-PRIVATO: COSTATAZIONI E SFIDE

1.1. Il fenomeno del "partenariato pubblico-privato"

1. Il termine partenariato pubblico-privato ("PPP") non è definito a livello comunitario. Questo termine si riferisce in generale a forme di cooperazione tra le autorità pubbliche ed il mondo delle imprese che mirano a garantire il finanziamento, la costruzione, il rinnovamento, la gestione o la manutenzione di un'infrastruttura o la fornitura di un servizio.
2. I seguenti elementi caratterizzano normalmente le operazioni di PPP:
 - La durata relativamente lunga della collaborazione, che implica una cooperazione tra il partner pubblico ed il partner privato in relazione a vari aspetti di un progetto da realizzare.
 - La modalità di finanziamento del progetto, garantito da parte dal settore privato, talvolta tramite relazioni complesse tra diversi soggetti. Spesso, tuttavia, quote di finanziamento pubblico, a volte assai notevoli, possono aggiungersi ai finanziamenti privati.
 - Il ruolo importante dell'operatore economico, che partecipa a varie fasi del progetto (progettazione, realizzazione, attuazione, finanziamento). Il partner pubblico si concentra principalmente sulla definizione degli obiettivi da raggiungere in termini d'interesse pubblico, di qualità dei servizi offerti, di politica dei prezzi, e garantisce il controllo del rispetto di questi obiettivi.
 - La ripartizione dei rischi tra il partner pubblico ed il partner privato, sul quale sono trasferiti rischi di solito a carico del settore pubblico. I PPP non implicano tuttavia necessariamente che il partner privato si assuma tutti i rischi, o la parte più rilevante dei rischi legati all'operazione. La ripartizione precisa dei rischi si effettua caso per caso, in funzione della capacità delle parti in questione di valutare, controllare e gestire gli stessi.
3. Nel corso dell'ultimo decennio, il fenomeno dei PPP si è sviluppato in molti settori rientranti nella sfera pubblica. L'aumento del ricorso a operazioni di PPP è riconducibile a vari fattori. In presenza delle restrizioni di bilancio cui gli Stati membri devono fare fronte, esso risponde alla necessità di assicurare il contributo di finanziamenti privati al settore pubblico. Inoltre, il fenomeno è spiegabile anche con la volontà di beneficiare maggiormente del "know-how" e dei metodi di funzionamento del settore privato nel quadro della vita pubblica. Lo sviluppo dei PPP va d'altronde inquadrato nell'evoluzione più generale del ruolo dello Stato nella sfera economica, che passa da un ruolo d'operatore diretto ad un ruolo d'organizzatore, di regolatore e di controllore.
4. Le autorità pubbliche degli Stati membri ricorrono spesso ad operazioni di PPP per realizzare progetti infrastrutturali, in particolare nel settore dei trasporti, della sanità pubblica, dell'istruzione e della sicurezza pubblica. Sul piano europeo, si è riconosciuto che il ricorso alle PPP poteva contribuire alla realizzazione delle reti

transeuropee dei trasporti, realizzazione che ha subito forti ritardi, in particolare a causa di un'insufficienza degli investimenti.¹ Nel quadro dell'iniziativa per la crescita, il Consiglio ha approvato una serie di misure volte ad aumentare gli investimenti per le infrastrutture della rete transeuropea e nel settore dell'innovazione, nonché della ricerca e dello sviluppo, in particolare tramite l'attuazione di operazioni PPP.²

5. Se è vero che la cooperazione tra pubblico e privato può offrire vantaggi microeconomici, consentendo di realizzare un progetto con il miglior rapporto qualità/prezzo, mantenendo al contempo gli obiettivi di pubblico interesse, il ricorso al PPP non può tuttavia essere presentato come una soluzione “miracolo” per un settore pubblico confrontato a restrizioni di bilancio.³ L'esperienza mostra che, per ciascun progetto, occorre valutare se l'opzione del partenariato comporta una plusvalore reale rispetto ad altre opzioni come la stipulazione di un contratto d'appalto di tipo più classico.⁴
6. La Commissione constata del resto con interesse che alcuni Stati membri e Paesi aderenti hanno creato strumenti di coordinamento e di promozione del PPP, miranti tra l'altro a diffondere 'buone pratiche' in materia di PPP all'interno di questi stati o su scala europea. Questi strumenti mirano a condividere la relativa esperienza e a consigliare in tal modo gli utilizzatori sulle diverse forme di PPP e sulle loro tappe, che si tratti della concezione, delle modalità di scelta del partner privato, della migliore ripartizione dei rischi, della scelta adeguata delle clausole contrattuali ovvero ancora dell'integrazione di finanziamenti comunitari (si veda l'esempio delle “Task Force” nel Regno Unito o in Italia, ecc.)
7. Le autorità pubbliche ricorrono a strutture di partenariato con il settore privato anche per garantire la gestione di servizi pubblici, in particolare a livello locale. Infatti, servizi pubblici incentrati sulla gestione dei rifiuti o sulla distribuzione idrica o elettrica vengono sempre più spesso affidati ad imprese, sia pubbliche sia private o miste. Il Libro verde sui servizi d'interesse generale ricorda a tale riguardo che quando un'autorità pubblica decide di assegnare la gestione di un servizio ad un terzo, è obbligata a rispettare il diritto degli appalti pubblici e delle concessioni, anche se questo servizio è considerato di interesse generale.⁵ Il Parlamento europeo ha del resto riconosciuto che il rispetto di queste norme 'può costituire uno strumento efficace per prevenire inopportuni ostacoli alla concorrenza, permettendo nello stesso

¹ Cfr. la comunicazione della Commissione del 23 aprile 2003 "Sviluppare la rete transeuropea di trasporto: finanziamenti innovativi, interoperabilità del telepedaggio", COM (2003) 132, e la relazione del gruppo ad alto livello sulla rete transeuropea di trasporto del 27 giugno 2003.

² Conclusioni della presidenza, Consiglio europeo di Bruxelles del 12 dicembre 2003.

³ L'11 febbraio 2004 Eurostat, l'Ufficio statistico delle Comunità europee, ha preso una decisione (cfr. Comunicato stampa STAT/04/18) relativa al trattamento contabile nei conti nazionali dei contratti firmati dalle imprese pubbliche nel quadro di partenariati con imprese private. La decisione precisa l'impatto sul deficit/sull'eccedenza pubblica e sul debito pubblico. Eurostat raccomanda che gli attivi legati ad un partenariato pubblico-privato siano classificati come attivi non pubblici e non siano dunque registrati nel bilancio delle amministrazioni pubbliche qualora siano realizzate le due seguenti condizioni: 1. il partner privato si assume il rischio della costruzione 2. il partner privato si assume almeno uno dei due rischi seguenti: quello della disponibilità o quello legato alla domanda.

⁴ Cfr. la comunicazione della Commissione al Consiglio ed al Parlamento “Public finances in EMU 2003”, pubblicata su European Economy n° 3/2003 (COM(2003) 283 def.).

⁵ COM (2003) 270 def. Per il testo del Libro verde e dei contributi cfr. http://europa.eu.int/comm.secretariat_general/services_general_interest.

tempo ai pubblici poteri di fissare e controllare le condizioni da soddisfare in termini di qualità, di disponibilità, di norme sociali e di tutela dell'ambiente.⁶

1.2 La sfida del mercato interno: garantire lo sviluppo dei PPP in condizioni di concorrenza effettiva e di chiarezza giuridica.

8. Il presente Libro verde analizza il fenomeno dei PPP alla luce del diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni. Il diritto comunitario non prevede regimi specifici comprensivi del fenomeno dei PPP. Ciononostante qualsiasi atto, sia contrattuale sia unilaterale, attraverso il quale un'impresa pubblica affida la prestazione di un'attività economica ad un terzo deve essere esaminato alla luce delle norme e dei principi derivanti dal Trattato, in particolare in materia di libertà di stabilimento e di libera prestazione di servizi (articoli 43 e 49 del Trattato CE).⁷ Tali principi comprendono in particolare i principi di trasparenza, di parità di trattamento, di proporzionalità e di mutuo riconoscimento.⁸ Inoltre, disposizioni dettagliate si applicano nei casi disciplinati dalle direttive relative al coordinamento delle procedure d'aggiudicazione degli appalti pubblici.^{9,10} Tali direttive mirano a “tutelare gli interessi degli operatori economici stabiliti in uno Stato membro e desiderosi di prestare beni o servizi alle amministrazioni aggiudicatrici installate in un altro Stato membro e, a tale scopo, escludere al contempo sia il rischio che in occasione della stipulazione di un contratto d'appalto sia data la preferenza agli offerenti nazionali, sia la possibilità che un'amministrazione aggiudicatrice si lasci guidare da

⁶ Risoluzione del Parlamento europeo sul Libro verde sui servizi d'interesse generale, adottata il 14 gennaio 2004.

⁷ Le norme relative al mercato interno, comprese le norme ed i principi in materia di appalti pubblici e di concessioni, sono applicate a qualsiasi attività a carattere economico, cioè a qualsiasi attività consistente nell'offrire servizi, beni o lavori sul mercato, anche se questi servizi, beni o lavori mirano a garantire un 'servizio pubblico' così come è definito da uno Stato membro.

⁸ Cfr. la Comunicazione interpretativa della Commissione sulle concessioni nel diritto comunitario, GUCE n. C 121 del 29 aprile 2000.

⁹ Direttive 92/50/CEE, 93/36/CEE, 93/37/CEE, 93/38/CEE, che coordinano le procedure di aggiudicazione, rispettivamente, degli appalti pubblici di servizi, degli appalti pubblici di forniture, degli appalti pubblici di lavori, e degli appalti degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto nonché degli enti che operano nel settore delle telecomunicazioni. Queste direttive saranno sostituite dalla direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 31 marzo 2004 relativa al coordinamento delle procedure d'aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici, di forniture e di servizi; e dalla direttiva 2004/17/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 31 marzo 2004 relativa al coordinamento delle procedure d'aggiudicazione degli appalti nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, che saranno pubblicate prossimamente in GUUE. Una versione (provvisoria) delle nuove direttive è consultabile sul sito web http://www.europarl.eu.int/code/concluded/default_2003_en.htm.

¹⁰ Inoltre, in alcuni settori, ed in particolare nel settore dei trasporti, l'attuazione di un PPP può essere soggetta anche ad una legislazione settoriale specifica. Cfr. a proposito il regolamento (CEE) n° 2408/92 del Consiglio sull'accesso dei vettori aerei della Comunità alle rotte intracomunitarie, il regolamento (CEE) n° 3577/92 del Consiglio concernente l'applicazione del principio della libera prestazione dei servizi ai trasporti marittimi fra Stati membri, il regolamento (CEE) n° 1191/69 del Consiglio relativo all'azione degli Stati membri in materia di obblighi inerenti alla nozione di servizio pubblico nel settore dei trasporti per ferrovia, su strada e per via navigabile, modificato dal regolamento (CEE) n° 1893/91, e la proposta modificata di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo all'azione degli Stati membri in tema di obblighi di servizio pubblico e di aggiudicazione di contratti di servizio pubblico nel settore del trasporto di passeggeri per ferrovia, su strada e per via navigabile interna (COM (2002) 107 def).

considerazioni diverse da quelle economiche."¹¹L'applicazione delle disposizioni dettagliate di queste direttive tuttavia è circoscritta ad alcune ipotesi e riguarda soprattutto la fase d'aggiudicazione dei contratti.

9. Il regime applicabile alla selezione di un partner privato dipende innanzitutto dal tipo di relazione contrattuale che quest'ultimo intrattiene con un organismo aggiudicatore.¹² In base al diritto comunitario derivato, ogni contratto stipulato per iscritto a titolo oneroso fra un'amministrazione aggiudicatrice ed un operatore, nella misura in cui ha per oggetto l'esecuzione di lavori, la realizzazione di un'opera o la prestazione di un servizio è definito "appalto pubblico" di lavori o di servizi. Il concetto di "concessione" è definito come un contratto con le stesse caratteristiche di un appalto pubblico ad eccezione del fatto che la contropartita dei lavori o dei servizi effettuati consiste soltanto nel diritto di sfruttare l'opera o il servizio ovvero in tale diritto accompagnato da un prezzo.
10. La valutazione degli elementi di queste definizioni deve, secondo la Corte, essere effettuata in modo da garantire che l'effetto utile della direttiva in questione non sia compromesso.¹³ Ad esempio, il formalismo inerente alla nozione di contratto nel diritto nazionale non potrà rappresentare un argomento valido per fare perdere alle direttive il loro effetto utile. Inoltre il carattere oneroso del contratto in causa non implica obbligatoriamente il pagamento diretto di un prezzo da parte del partner pubblico, ma può derivare da qualsiasi altra forma di contropartita economica ricevuta dal partner privato.
11. I contratti qualificati come appalto di lavori pubblici o di servizi, definiti come prioritari,¹⁴ sono soggetti alle disposizioni dettagliate delle direttive comunitarie. Le concessioni di lavori e gli appalti pubblici di servizi definiti 'non prioritari' sono disciplinati solo da alcune singole disposizioni di diritto derivato. Infine, alcune operazioni, ed in particolare le concessioni di servizi, sfuggono ad ogni inquadramento del diritto derivato. Lo stesso vale peraltro per ogni attribuzione di incarico avvenuta attraverso un atto unilaterale.
12. Il quadro regolamentare che disciplina la scelta del partner privato è dunque stato oggetto di un coordinamento comunitario a molti livelli e gradi d'intensità, con la persistenza, sul piano nazionale, di un'ampia divergenza di approcci, anche se ogni operazione che implica l'attribuzione di un incarico ad un terzo è disciplinata da una base minima di principi derivanti dagli articoli 43 a 49 del Trattato CE.

¹¹ Cause riunite C-285/99 e C-286/99, *Impresa Lombardini c. ANAS*, sentenza del 27 novembre 2001, paragrafo 36 e - per analogia - causa C-380/98, *University of Cambridge*, Racc. p. I-8035 e causa C-19/00, *Siac construction*, Racc. p. I-7725.

¹² Nel quadro delle operazioni di PPP i partner pubblici sono in primo luogo gli enti nazionali, regionali o locali. Possono anche essere organismi di diritto pubblico creati per compiere missioni d'interesse generale sotto il controllo dello Stato, o imprese che gestiscono alcune industrie a rete. A fini di semplificazione, il termine "organismo aggiudicatore" in questo documento verrà impiegato per designare la totalità di tali organismi; il termine include quindi le "amministrazioni aggiudicatrici" ai sensi delle direttive 92/50/CEE, 93/36/CEE, 93/37/CEE e 2004/18/CE e gli enti aggiudicatori che sono le "autorità pubbliche" e le "imprese pubbliche" ai sensi delle direttive 93/38/CEE e 2004/17/CEE.

¹³ Sentenza della Corte del 12 luglio 2001, causa C-399/98, *Scala*, Racc. I-5409, cfr. in particolare i punti 53 - 55.

¹⁴ Ovvero quelli elencati all'allegato IA della direttiva 92/50/CEE o all'allegato XVIA della direttiva 93/38/CEE.

13. La Commissione ha già preso iniziative relative al fenomeno nel settore del diritto degli appalti pubblici. Nel 2000 ha pubblicato una Comunicazione interpretativa sulle concessioni nel diritto comunitario degli appalti pubblici,¹⁵ nella quale precisa, sulla base delle norme e dei principi derivanti dal Trattato e dal diritto derivato applicabile, i contorni della nozione di concessione nel diritto comunitario e gli obblighi che spettano alle autorità pubbliche in occasione della scelta degli operatori economici ai quali vengono assegnate le concessioni. Inoltre, le nuove direttive del Parlamento europeo e del Consiglio volte a modernizzare e semplificare il quadro legislativo comunitario instaurano una procedura d'attribuzione innovativa, elaborata espressamente per rispondere alle specificità dell'aggiudicazione di 'contratti d'appalto particolarmente complessi', e dunque di alcune forme di PPP. Questa nuova procedura, denominata "dialogo competitivo", permette alle autorità pubbliche di discutere con le imprese candidate al fine di individuare le soluzioni suscettibili di rispondere alle loro necessità.
14. Nondimeno, molti rappresentanti degli ambienti interessati ritengono che le norme comunitarie applicabili alla scelta delle imprese destinate a cooperare con un'autorità pubblica nel quadro di un PPP, così come le loro conseguenze sulle relazioni contrattuali che disciplinano l'esecuzione del partenariato, siano insufficientemente chiare e manchino d'omogeneità tra i vari Stati membri. Questa situazione farebbe gravare sui soggetti comunitari delle incertezze che potrebbero costituire un reale ostacolo alla creazione o al successo dei PPP, a scapito del finanziamento di importanti infrastrutture e dello sviluppo di servizi pubblici di qualità.
15. Il Parlamento europeo ha invitato la Commissione a valutare l'eventualità di adottare una proposta di direttiva volta a regolamentare in maniera omogenea il settore delle concessioni e di altre forme di PPP.¹⁶ Anche il Comitato economico e sociale ha espresso il parere che si imponga un'iniziativa legislativa.¹⁷
16. In questo contesto, la Commissione ha annunciato, nella sua strategia per il mercato interno 2003-2006,¹⁸ che avrebbe pubblicato un libro verde sul PPP e sul diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni, al fine di avviare un dibattito sul migliore modo di garantire che i PPP possano svilupparsi in un contesto di concorrenza efficace e di chiarezza giuridica. La pubblicazione di un libro verde appare anche fra le azioni previste nel contesto dell'iniziativa europea per la crescita.¹⁹ Infine essa va incontro ad alcune richieste formulate nel corso della consultazione pubblica sul Libro verde sui servizi d'interesse generale.²⁰

¹⁵ Comunicazione interpretativa della Commissione sulle concessioni nel diritto comunitario. GUCE C 121 del 29 aprile 2000.

¹⁶ Parere del Parlamento europeo in prima lettura sulla proposta della Commissione COM (2000) 275 del 10.05.2002.

¹⁷ Parere, CES, GUCE C 14 del 16.1.2001, relatore Levaux, punto 4.1.3 e parere, CES, GUCE C 193 del 10.07.2001, relatore Bo Green, punto 3.5.

¹⁸ strategia per il mercato interno, priorità 2003-2006, (2003) 238 finale.

¹⁹ Comunicazione della Commissione "un'iniziativa per la crescita: Investire nelle reti e la conoscenza per sostenere la crescita e l'occupazione", (2003) 690 finale dell'11 novembre 2003. Rapporto approvato dal Consiglio europeo di Bruxelles del 12 dicembre 2003.

²⁰ Cfr. Rapporto sui risultati della consultazione sul libro verde sui servizi d'interesse generale (vedi nota 5 qui sopra).

1. 3. Oggetto specifico e piano del presente Libro verde

17. Il Libro verde punta ad avviare un dibattito sull'applicazione del diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni al fenomeno dei PPP. Tale dibattito si concentra dunque sulle norme che devono essere applicate quando si decide di affidare una missione o un incarico ad un terzo. Esso si colloca a valle della scelta economica ed organizzativa effettuata da un ente locale o nazionale, e non può essere interpretato come un dibattito mirante a esprimere un apprezzamento generale riguardo alla scelta se esternalizzare o meno la gestione dei servizi pubblici; tale scelta compete infatti esclusivamente alle autorità pubbliche. Infatti, il diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni non si esprime riguardo all'opzione degli Stati membri se garantire un servizio pubblico attraverso i propri stessi servizi o se affidarli invece ad un terzo.
18. Più precisamente, il presente Libro verde mira a illustrare la portata delle norme comunitarie applicabili alla fase di selezione del partner privato ed alla fase successiva, allo scopo di individuare eventuali incertezze e di valutare se il quadro comunitario è adeguato alle sfide ed alle caratteristiche specifiche dei PPP. Verranno proposti spunti di riflessione per un eventuale intervento comunitario in materia. Giacché l'intento di questo Libro verde è quello di aprire una consultazione, non è stata scelta nessuna opzione predeterminata riguardo a un intervento comunitario. Gli strumenti disponibili per migliorare l'apertura delle operazioni di PPP alla concorrenza in un contesto giuridico chiaro sono infatti assai variegati: strumenti legislativi, comunicazioni interpretative, azioni miranti ad un migliore coordinamento delle pratiche nazionali, scambio di buone pratiche tra Stati membri.
19. Se il presente Libro verde si concentra dunque su questioni attinenti al diritto degli appalti pubblici e delle concessioni, bisogna ricordare che la Commissione ha già adottato, in altri settori, misure volte ad eliminare gli ostacoli che possono ostacolare l'attuazione dei PPP. Ad esempio, di recente sono state chiarite le norme relative al trattamento contabile nei conti nazionali dei contratti sottoscritti da unità pubbliche nel quadro del partenariato con imprese private.²¹ Inoltre, ricordiamo che l'applicazione dello statuto della società europea faciliterà l'attuazione di PPP transeuropei.²²
20. Ai fini dell'analisi del presente libro verde, si propone di tracciare una distinzione tra:
- i PPP di tipo puramente contrattuale, nei il partenariatotra settore pubblico e settore privato si fonda su legami esclusivamente convenzionali, e
 - i PPP di tipo istituzionalizzato, che implicano una cooperazione tra il settore pubblico ed il settore privato in seno ad un'entità distinta.

Questa distinzione è fondata sulla constatazione che la diversità delle pratiche in materia di PPP che si incontrano negli Stati membri può essere ricollegata a due grandi modelli. Ognuno di essi solleva delle questioni particolari riguardo

²¹ Cfr nota 3 qui sopra.

²² Regolamento (CE) n°2157/2001 del Consiglio dell'8 ottobre 2001.

all'applicazione del diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni e merita un esame distinto, che sarà oggetto dei capitoli seguenti.²³

2. I PPP PURAMENTE CONTRATTUALI ED IL DIRITTO COMUNITARIO DEGLI APPALTI PUBBLICI E DELLE CONCESSIONI

21. Il termine PPP di tipo puramente contrattuale riguarda un partenariato basato esclusivamente sui legami contrattuali tra i vari soggetti. Esso definisce vari tipi di operazione, nei quali uno o più compiti più o meno ampi – tra cui la progettazione, il finanziamento, la realizzazione, il rinnovamento o lo sfruttamento di un lavoro o di un servizio - vengono affidati al partner privato.
22. In questo contesto, uno dei modelli più conosciuti, spesso denominato "modello concessorio",²⁴ è caratterizzato dal legame diretto esistente tra il partner privato e l'utente finale: il partner privato fornisce un servizio al pubblico, "in luogo", ma sotto il controllo, del partner pubblico. Il modello è caratterizzato anche dal tipo di retribuzione del co-contraente, consistente in compensi riscossi presso gli utenti del servizio, se necessario completata da sovvenzioni versate dall'autorità pubblica.
23. In operazioni di altro tipo, il partner privato è destinato a realizzare e gestire un'infrastruttura per la pubblica amministrazione (ad esempio, una scuola, un ospedale, un centro penitenziario, un'infrastruttura di trasporto). L'esempio più tipico di questo modello è l'operazione di tipo PFI.²⁵ In questo modello la retribuzione del partner privato non avviene in forma di compensi versati dagli utenti del lavoro o del servizio, ma di pagamenti regolari ricevuti dal partner pubblico. Questi pagamenti possono essere fissi, ma anche calcolati in modo variabile, in funzione, ad esempio, della disponibilità dell'opera o dei servizi ad essa relativi, o anche della frequentazione dell'opera.²⁶

1. Quali tipi di operazioni di PPP puramente contrattuali conoscete? Tali operazioni sono oggetto di una regolamentazione specifica (legislativa o di altro tipo) nel vostro paese?

²³ La distinzione qui operata non tiene conto delle qualifiche giuridiche operate nel diritto nazionale e non pregiudica affatto la qualificazione di questi tipi di operazioni o di contratti nel diritto comunitario. L'analisi che segue ha dunque il solo scopo di distinguere tra loro le operazioni di solito qualificate come PPP, per potere poi più agevolmente determinare quali norme del diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni vadano ad esse applicate.

²⁴ Va ricordato che la denominazione assegnata dal diritto nazionale o dalle parti in causa non ha alcuna incidenza sulla qualificazione giuridica di questi contratti ai fini dell'applicazione del diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni.

²⁵ Il termine PFI si riferisce a "Private Finance Initiative", un programma del governo britannico che permette l'ammodernamento delle infrastrutture pubbliche con l'ausilio del ricorso al finanziamento privato. Lo stesso modello è utilizzato in altri Stati membri, con varianti a volte notevoli. ILPFI, ad esempio, ha ispirato lo sviluppo del 'Betreibermodell' in Germania.

²⁶ Cfr. il caso dei 'pedaggi virtuali', utilizzati nel quadro di progetti autostradali, in particolare nel Regno Unito, in Portogallo, in Spagna ed in Finlandia.

2. 1. La fase di selezione del partner privato

2.1.1. *Partenariato di tipo puramente contrattuale: atto attributivo qualificato come appalto pubblico*

24. Il regime applicabile all'aggiudicazione di appalti di lavori pubblici, o di appalti pubblici di servizi definiti come prioritari,²⁷ deriva dalle disposizioni delle direttive comunitarie che fissano norme dettagliate, in particolare in materia di pubblicità e di partecipazione. Quando l'autorità pubblica è un'amministrazione aggiudicatrice che agisce nel campo delle direttive classiche,²⁸ di norma, per la scelta del proprio partner privato, in questo quadro essa deve ricorrere alla procedura aperta o ristretta. A titolo d'eccezione, ed a determinate condizioni, talvolta è possibile il ricorso alla procedura negoziata. A tale riguardo, la Commissione desidera ricordare che la deroga prevista all'articolo 7, par. 2 della direttiva 93/37/CEE, che prevede il ricorso alla procedura negoziata qualora il bando riguardi "lavori la cui natura o i cui imprevisti non consentano una fissazione preliminare e globale dei prezzi", ha un campo d'applicazione limitato. Questa deroga riguarda soltanto le situazioni eccezionali, nelle quali le incertezze gravano a priori sulla natura o sulla dimensione dei lavori da effettuare, ma non le situazioni nelle quali le incertezze derivano da altre cause, quali ad esempio la difficoltà di fissare in anticipo il prezzo a causa della complessità dell'operazione giuridica e finanziaria posta in essere.²⁹
25. In seguito all'adozione della direttiva 2004/18/CE, una nuova procedura detta di "dialogo competitivo" può essere applicata in occasione della conclusione di contratti d'appalto particolarmente complessi.³⁰ La procedura di dialogo competitivo può essere lanciata nei casi in cui l'organismo aggiudicatore non sia obiettivamente in grado di definire i mezzi tecnici che possono rispondere alle proprie necessità ed ai propri obiettivi, nonché nei casi in cui l'organismo aggiudicatore non sia obiettivamente in grado di stabilire le operazioni giuridiche e/o finanziarie proprie di un progetto. Questa nuova procedura permetterà agli organismi aggiudicatori di instaurare un dialogo con i candidati incentrato sullo sviluppo di soluzioni atte a rispondere a queste necessità. Al termine di questo dialogo i candidati saranno invitati a consegnare la loro offerta finale sulla base della/delle soluzione/i individuata/e nel corso del dialogo. Tali offerte devono comprendere tutti gli elementi richiesti e necessari per la realizzazione del progetto. Gli organismi aggiudicatori valutano le offerte in funzione di criteri d'attribuzione prestabiliti. L'offerente che ha consegnato l'offerta economicamente più vantaggiosa può essere invitato a chiarire alcuni aspetti della sua offerta od a confermare gli impegni in essa contenuti, a condizione che ciò non comporti una modifica degli elementi decisivi dell'offerta o della gara d'appalto, una distorsione della concorrenza o delle discriminazioni.

²⁷ Ovvero quelli elencati all'allegato IA della direttiva 92/50/CEE ed all'allegato XVII della direttiva 93/38/CEE.

²⁸ Ovvero le direttive 93/37/CEE, 92/50/CEE e 2004/18/CE.

²⁹ A titolo d'esempio, ciò può accadere quando i lavori vengono effettuati in una zona geologicamente instabile o in una zona archeologica, e per questa ragione la portata dei lavori da effettuare non può essere prevista al momento del lancio della procedura. Una deroga simile è prevista dall'articolo 11, par. 2 della direttiva 92/50, nonché dalla direttiva 2004/18/CE, all'articolo 30, par. 1, b).

³⁰ Articolo 29 della direttiva 2004/18/CE.

26. La procedura di dialogo competitivo dovrebbe permettere di garantire la flessibilità necessaria alle discussioni con i candidati di tutti gli aspetti del contratto in occasione della fase di attuazione, pur facendo in modo che queste discussioni siano condotte nel rispetto dei principi di trasparenza e di parità di trattamento, e non mettano a rischio i diritti che il Trattato conferisce agli operatori economici. Essa si basa sul concetto che i metodi strutturati di selezione devono essere salvaguardati in qualsiasi occasione, poiché contribuiscono a garantire l'obiettività e l'integrità della procedura sfociante nella scelta di un operatore. Ciò garantisce il buon utilizzo del denaro pubblico, diminuisce i rischi di pratiche poco trasparenti e rafforza la sicurezza giuridica necessaria all'attuazione di tali progetti.
27. D'altra parte, occorre sottolineare che, in virtù delle nuove direttive, per gli organismi aggiudicatori aumenta l'interesse a formulare le specifiche tecniche in termini di prestazioni o di esigenze funzionali. Nuove disposizioni permetteranno così agli organismi aggiudicatori di aumentare le possibilità di tenere conto di soluzioni innovative in occasione della fase d'aggiudicazione, indipendentemente dalla procedura adottata.³¹

2. Secondo la Commissione, il recepimento nel diritto nazionale della procedura di dialogo competitivo permetterà alle parti interessate di disporre di una procedura particolarmente adeguata all'aggiudicazione dei contratti qualificati come appalti pubblici in occasione dell'attuazione di un PPP di tipo puramente contrattuale, pur preservando i diritti fondamentali degli operatori economici. Condividete questo punto di vista? Se no, perché?
3. Per quanto riguarda questi contratti, esistono secondo voi altri punti, oltre a quelli relativi alla scelta della procedura d'aggiudicazione, che potrebbero causare problemi riguardo al diritto comunitario degli appalti pubblici? Se sì, quali e per quali ragioni?

2.1. 2. *Partenariato di tipo puramente contrattuale: atto attributivo qualificato come concessione*

28. Non sono numerose le disposizioni di diritto derivato che coordinano le procedure d'aggiudicazione di contratti qualificati come concessioni in diritto comunitario. Per quanto riguarda le concessioni di lavori, si tratta unicamente di alcuni obblighi inerenti alla pubblicità, tesi a garantire la messa in concorrenza preliminare degli operatori interessati, e di un obbligo relativo al termine minimo di ricezione delle candidature.³² Il modo in cui successivamente viene prescelto il partner privato è lasciato alla libera scelta degli organismi aggiudicatori, che devono tuttavia in questo quadro accertarsi del pieno rispetto dei principi e delle norme che derivano dal Trattato.
29. Quanto al regime applicabile in occasione della fase di aggiudicazione delle concessioni di servizi, esso è regolamentato unicamente attraverso il riferimento agli articoli 43 e 49 del Trattato, segnatamente ai principi di trasparenza, di parità di trattamento, di proporzionalità e di mutuo reciproco.³³ Nella sua sentenza *Telaustria*,

³¹ Articolo 23 della direttiva 2004/18/CE e articolo 34 della direttiva 2004/17/CE.

³² Cfr. articolo 3, par. 1 della direttiva 93/37/CEE, e articoli 56-59 della direttiva 2004/18/CE.

³³ Benché la Commissione abbia proposto di includere le concessioni di servizi nella direttiva 92/50/CEE, nel corso del processo legislativo il Consiglio ha deciso di escluderli dal campo d'applicazione della stessa.

la Corte ha segnalato a tale riguardo che "l'obbligo di trasparenza imposto all'amministrazione aggiudicatrice consiste nel garantire, a favore di ogni offerente potenziale, un grado di pubblicità adeguato che permetta un'apertura del mercato dei servizi alla concorrenza ed il controllo dell'imparzialità delle procedure d'aggiudicazione".³⁴

30. Secondo la Commissione, il regime che deriva dalle disposizioni pertinenti del Trattato può essere riassunto negli obblighi seguenti: fissazione delle norme applicabili alla selezione del partner privato, pubblicità adeguata riguardo all'intenzione di assegnare una concessione ed alle norme che regolamentano la selezione al fine di permettere un controllo dell'imparzialità nel corso della procedura, messa in concorrenza reale degli operatori potenzialmente interessati e/o in grado di garantire lo svolgimento dei compiti in questione, rispetto del principio di parità di trattamento di tutti i partecipanti nel corso della procedura, aggiudicazione sulla base di criteri oggettivi e non discriminatori.
31. Il diritto comunitario applicabile nel quadro dell'aggiudicazione di concessioni deriva dunque principalmente da obblighi a carattere generale che non implicano alcun coordinamento delle legislazioni degli Stati membri. Inoltre, e benché gli Stati membri ne abbiano la facoltà, ben pochi hanno scelto di dotarsi di legislazioni interne volte a regolamentare in maniera globale e particolareggiata la fase d'aggiudicazione delle concessioni di lavori o di servizi.³⁵ Di conseguenza le norme applicabili alla scelta di un concessionario da parte di un organismo aggiudicatore sono di solito proprie ad un caso specifico.
32. Questa situazione potrebbe porre problemi agli operatori comunitari. L'assenza di coordinamento delle legislazioni nazionali rappresenta infatti un potenziale ostacolo per un'autentica apertura comunitaria delle operazioni in questione, in particolare quando tali operazioni vengono realizzate a livello transnazionale. L'insicurezza giuridica legata all'assenza di norme chiare e coordinate potrebbe inoltre provocare un aumento dei costi legati all'attuazione di tali operazioni.
33. D'altra parte, da diverse parti si è notato che gli obiettivi del mercato interno rischiano di non essere raggiunti in determinate situazioni a causa dell'assenza di una concorrenza effettiva sul mercato. La Commissione desidera ricordare in questo contesto che le direttive 'appalti pubblici' non solo puntano a garantire la trasparenza delle procedure e la parità di trattamento degli operatori economici, ma impongono anche che un numero minimo di candidati sia invitato a partecipare alle procedure, sia aperte, sia ristrette, negoziate, o di dialogo competitivo.³⁶ Bisogna valutare se l'applicazione effettiva di queste disposizioni è sufficiente, o se invece sono

³⁴ Causa C-324/98. Cfr. anche l'ordinanza del 30 maggio 2002, causa C-358/00, *Deutsche Bibliothek*, Racc. I-4685. Questi principi sono applicabili anche agli altri atti statali che affidano una prestazione economica ad un terzo, come ad esempio i bandi esclusi dal campo d'applicazione delle direttive a causa del fatto che il loro importo non supera le soglie d'applicazione del diritto derivato (ordinanza della Corte del 3 dicembre 2001, causa C-59/00, *Vestergaard*, Racc. I-9505) o i servizi detti non prioritari.

³⁵ La Spagna (legge del 23 maggio 2003 sulle concessioni di lavori), l'Italia (legge Merloni del 1994, come modificata) e la Francia (legge Sapin del 1993) si sono tuttavia dotate di simili legislazioni.

³⁶ Articolo 19 della direttiva 93/36/CEE, articolo 22 della direttiva 93/37/CEE, articolo 27 della direttiva 92/50/CEE ed articolo 31 della direttiva 93/38/CEE. Cfr. anche l'articolo 44 della direttiva 2004/18/CE e l'articolo 54 della direttiva 2004/17/2004.

necessarie ulteriori misure per facilitare la realizzazione di un ambiente più competitivo.

34. La Commissione ha inoltre constatato, nel quadro dell'istruzione di procedure di infrazione, che non è sempre facile determinare fin dall'origine se il contratto in esame è un appalto pubblico o una concessione. Infatti, per i contratti qualificati come concessioni al momento dell'avvio della procedura di aggiudicazione, la ripartizione dei rischi e dei benefici può essere oggetto di negoziati in corso di procedura. Può accadere che dopo tali negoziati il contratto in questione debba essere definito come "appalto pubblico"; questa riqualificazione spesso comporta una rimessa in discussione della legalità della procedura d'aggiudicazione scelta dall'organismo aggiudicatore. Secondo i punti di vista espressi dalle parti interessate, tale situazione fa gravare su queste operazioni un'insicurezza giuridica suscettibile di nuocere considerevolmente al loro sviluppo.
35. In questo contesto, la Commissione potrebbe considerare di proporre un'azione legislativa mirante a coordinare le procedure d'aggiudicazione delle concessioni nell'Unione europea per mezzo di una nuova legislazione, che verrebbe ad aggiungersi ai testi esistenti in materia d'aggiudicazione di appalti pubblici. In tale ipotesi, dovrebbero essere messi a punto i dettagli del regime applicabile all'aggiudicazione delle concessioni.
36. D'altronde, potrebbe essere necessario esaminare se esistono ragioni oggettive per sottoporre l'aggiudicazione delle concessioni ad un regime diverso da quello esistente per la conclusione di altri PPP contrattuali. In questo contesto, si ricorda che il criterio del diritto di gestione ed il suo corollario, il trasferimento dei rischi inerenti alla gestione, distinguono gli appalti pubblici delle concessioni. Se si confermasse che un'insicurezza giuridica, legata alla difficoltà di identificare a priori la ripartizione dei rischi di gestione tra i partner, è spesso presente nel quadro dell'aggiudicazione di alcuni PPP di tipo puramente contrattuale, la Commissione potrebbe prevedere di sottoporre l'aggiudicazione di tutti i PPP contrattuali, sia quelli definiti come appalti pubblici sia quelli definiti come concessioni, ad un unico regime d'aggiudicazione.

- | |
|--|
| <ol style="list-style-type: none">4. Avete già organizzato, partecipato, o avuto l'intenzione di organizzare o partecipare ad una procedura d'attribuzione di una concessione nell'Unione? Che esperienza ne avete ricavato?5. Ritenete che l'attuale quadro giuridico comunitario sia sufficientemente preciso per garantire la partecipazione concreta ed effettiva di società o gruppi non nazionali alle procedure d'aggiudicazione di concessioni? Secondo voi, in questo contesto è abitualmente garantita una concorrenza reale?6. Pensate che un'iniziativa legislativa comunitaria mirante a regolamentare la procedura d'aggiudicazione di concessioni sia auspicabile?7. In maniera più generale, se ritenete che sia necessario che la Commissione proponga una nuova azione legislativa, esistono a vostro parere ragioni oggettive per regolamentare tramite un tale atto tutti i PPP di tipo contrattuale, siano essi qualificabili come appalti pubblici o come concessioni, per sottoporle a identici regimi d'aggiudicazione? |
|--|

2. 2. Questioni specifiche per la selezione di un operatore economico nel quadro di un PPP su iniziativa privata

37. Alcune pratiche volte a conferire al settore privato l'opportunità di prendere l'iniziativa di un'operazione PPP si sono recentemente sviluppate in alcuni Stati membri.³⁷ Nelle formule di questo tipo gli operatori economici formulano una proposta dettagliata di progetto, in generale relativa alla costruzione e gestione di un'infrastruttura, eventualmente su invito dell'amministrazione.
38. Queste pratiche permettono di sondare in una fase precoce la volontà degli operatori economici di investire in alcuni progetti. Inoltre, permettono di incitare tali operatori a sviluppare o applicare soluzioni tecniche innovative, adeguate alle esigenze particolari dell'organismo aggiudicatore.
39. Il fatto che un progetto d'utilità pubblica tragga origine da un'iniziativa privata non cambia la natura dei contratti stipulati tra gli organismi aggiudicatori e gli operatori economici. Se questi contratti hanno per oggetto delle prestazioni regolamentate dal diritto derivato, e vengono stipulati con carattere oneroso, devono essere qualificati come appalto pubblico o concessione e basarsi sul relativo regime d'aggiudicazione.
40. Occorre dunque assicurarsi che le procedure utilizzate in questo quadro non finiscano per privare gli operatori economici europei dei diritti loro conferiti in virtù del diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni. In particolare, e come base minima, la Commissione ritiene che debba essere garantito l'accesso di tutti gli operatori europei a questo tipo di progetti, in particolare tramite una pubblicità adeguata assicurata all'invito a formulare un progetto. In seguito, qualora la pubblica autorità desideri attuare un progetto presentato, essa deve organizzare la messa in concorrenza di tutti gli operatori economici potenzialmente interessati dallo sviluppo del progetto in questione, offrendo tutte le garanzie d'imparzialità della selezione.
41. Per preservare l'attrattività del sistema gli Stati membri hanno talvolta cercato di stimolare l'iniziativa degli operatori. Si è fatto ricorso, ad esempio, alla possibilità di retribuire il promotore del progetto, ad esempio indennizzandolo per la sua iniziativa al di là della successiva procedura di messa in concorrenza. Si è anche previsto di accordare al soggetto che lancia un'iniziativa alcuni vantaggi da fare valere in occasione della messa in concorrenza della attività di sviluppo del progetto in questione. Queste soluzioni devono essere attentamente analizzate, per scongiurare che i vantaggi competitivi accordati all'iniziatore del progetto pregiudichino la parità di trattamento dei candidati.

8. In base alla vostra esperienza, l'accesso degli operatori non nazionali alle formule di PPP di iniziativa privata è garantito? In particolare, nei casi in cui le amministrazioni aggiudicatrici invitano a presentare un'iniziativa, tale invito è generalmente oggetto di pubblicità adeguata ad assicurare l'informazione di tutti gli operatori interessati? Viene organizzata una procedura di selezione realmente concorrenziale per garantire l'attuazione

³⁷ In alcuni stati membri, l'iniziativa privata è oggetto di una regolamentazione specifica (cfr, in Italia, la legge Merloni ter del 18 novembre 1998 e, in Spagna, il regolamento dei servizi delle Comunità locali del 1955 e la legge 13/2003 sulle concessioni di lavori del 23 maggio 2003). In altri Stati membri, i PPP di iniziativa privata si sviluppano anche nella pratica.

del progetto stesso?

9. Quale sarebbe secondo voi la migliore formula per assicurare lo sviluppo di PPP di iniziativa privata nell'Unione europea pur garantendo il rispetto dei principi di trasparenza, di non discriminazione e di parità di trattamento?

2.3. La fase successiva alla selezione del partner privato

42. Il diritto derivato dagli appalti pubblici e dalle concessioni riguarda soprattutto la fase d'aggiudicazione di un contratto. La fase posteriore alla selezione del partner privato, in compenso, non è contemplata in maniera globale dal diritto derivato. Tuttavia, in linea generale i principi di parità di trattamento e di trasparenza derivanti dal Trattato si oppongono a qualsivoglia intervento del partner pubblico successivo alla selezione di un partner privato che sia tale da pregiudicare la parità di trattamento tra operatori economici.³⁸
43. Il carattere spesso complesso delle operazioni in questione, il lasso di tempo che può trascorrere tra la selezione del partner privato e la firma del contratto, la durata relativamente lunga dei progetti e, infine, il ricorso frequente al meccanismo dei subappalti, rendono a volte delicata l'applicazione di tali norme e principi. Due aspetti sono esaminati qui di seguito: il quadro contrattuale dei PPP e i subappalti.

2.3.1. Il quadro contrattuale del progetto

44. Le disposizioni contrattuali che disciplinano la fase d'attuazione dei PPP rientrano, in primo luogo, nel diritto nazionale. Tuttavia, l'elaborazione delle clausole contrattuali deve avvenire anche nel rispetto delle norme comunitarie pertinenti, ed in particolare dei principi di parità di trattamento e di trasparenza. Questo implica in particolare che i documenti di gara indichino chiaramente le condizioni e le modalità d'esecuzione dei contratti, affinché i vari candidati al partenariato possano interpretarli allo stesso modo e tenerne conto nell'elaborazione delle proprie offerte. Inoltre, queste condizioni e modalità d'esecuzione non devono avere un'incidenza discriminatoria diretta o indiretta o ostacolare in modo ingiustificato la libera prestazione di servizi o la libertà di stabilimento.³⁹
45. Il successo di un PPP dipende soprattutto dalla completezza del quadro contrattuale del progetto, e dalla messa a punto ottimale degli elementi che disciplineranno la sua attuazione. In questo contesto sono determinanti una valutazione pertinente ed una ripartizione ottimale dei rischi tra il settore pubblico ed il settore privato, in funzione della capacità di ciascuna parte di assumersi tali rischi. Inoltre, appare importante prevedere meccanismi che permettano di valutare con regolarità le prestazioni dei titolari di PPP. In questo contesto, il principio di trasparenza impone che gli elementi che permettono di procedere alla valutazione e alla ripartizione di rischi, come anche alla valutazione della prestazione, siano comunicati nei documenti di gara,

³⁸ Cfr. causa C-87/94, *Commissione c. Belgio (Bus Wallons)*, sentenza del 25 aprile 1994, punto 54. Cfr. Inoltre, causa C-243/89, *Commissione c. Danimarca (ponte sullo Storebaelt)*, sentenza del 22 giugno 1992.

³⁹ Causa C-19/00, *Siac Constructions*, sentenza del 18 ottobre 2001, punti 41-45; causa C-31/87, *Gebroeders Beentjes c. Paesi Bassi*, sentenza del 20 settembre 1988, punti 29-37. Cfr. anche l'articolo 26 della direttiva 2000/18/CE e l'articolo 38 della direttiva 2000/17/CE.

consentendo così agli offerenti di tenerne conto nell'elaborazione delle proprie offerte.

46. D'altra parte, il periodo durante il quale il partner privato assumerà l'esecuzione di un'opera o di un servizio deve essere fissato in funzione della necessità di garantire l'equilibrio economico e finanziario di un progetto. In particolare, la durata della relazione di partenariato deve essere fissata in modo da non restringere o limitare la libera concorrenza al di là di quanto sia necessario per garantire l'ammortamento degli investimenti ed una ragionevole rendita dei capitali investiti. Una durata eccessiva sarebbe infatti in contrasto con i principi che disciplinano il mercato interno⁴⁰ o con le disposizioni del Trattato in materia di concorrenza.⁴¹ Inoltre, il principio di trasparenza impone di comunicare nei documenti di gara gli elementi che permettono di stabilire la durata, per permettere agli offerenti di tenerne conto nell'elaborazione delle loro offerte.
47. Riguardando una prestazione diluita nel tempo, le relazioni del tipo PPP devono potersi evolvere per adattarsi ai cambiamenti dell'ambiente macroeconomico o tecnologico, nonché alle necessità di interesse generale. In linea generale, il diritto comunitario degli appalti pubblici non si oppone alla possibilità di tenere conto di queste evoluzioni, a condizione che ciò avvenga nel rispetto dei principi di parità di trattamento e di trasparenza. Quindi i documenti di gara, trasmessi agli offerenti o candidati in occasione della procedura di selezione, possono prevedere clausole d'adeguamento automatico o clausole d'indicizzazione del prezzo, o fissare in quali circostanze sia ammessa una revisione delle tariffe percepite. Esse possono inoltre prevedere delle clausole di revisione, a condizione che menzionino precisamente le circostanze e le condizioni nelle quali potranno essere apportati degli adeguamenti alla relazione contrattuale. Tuttavia, è importante che tali clausole siano sufficientemente chiare da permettere agli operatori economici di interpretarle in maniera uniforme in occasione della fase di selezione del partner.
48. In alcune operazioni, le istituzioni finanziarie si riservano il diritto di sostituirsi al gestore del progetto, o di designare un nuovo gestore, qualora i flussi finanziari generati dal progetto scendano al di sotto di un certo livello. L'attuazione di queste clausole, che appartengono alla categoria delle cosiddette clausole di "step-in", può comportare il cambiamento del partner privato dell'organismo aggiudicatore senza bandire una gara. La compatibilità di queste operazioni con il diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni merita di conseguenza un'attenzione particolare.
49. Generalmente, le modifiche che intervengono in fase di esecuzione di un PPP, quando non sono contemplate dai documenti contrattuali, sortiscono l'effetto di rimettere in discussione il principio di parità di trattamento degli operatori economici.⁴² Simili modifiche non contemplate dai contratti sono quindi accettabili

⁴⁰ Cfr. la Comunicazione interpretativa sulle concessioni, in particolare il punto 3.1. 3.

⁴¹ Articoli 81, 82 e 86, paragrafo 2 del Trattato CE.

⁴² Cfr. causa C-337/98, *Commissione c. Francia*, sentenza del 5 ottobre 2000, punti 44 e seguenti. Il diritto comunitario è contrario anche a modifiche intervenute durante la fase di messa a punto del contratto, dopo la selezione finale dell'offerente prescelto. Le nuove disposizioni che disciplinano il dialogo competitivo prevedono a tale riguardo che l'offerente prescelto possa solo "fornire chiarimenti in merito a taluni aspetti della propria offerta o confermare gli impegni che vi figurano, a patto che ciò non

unicamente se rese necessarie da un evento imprevedibile o se giustificate da ragioni d'ordine pubblico, di sicurezza pubblica o di salute pubblica.⁴³ Inoltre qualsiasi modifica sostanziale, che riguardi l'oggetto stesso del contratto, deve essere assimilata alla stipulazione di un nuovo contratto, che implica una nuova messa in concorrenza.⁴⁴

50. Occorre infine ricordare che il diritto derivato precisa le situazioni eccezionali nelle quali è permessa un'attribuzione diretta e senza messa in concorrenza dei lavori o servizi complementari che non appaiono nel progetto inizialmente previsto o nel primo contratto stipulato.⁴⁵ Tali eccezioni devono essere interpretate in modo restrittivo. Ad esempio, esse non riguardano l'estensione della durata di una concessione autostradale già esistente, mirante a coprire i costi di lavori svolti per la realizzazione di un nuovo tronco. Infatti, la pratica consistente nel riunire tra le mani di un unico concessionario attività "redditizie" e "non redditizie", non può condurre a una situazione in cui una nuova attività sia attribuita ad un concessionario esistente senza bandire una gara.

10. Che esperienza avete riguardo alla fase successiva alla selezione del partner privato nelle operazioni di PPP contrattuali?
11. Siate a conoscenza di casi nei quali le condizioni d'esecuzione – comprese le clausole d'aggiornamento - hanno potuto avere un'incidenza discriminatoria o hanno potuto costituire un ostacolo ingiustificato alla libera prestazione di servizi o alla libertà di stabilimento? Se sì, potete descrivere il tipo di problemi incontrati?
12. Siete al corrente di pratiche o di meccanismi di valutazione di offerte con conseguenze discriminatorie?
13. Condividete la constatazione della Commissione secondo la quale alcune operazioni del tipo "step-in" possono porre problemi in termini di trasparenza e di parità di trattamento? Conoscete altre "clausole tipo" la cui attuazione potrebbe causare problemi simili?
14. Ritenete che sia necessario chiarire a livello comunitario alcuni aspetti attinenti al quadro contrattuale dei PPP? Se sì, su quale(i) aspetto(i) dovrebbe incentrarsi tale chiarificazione?

2.3. 2. *Il subappalto di determinati compiti*

51. In base alle esperienze della Commissione, l'applicazione delle norme relative ai subappalti rappresenta talvolta una fonte di incertezze o interrogativi nel contesto delle operazioni di tipo PPP. Alcune parti hanno fatto osservare, ad esempio, che le relazioni contrattuali tra le società di progetto che diventano titolari del contratto o della concessione, e gli azionisti della stessa, sollevano un certo numero di questioni

abbia l'effetto di modificare elementi sostanziali dell'offerta o del bando di gara, di falsare la concorrenza o creare discriminazioni."

⁴³ Articolo 46 del Trattato.

⁴⁴ Causa C-337/98, *Commissione c. Francia*, sentenza del 5 ottobre 2000, punti 44 e seguenti. La Comunicazione interpretativa sulle concessioni precisa a tale riguardo che l'estensione di una concessione esistente al di là del termine originariamente fissato debba essere assimilata al rilascio di una nuova concessione a favore dello stesso concessionario.

⁴⁵ Cfr. l'articolo 11, paragrafo 3, e) della direttiva 92/50/CEE, l'articolo 7, paragrafo 3, d) della direttiva 93/37/CEE e l'articolo 20, paragrafo 2, f) della direttiva 93/38/CEE. La nuova direttiva 2004/18/CE prevede un'eccezione simile per le concessioni di lavori, cfr. articolo 61.

giuridiche. A tale riguardo, la Commissione desidera ricordare che nei casi in cui la società di progetto abbia essa stessa lo status di organismo aggiudicatore, è obbligata ad assegnare i propri contratti o le proprie concessioni nel quadro di un bando di gara, sia che i contratti siano conclusi con i propri azionisti sia che non lo siano. Fa eccezione un solo caso: quello in cui le prestazioni affidate da una società di progetto ai propri azionisti sono già state oggetto di un bando da parte del partner pubblico, precedentemente alla costituzione della società di progetto.⁴⁶ In compenso, se la società di progetto non ha lo status di organismo aggiudicatore, di norma è libera di contrattare con terzi, a prescindere dal fatto se siano propri azionisti o meno. A titolo d'eccezione, quando la società di progetto è un 'concessionario di lavori', si applicano alcune norme inerenti alla pubblicità per quanto riguarda la stipulazione di contratti d'appalto di lavori superiori alla soglia di 5 milioni di euro, ad eccezione tuttavia dei contratti conclusi con le imprese che si sono raggruppate per ottenere la concessione o le imprese ad esse affiliate.⁴⁷

52. I partner privati sono, per principio, liberi di dare in subappalto una parte o la totalità di un appalto pubblico o di una concessione. Occorre tuttavia segnalare che, nel quadro dell'aggiudicazione degli appalti pubblici, può essere chiesto agli offerenti di comunicare nella loro offerta la parte dell'appalto che hanno intenzione di subappaltare a terzi.⁴⁸ Per le concessioni di lavori di cui il valore supera 5 milioni di euro, l'organismo aggiudicatore può inoltre imporre al concessionario di affidare a terzi contratti rappresentanti una percentuale minima del 30% del valore globale dei lavori oggetto della concessione.⁴⁹

15. Nel contesto delle operazioni di PPP, siete al corrente di problemi particolari incontrati in materia di subappalto? Quali?
16. Il fenomeno dei PPP di tipo contrattuale, che implica il trasferimento di un insieme di compiti ad un unico partner privato, giustifica secondo l'introduzione, riguardo al fenomeno dei subappalti, di norme più dettagliate e dal campo d'applicazione più vasto?
17. In maniera più generale, ritenete che si dovrebbe prendere un'iniziativa complementare a livello comunitario al fine di chiarire, o sistemare, le norme relative ai subappalti?

3. IL PPP ISTITUZIONALIZZATO ED IL DIRITTO COMUNITARIO DEGLI APPALTI PUBBLICI E DELLE CONCESSIONI

53. Ai sensi del presente Libro verde, le operazioni PPP di tipo istituzionalizzato implicano la creazione di un'entità detenuta congiuntamente dal partner pubblico e dal partner privato.⁵⁰ Tale soggetto comune ha quindi la missione di assicurare la

⁴⁶ L'articolo 13 della direttiva 93/38/CEE prevede una deroga qualora dei subappalti di servizi siano assegnati da un ente aggiudicatore, operatore di reti, ad un'impresa collegata. L'articolo 23 della direttiva 2004/17/CE estende questa eccezione ai contratti di subappalto di forniture o lavori.

⁴⁷ Articolo 3, par. 4 della direttiva 93/37/CEE e articoli 63-65 della direttiva 2004/18/CE. Questi ultimi articoli innalzano la soglia di cui sopra a 6.242.000 euro.

⁴⁸ Articolo 17 della direttiva 93/36/CEE, articolo 20 della direttiva 93/37/CEE, articolo 25 della direttiva 92/50, articolo 27 della direttiva 93/38. Cfr. anche l'articolo 25 della direttiva 2004/18/CE e l'articolo 37 della direttiva 2004/17/CE.

⁴⁹ Articolo 3, paragrafo 2 della direttiva 93/37/CEE. Cfr. anche l'articolo 60 della direttiva 2004/18/CE.

⁵⁰ Negli Stati membri in questo contesto sono in uso terminologie e regimi diversi (es. *Kooperationsmodell, PPP associatives, joint ventures*).

fornitura di un'opera o di un servizio a favore del pubblico. Negli Stati membri, le autorità pubbliche ricorrono a volte a queste strutture, in particolare per la gestione di servizi pubblici a livello locale (ad esempio, per i servizi d'approvvigionamento idrico o per la raccolta dei rifiuti).

54. La cooperazione diretta tra il partner pubblico ed il partner privato nel quadro di un ente dotato di personalità giuridica propria permette al partner pubblico di conservare un livello di controllo relativamente elevato sullo svolgimento delle operazioni, che può adattare nel tempo in funzione delle circostanze, attraverso la propria presenza nella partecipazione azionaria e in seno agli organi decisionali dell'impresa comune. Essa permette inoltre al partner pubblico di sviluppare un'esperienza propria riguardo alla fornitura del servizio in questione, pur ricorrendo al sostegno di un partner privato.
55. La creazione di un PPP istituzionalizzato può avvenire sia attraverso la creazione di un'entità detenuta congiuntamente dal settore pubblico e dal settore privato (3.1.), sia tramite il passaggio a controllo privato di un'impresa pubblica già esistente (3.2).
56. La discussione che segue si concentra esclusivamente sulle questioni attinenti al diritto degli appalti pubblici e delle concessioni che riguardano PPP istituzionalizzati. Per una discussione più generale sulle incidenze di tale diritto in occasione della creazione e dello svolgimento di tali PPP si rinvia ai capitoli precedenti.

3.1. Attuazione di un partenariato che implica la creazione di un'entità ad hoc detenuta congiuntamente dal settore pubblico e dal settore privato⁵¹

57. L'operazione consistente nel creare un'impresa a capitale misto, di per sé non è contemplata dal diritto degli appalti pubblici e delle concessioni. Tuttavia, occorre garantire il rispetto delle norme e dei principi derivanti da tale diritto (i principi generali del Trattato o, in alcuni casi, le disposizioni delle direttive) quando tale operazione è accompagnata dall'attribuzione di incarichi tramite un atto che può essere definito appalto pubblico o concessione.⁵²
58. La scelta di un partner privato destinato a svolgere tali incarichi nel quadro del funzionamento di un'impresa mista non può dunque essere basata esclusivamente sulla qualità del suo contributo in capitali o della sua esperienza, ma dovrebbe tenere conto delle caratteristiche della sua offerta – che economicamente è la più vantaggiosa – per quanto riguarda le prestazioni specifiche da fornire. Infatti, in mancanza di criteri chiari ed oggettivi che permettano all'amministrazione aggiudicatrice di individuare l'offerta economicamente più vantaggiosa, l'operazione

⁵¹ Ci riferiamo al caso di creazione di impresa *ex novo* nel quadro di un'operazione giuridica specifica. In compenso non affronteremo specificamente il caso delle imprese miste preesistenti che partecipano alle procedure d'aggiudicazione di appalti pubblici o di concessioni, poiché non si tratta di una situazione che possa suscitare discussioni riguardo al diritto comunitario applicabile. Il carattere misto di un'impresa che partecipa ad una procedura di appalto non implica infatti alcuna deroga alle norme applicabili nel quadro dell'aggiudicazione di un appalto pubblico o di una concessione. Solo qualora l'impresa in oggetto abbia le caratteristiche di un'impresa "in house", ai sensi della giurisprudenza *Teckal* della Corte di giustizia, l'amministrazione aggiudicatrice può tralasciare l'applicazione delle norme abituali.

⁵² Si ricorda che i principi del diritto degli appalti pubblici e delle concessioni si applicano anche quando l'attribuzione di un incarico avviene tramite un atto unilaterale (ad esempio un atto legislativo o regolamentare).

in capitale potrebbe costituire una violazione del diritto degli appalti pubblici e delle concessioni.

59. In questo contesto, l'operazione consistente nel creare tale impresa non solleva generalmente problemi riguardo al diritto comunitario applicabile, qualora costituisca una modalità d'esecuzione dell'incarico affidato nel quadro di un contratto ad un partner privato. Occorre tuttavia che le condizioni relative alla creazione dell'impresa siano chiaramente stabilite in occasione della pubblicazione del bando relativo agli incarichi che si desiderano affidare al partner privato.⁵³
60. Tuttavia, la Commissione ha constatato che in alcuni Stati la legislazione nazionale permette alle entità miste, nelle quali la partecipazione del settore pubblico è quella dell'organismo aggiudicatore, di partecipare ad una procedura d'attribuzione di appalti pubblici o di concessioni prima ancora di essere costituite. In questi casi l'impresa viene poi definitivamente costituita solo una volta effettivamente ottenuto l'incarico. In altri Stati si è affermata una pratica che tende a confondere la fase di costituzione dell'impresa e la fase d'attribuzione dei compiti. La procedura lanciata dall'amministrazione aggiudicatrice mira in tal caso alla creazione di un'entità mista cui vengono affidati determinati compiti.
61. Queste formule non sembrano offrire soluzioni soddisfacenti per quanto concerne le disposizioni applicabili in materia di appalti pubblici e di concessioni.⁵⁴ Nel primo caso, una situazione di concorrenza rischia di essere pregiudicata dalla posizione privilegiata della società in costituzione, e dunque del partner privato che vi partecipa. Anche nel secondo caso, la procedura specifica di selezione del partner privato comporta numerosi problemi. Alcune difficoltà riguardano l'obbligo per le amministrazioni aggiudicatrici di definire in modo sufficientemente chiaro e preciso, in questo contesto, l'oggetto del contratto o della concessione. La Commissione ha sovente constatato che le missioni affidate alla struttura della partnership non sono chiaramente definite e che in alcuni casi sfuggono anche a qualsiasi quadro contrattuale. Questo non solo contrasta con i principi di trasparenza e di parità di trattamento, ma rischia anche di pregiudicare gli obiettivi d'interesse generale perseguiti dalla pubblica autorità. Inoltre, si può constatare che solitamente la durata dell'impresa creata non coincide con la durata del contratto o della concessione attribuita, il che appare suscettibile di indurre a rinnovi dell'incarico affidato a questa impresa senza che sia posta in essere una reale nuova messa in concorrenza. Ciò a volte implica che, de facto, gli incarichi siano attribuiti per una durata illimitata.
62. D'altra parte, occorre ricordare che la creazione congiunta di tali imprese può essere realizzata solo rispettando il principio di non discriminazione in ragione della nazionalità, in linea generale, e del principio di libera circolazione dei capitali, in

⁵³ Inoltre, queste condizioni non devono comportare discriminazioni o costituire un ostacolo ingiustificato alla libera prestazione di servizi o alla libertà di stabilimento, o comportare restrizioni sproporzionate rispetto allo scopo da raggiungere.

⁵⁴ In occasione della concezione o dell'organizzazione di tali operazioni, il test consistente nell'applicazione dei formulari standard – che riprendono gli elementi indispensabili per un bando che garantisca una buona informazione –, permette del resto di comprendere quanto possa essere difficile trovare una formula di pubblicità adeguata per l'attribuzione degli incarichi rientranti nel campo d'applicazione del diritto degli appalti pubblici o delle concessioni.

particolare.⁵⁵ A titolo di esempio, di norma le pubbliche autorità non possono sommare la propria posizione di azionista di una simile impresa a privilegi esorbitanti non basati su un'applicazione normale del diritto societario.⁵⁶

63. La Commissione desidera inoltre ricordare che la partecipazione dell'organismo aggiudicatore all'impresa mista, che al termine della procedura di selezione diventa contitolare del contratto, non giustifica la mancata applicazione del diritto dei contratti e delle concessioni in occasione della selezione del partner privato. L'applicazione del diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni non dipende infatti dal carattere pubblico, privato o misto del co-contraente dell'organismo aggiudicatore. Come ha confermato la Corte di giustizia nella causa Teckal, tale diritto si applica quando un organismo aggiudicatore decide di affidare un compito ad un terzo, ovvero a una persona giuridicamente distinta. Una procedura diversa può essere applicata solo nell'ipotesi in cui, allo stesso tempo, l'organismo aggiudicatore eserciti sulla persona in oggetto un controllo analogo a quello che esercita sui propri servizi e al contempo questa persona realizzi la parte più importante della sua attività con la/le collettività che la detengono.⁵⁷ Solo le entità che soddisfano entrambe queste condizioni possono essere assimilate a delle entità 'in house' rispetto all'organismo aggiudicatore e vedersi affidare dei compiti al di fuori di una procedura concorrenziale.⁵⁸
64. Infine è il caso di ricordare che se l'entità mista funge da organismo aggiudicatore, tale funzione implica anche il rispetto del diritto applicabile in materia di appalti pubblici e di concessioni, laddove tale diritto assegni al partner privato dei compiti che l'amministrazione aggiudicatrice non abbia bandito precedentemente alla costituzione dell'impresa mista. Il partner privato non può, infatti, approfittare della propria posizione privilegiata nell'entità mista per riservarsi alcuni compiti senza procedere preliminarmente a un bando.

3. 2. Assunzione del controllo su un'entità pubblica da parte di un operatore privato

65. La creazione di un PPP di tipo istituzionalizzato può anche avvenire tramite una modifica della partecipazione azionaria di un'impresa pubblica. A tale riguardo, occorre innanzitutto sottolineare che il passaggio di un'impresa del settore pubblico al settore privato è una scelta di politica economica che, come tale, è di esclusiva competenza degli Stati membri.⁵⁹

⁵⁵ La partecipazione a una nuova impresa con l'obiettivo di creare legami economici duraturi è contemplata dalle disposizioni dell'articolo 56 relative al libero movimento dei capitali. Cfr. allegato I della direttiva 88/361/CEE, adottata nel contesto del vecchio articolo 67, che elenca i tipi di operazione che devono essere considerati come movimenti di capitali.

⁵⁶ Cfr. sentenze della Corte del 4 giugno 2002, causa C-367/98, *Commissione c. Portogallo*, Racc. I-4731; causa C-483/99, *Commissione c. Francia*, Racc. I-4781; e sentenze del 13 maggio 2003, causa C-463/00, *Commissione c. Spagna*, Racc. I-4581; causa C-98/01, *Commissione c. Regno Unito*, Racc. I-4641. Sulle giustificazioni possibili in questo contesto, cfr. sentenza della Corte del 4 giugno 2002, causa C-503/99, *Commissione c. Belgio*, Racc. I-4809.

⁵⁷ Causa C-107/98, *Teckal*, sentenza del 18 novembre 1999, paragrafo 50.

⁵⁸ La Corte di giustizia è stata investita di tre questioni pregiudiziali (cause C-26/03, C-231/03 e C-458/03) miranti a ottenere una chiarificazione complementare sulla portata dei criteri che consentono di accertare l'esistenza di una relazione del tipo 'in house.'

⁵⁹ Ciò deriva dal principio di neutralità del Trattato riguardo al regime di proprietà, sancito dall'articolo 295 del Trattato.

66. Occorre quindi ricordare che il diritto comunitario degli appalti pubblici non ha di per sé il compito di regolamentare operazioni che rappresentano semplici versamenti di capitale da parte di un finanziatore ad un'impresa, sia appartenente al settore pubblico sia privato. Queste operazioni rientrano nel campo d'applicazione delle disposizioni del Trattato relative al libero movimento dei capitali⁶⁰ e ciò implica in particolare che le misure nazionali che le regolamentano non devono costituire degli ostacoli agli investimenti provenienti da altri Stati membri.⁶¹
67. Per contro, le disposizioni relative alla libertà di stabilimento ai sensi dell'articolo 43 del Trattato devono essere applicate quando un'autorità pubblica decide, tramite un'operazione in capitale, di cedere ad un terzo una partecipazione che gli permette di esercitare un'influenza certa su un'impresa pubblica che svolge operazioni economiche normalmente rientranti nella responsabilità dello Stato.⁶²
68. In particolare, quando i pubblici poteri accordano a un operatore economico un'influenza certa in seno a un'impresa, nel quadro di un'operazione di cessione di capitale, e tale operazione ha per effetto il conferimento a tale operatore di determinati incarichi rientranti nel campo materiale del diritto degli appalti pubblici, incarichi che precedentemente venivano esercitati, direttamente o indirettamente, dai poteri pubblici, le disposizioni relative alla libertà di stabilimento impongono il rispetto del principio di trasparenza e di parità di trattamento, allo scopo di garantire che ogni potenziale operatore abbia il medesimo accesso alla prestazione di tali attività fino a quel momento riservate ai pubblici poteri.
69. Inoltre, la buona pratica consiglia di accertarsi che tale operazione in capitale non nasconda in realtà l'attribuzione ad un partner privato di contratti definibili come appalti pubblici o come concessioni. In particolare ciò accade quando, prima dell'operazione in capitale, l'impresa in questione si vede attribuire, direttamente e senza messa in concorrenza, degli incarichi particolari, nell'intento di rendere attraente l'operazione in capitale.

18. Quale esperienza avete del lancio di operazioni PPP di tipo istituzionalizzato? In particolare, la vostra esperienza vi porta a pensare che il diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni sia rispettato nel caso di operazioni PPP istituzionalizzate? Se no, perché?
19. Ritenete che debba essere presa un'iniziativa a livello comunitario per chiarire o precisare gli obblighi degli organismi aggiudicatori riguardo alle condizioni che devono regolamentare la concorrenza tra operatori potenzialmente interessati da un progetto di tipo istituzionalizzato? Se sì, su quali punti particolari e sotto quale forma? Se no, perché?
- In maniera generale, ed indipendentemente dai problemi sollevati in questo documento:
20. Quali sono le misure o le pratiche che ritenete di ostacolo alla creazione di PPP nell'Unione europea?
21. Conoscete altre forme di PPP sviluppate nei paesi al di fuori dell'Unione? Conoscete esempi di 'buone pratiche' sviluppate in questo contesto, cui l'Unione potrebbe ispirarsi? Se sì, quali?
22. In termini più generali, e tenuto conto dei considerevoli investimenti necessari in alcuni

⁶⁰ Articolo 56 e seguenti del Trattato CE.

⁶¹ Cfr. la Comunicazione della Commissione relativa ad alcuni aspetti giuridici attinenti agli investimenti intracomunitari, GU delle CE n° C 220 del 19 luglio 1997, p.15.

⁶² Cfr. al riguardo la sentenza della Corte del 13 aprile 2000, causa C-251/98, *Baars*, Racc. I-2787

Stati membri, al fine di realizzare uno sviluppo economico-sociale durevole, pensate che sia utile una riflessione collettiva su tali questioni che prosegua ad intervalli regolari tra gli attori interessati e che permetta uno scambio di 'buone pratiche'? Ritenete che la Commissione dovrebbe dare impulso ad una tale rete?

4. OSSERVAZIONI FINALI

70. La Commissione invita tutte le parti interessate a trasmetterle le proprie osservazioni sulle domande formulate nel presente Libro verde. Le risposte, osservazioni e proposte possono essere inviate per posta all'indirizzo seguente:

Commissione europea
Consultazione "Libro verde sui PPP e sul diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni"
C 100 2/005
B-1049 Bruxelles

o per posta elettronica all'indirizzo seguente:
Markt-D1-PPP@cec.eu.int

I commenti devono essere inviati alla Commissione entro il termine ultimo del **30 luglio 2004**. Per informazione delle parti interessate, i contributi pervenuti via e-mail, nonché le coordinate dei mittenti, saranno inseriti sul sito web http://europa.eu.int/comm/internal_market, a meno che i mittenti non abbiano espressamente sollevato un'obiezione nei confronti di tale pubblicazione.

71. Sulla base, tra l'altro, dei contributi ricevuti, la Commissione si propone di trarre le proprie conclusioni e, se necessario, di presentare iniziative concrete per dare un seguito alla materia.