

1.

D.L.vo 18 aprile 2016, n. 50. Codice dei contratti pubblici ⁽¹⁾ (Suppl. ord. alla *Gazzetta Ufficiale* Serie gen. - n. 91 del 19 aprile 2016) e avviso di rettifica in *Gazzetta Ufficiale* Serie gen. - n. 164 del 15 luglio 2016.

(1) L'originaria rubrica: «Attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture» è stata così sostituita dall'attuale: «Codice dei contratti pubblici» dall'art. 1 del D.L.vo 19 aprile 2017, n. 56.

PARTE I
AMBITO DI APPLICAZIONE, PRINCIPI,
DISPOSIZIONI COMUNI ED ESCLUSIONI

TITOLO I
PRINCIPI GENERALI E DISPOSIZIONI COMUNI

1. Oggetto e ambito di applicazione. – 1. Il presente codice disciplina i contratti di appalto e di concessione delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori aventi ad oggetto l'acquisizione di servizi, forniture, lavori e opere, nonché i concorsi pubblici di progettazione.

2. Le disposizioni del presente codice si applicano, altresì, all'aggiudicazione dei seguenti contratti:

a) appalti di lavori, di importo superiore ad 1 milione di euro, sovvenzionati direttamente in misura superiore al 50 per cento da amministrazioni aggiudicatrici, nel caso in cui tali appalti comportino una delle seguenti attività:

1) lavori di genio civile di cui all'allegato I;

2) lavori di edilizia relativi a ospedali, impianti sportivi, ricreativi e per il tempo libero, edifici scolastici e universitari e edifici destinati a funzioni pubbliche;

b) appalti di servizi di importo superiore alle soglie di cui all'articolo 35 sovvenzionati direttamente in misura superiore al 50 per cento da amministrazioni aggiudicatrici, allorché tali appalti siano connessi a un appalto di lavori di cui alla lettera a);

c) lavori pubblici affidati dai concessionari di lavori pubblici che non sono amministrazioni aggiudicatrici;

d) lavori pubblici affidati dai concessionari di servizi, quando essi sono strettamente strumentali alla gestione del servizio e le opere pubbliche diventano di proprietà dell'amministrazione aggiudicatrice;

e) lavori pubblici da realizzarsi da parte di soggetti privati, titolari di permesso di costruire o di un altro titolo abilitativo, che assumono in via diretta l'esecuzione delle opere di urbanizzazione a scomputo totale o parziale del contributo previsto per il rilascio del permesso, ai sensi dell'articolo 16, comma 2, del decreto del Pre-

sidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, e dell'articolo 28, comma 5, della legge 17 agosto 1942, n. 1150, ovvero eseguono le relative opere in regime di convenzione. L'amministrazione che rilascia il permesso di costruire o altro titolo abilitativo, può prevedere che, in relazione alla realizzazione delle opere di urbanizzazione, l'avente diritto a richiedere il titolo presenti all'amministrazione stessa, in sede di richiesta del suddetto titolo, un progetto di fattibilità tecnica ed economica delle opere da eseguire, con l'indicazione del tempo massimo in cui devono essere completate, allegando lo schema del relativo contratto di appalto. L'amministrazione, sulla base del progetto di fattibilità tecnica ed economica, indice una gara con le modalità previste dall'articolo 60 o 61. Oggetto del contratto, previa acquisizione del progetto definitivo in sede di offerta, sono la progettazione esecutiva e l'esecuzione di lavori. L'offerta relativa al prezzo indica distintamente il corrispettivo richiesto per la progettazione esecutiva, per l'esecuzione dei lavori e per i costi della sicurezza.

3. Ai soggetti di cui al comma 2, lettere *a)*, *b)*, *d)* ed *e)*, non si applicano gli articoli 21 relativamente alla programmazione dei lavori pubblici, 70 e 113. In relazione alla fase di esecuzione del contratto si applicano esclusivamente le norme che disciplinano il collaudo. Alle società con capitale pubblico anche non maggioritario, che non sono organismi di diritto pubblico, che hanno ad oggetto della loro attività la realizzazione di lavori o opere, ovvero la produzione di beni o servizi non destinati ad essere collocati sul mercato in regime di libera concorrenza, si applica la disciplina prevista dai Testi unici sui servizi pubblici locali di interesse economico generale e in materia di società a partecipazione pubblica. Alle medesime società e agli enti aggiudicatori che affidino lavori, servizi, forniture, di cui all'articolo 3, comma 1, lettera *e)*, numero 1), qualora ai sensi dell'articolo 28 debbano trovare applicazione le disposizioni della parte II ad eccezione di quelle relative al titolo VI, capo I, non si applicano gli articoli 21 relativamente alla programmazione dei lavori pubblici, 70 e 113; in relazione alla fase di esecuzione del contratto si applicano solo le norme che disciplinano il collaudo.

4. Le amministrazioni aggiudicatrici che concedono le sovvenzioni di cui al comma 2, lettere *a)* e *b)*, assicurano il rispetto delle disposizioni del presente codice qualora non aggiudichino esse stesse gli appalti sovvenzionati o quando esse aggiudichino tali appalti in nome e per conto di altri enti.

5. Il provvedimento che concede il contributo di cui al comma 2, lett. *a)* e *b)*, deve porre come condizione il rispetto, da parte del soggetto beneficiario, delle disposizioni del presente codice. Fatto salvo quanto previsto dalle eventuali leggi che prevedono le sovvenzioni, il 50 per cento delle stesse può essere erogato solo dopo l'avvenuto affidamento dell'appalto, previa verifica, da parte del sovvenzionatore, che la procedura di affidamento si è svolta nel rispetto del presente codice. Il mancato rispetto del presente codice costituisce causa di decadenza dal contributo.

6. Il presente codice si applica ai contratti pubblici aggiudicati nei settori della difesa e della sicurezza, ad eccezione dei contratti:

a) che rientrano nell'ambito di applicazione del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 208;

b) ai quali il decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 208, non si applica in virtù dell'articolo 6 del medesimo decreto.

7. Il Ministro degli affari esteri e della cooperazione internazionale adotta, previo accordo con l'ANAC, direttive generali per disciplinare le procedure di scelta del contraente e l'esecuzione del contratto da svolgersi all'estero, tenuto conto dei principi fondamentali del presente codice e delle procedure applicate dall'Unione europea e dalle organizzazioni internazionali di cui l'Italia è parte. Resta ferma

l'applicazione del presente codice alle procedure di affidamento svolte in Italia. Fino all'adozione delle direttive generali di cui al presente comma, si applica l'articolo 216, comma 26.

8. I riferimenti a nomenclature nel contesto degli appalti pubblici e nel contesto dell'aggiudicazione di concessioni sono effettuati utilizzando il «Vocabolario comune per gli appalti pubblici» (CPV) di cui all'articolo 3, comma 1, lettera *tttt*)⁽¹⁾.

(1) *Le parole: "adottato dal regolamento (CE) n. 2195/2002 del Parlamento europeo e del Consiglio" sono state così sostituite dalle seguenti: "di cui all'articolo 3, comma 1, lettera tttt)" dall'art. 2 del D.L.vo 19 aprile 2017, n. 56.*

●●●● COMMENTO

1. Commento

L'art. 1, dedicato ad "oggetto ed ambito di applicazione", riprende l'art. 1 D.L.vo 163/2006 nonché, in parte, l'art. 32 del medesimo D.L.vo 163/2006. La differenza principale sta nel fatto che la nuova disciplina, in quanto dà attuazione anche alla direttiva 2014/23/UE, ricomprende nel suo oggetto i contratti di concessione (di lavori pubblici e di servizi), in precedenza esclusi. Il primo comma definisce il campo di applicazione attraverso il combinato di un criterio di ordine soggettivo (le Amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori, categorie a loro volta definite nell'art. 3) e uno di carattere oggettivo, ovvero acquisizione di servizi, forniture lavori e opere, nonché concorsi di progettazione (attività ancora definite dall'art. 3). Il secondo comma, invece, contiene una lunga elencazione di contratti stipulati da soggetti privati che non rientrano tra le Amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori come definiti dall'art. 3, comma 1, lett. *a* e lett. *e*, né tra i soggetti aggiudicatori di cui alla parte IV del Codice, relativa al partenariato pubblico e al contraente generale, (v. art. 3, comma 1, lett. *f*). Si tratta appunto di contratti che *ex se* non rientrano nel campo di applicazione delineato dal primo comma e che sono stipulati da "altri soggetti aggiudicatori", ovvero sia privati tenuti all'osservanza del Codice (v. art. 3, comma 1, lett. *g*). La soggezione di tali contratti al Codice (peraltro non totale: v. *infra*) trova titolo o nel finanziamento pubblico prevalente in congiunzione con determinate categorie di lavori e al valore degli stessi (v. comma 2, lett. *a*, 1, 2); o nel fatto che si tratti di appalti di servizi "soprasoglia" (ai sensi dell'art. 35) connessi agli appalti "sovvenzionati" di cui alla lett. *a*, (v. comma 2, lett. *b*); o per il fatto che si tratti di lavori pubblici affidati da concessionari di lavori pubblici che non sono amministrazioni aggiudicatrici o dai concessionari di servizi; in questo secondo caso, quando essi siano strettamente strumentali alla gestione del servizio e le opere pubbliche diventano di proprietà dell'amministrazione aggiudicatrice (v. rispettivamente, lett. *c* e lett. *d*, comma 2). Infine la legge (comma 2, lett. *e*) inserisce tra i contratti "inclusi" quelli aventi ad oggetto la realizzazione da parte di privati di opere di urbanizzazione sulla base di permesso di costruire o altro titolo abilitativo; ma è l'Amministrazione comunale che indice la gara, sulla base del progetto di fattibilità tecnica ed economica predisposta dal privato. Sicché "oggetto del contratto, previa acquisizione del progetto definitivo in sede di offerta, sono la progettazione esecutiva e l'esecuzione di lavori". Tale disciplina, che riprende *in toto* la disciplina previgente, è come noto conseguenza della sentenza della Corte Giust. CE 12.7.2001 (c.d. caso Bicocca, poiché riguardava l'esecuzione del Teatro degli Arcimboldi nell'ambito dell'operazione immobiliare di Milano Bicocca) che affermò il principio secondo cui il fatto che tali opere sono destinate a far parte del demanio o del patrimonio indisponibile comunale ne determina la natura pubblica e dunque la assoggettabilità alla normativa sui contratti pubblici.

Come già anticipato, i contratti di cui al comma 2, salvo quelli di concessione di lavori pubblici (v. lett. *c*), non sono soggetti all'intero Codice dei contratti, anche se le eccezioni sono limitate nel senso che non trovano applicazione l'art. 21 nella parte relativa alla programmazione dei lavori pubblici, l'art. 70 che prescrive l'avviso di preinformazione e l'art. 113

(relativo agli incentivi per funzioni tecniche). Inoltre non si applicano le norme relative alla fase di esecuzione, salvo quelle che disciplinano il collaudo.

V'è poi nel comma 3 una disciplina specifica per le società con capitale pubblico anche non maggioritario, che non sono organismi di diritto pubblico (perché altrimenti sarebbero soggetti alla disciplina dettata per tale categoria) e che abbiano ad oggetto della loro attività la realizzazione di lavori o opere ovvero la produzione di beni o servizi destinati ad essere collocati sul mercato in regime di libera concorrenza: i contratti di tali soggetti (s'intende ove rientrino nelle categorie oggettive dettate dal 1° comma), così come era stato proposto dalla Commissione speciale del Consiglio di Stato nel parere 21.3.2016, sono regolate dalle disposizioni del T.U. servizi pubblici locali e del T.U. delle società a partecipazione pubblica, cioè di normative all'epoca ancora in fase di gestazione (rinvio dunque *pro futuro* e a carattere mobile). Il T.U. servizi pubblici locali non è stato ancora approvato, in quanto la sentenza della Corte Cost. 25.11.2016, n. 251 che ha dichiarato incostituzionale la L. delega 123/2015, fatti salvi i decreti legislativi già emanati (salva verifica in altra sede della loro costituzionalità), ne ha impedito l'emanazione di ulteriori, tra cui appunto quelli sui servizi pubblici locali. È invece in vigore, e dunque è operativo il relativo rinvio, il T.U. partecipate (D.L.vo 175/2016). Tale T.U. stabilisce per le società che rientrano nella fattispecie delineata dal terzo comma dell'art. 2, previsioni ripetitive dell'art. 32, comma 2, D.L.vo 163/2006. Ovvero la non applicazione delle disposizioni del D.L.vo 50/2016, se ricorrono le seguenti (concorrenti) condizioni: a) la scelta del socio privato è avvenuta nel rispetto di procedure di evidenza pubblica; b) il socio privato ha i requisiti di qualificazione previsti dal Codice dei contratti in relazione alla prestazione per cui la società è stata costituita; c) la società provvede in via diretta alla realizzazione dell'opera o del servizio, in misura superiore al 70% del relativo importo (v. art. 17, comma 6). Dal che si ricava che se non ricorre una di tali condizioni, le società in questione devono applicare il Codice dei contratti. Il T.U. partecipate (come già l'art. 32, D.L.vo 163/2006) aggiunge che deve trattarsi di contratti funzionali alla realizzazione dell'opera pubblica o alla gestione del servizio per la quale sono state specificamente costituite. Sicché tutto ciò che è al di fuori di tale funzionalizzazione deve confrontarsi con il mercato. Da aggiungere che il comma 3 dell'art. 1 in commento contiene anche una disposizione di eccezione e una di contro eccezione. Stabilisce, infatti, da un lato che per le società di cui sopra ove siano tenute ad applicare il Codice dei contratti, come pure per gli enti aggiudicatari di cui all'art. 3, comma 1, lett. e, numero 1 (per la cui enucleazione si fa rinvio al commento dell'art. 3), operano le eccezioni sopra ricordate (cioè non applicazione dell'art. 21 etc.): tale eccezione vale però solo se si tratta di contratti misti, disciplinati dall'art. 28, allorquando cioè in virtù dei vari criteri stabiliti da tale articolo i soggetti di cui sopra sono soggetti alla disciplina generale dei contratti di appalto per lavori, servizi e forniture.

Le disposizioni di cui ai commi 4 e 5 sono volte ad assicurare il c.d. *enforcement* nei confronti degli appalti sovvenzionati: al che vengono deputate le stesse amministrazioni aggiudicatrici che concedono le sovvenzioni di cui al comma 2, lett. a e b (a meno che non aggiudichino esse stesse gli appalti sovvenzionati o non siano esse stesse ad aggiudicare tali appalti in nome e per conto di altri enti). Si prevede altresì che il provvedimento che concede la sovvenzione deve porre come condizione il rispetto, da parte del soggetto beneficiario, delle disposizioni del Codice dei contratti la cui inosservanza è causa di decadenza e che, salvo prescrizioni diverse in sede di leggi speciali, il 50 % delle sovvenzioni può essere erogato solo dopo l'avvenuto affidamento dell'appalto e previa verifica da parte del sovvenzionatore della conformità della procedura di aggiudicazione al Codice.

La disciplina sul campo di applicazione è integrata dal comma 6, il quale stabilisce che la normativa del Codice riguarda i contratti pubblici aggiudicati nei settori della difesa e della sicurezza, salvo quelli che siano soggetti al D.L.vo 208/2011 e *a fortiori* quelli indicati dall'art. 6 di tale decreto legislativo.

Per l'ipotesi di contratti da svolgersi all'estero, è prevista una disciplina speciale, da dettare attraverso una direttiva del Ministero degli affari esteri previo accordo con ANAC, direttiva che comunque deve essere coerente con i principi fondamentali del Codice e con le procedure applicate dall'Unione europea e dalle organizzazioni internazionali di cui l'Italia è parte. Da tener presente che tale disciplina speciale riguarda solo le procedure di scelta del contraente e l'esecuzione del contratto da svolgersi all'estero, e dunque non riguarda le procedure che si svolgono in Italia per lavori da effettuarsi all'estero. Il ricorso alla direttiva ovvero uno strumento che per definizione lascia margini di discrezionalità nelle stazioni appaltanti in quanto si estrinseca soprattutto in criteri ed obiettivi, è conseguenza della variegata e delle particolarità dei mercati in cui si va ad operare (si pensi agli Stati dove non vi sono strumenti ufficiali di rilevazione prezzi o v'è assenza di concorrenzialità o vi siano usi consolidati di cui non si può non tenere conto). Per il vero il Consiglio di Stato nel recentissimo parere del 27.4.2017 ha affermato che tale direttiva avrebbe natura normativa e quindi sarebbe da qualificarsi come regolamento ministeriale. Tale conclusione appare tuttavia in contrasto con il *nomen* dell'atto e soprattutto con la particolarità della materia da disciplinare per le ragioni di "variegata localistica" già ricordate: semmai potrà anche avere natura normativa laddove pone previsioni categoriche e vincolanti, ma non potrà mai mancare un contenuto "aperto" alla discrezionalità. Da segnalare altresì la particolarità della previsione di un accordo tra Ministero ed ANAC. Il quale invero potrebbe essere qualificato come "intesa", istituto che a differenza del concerto, è uno strumento ricorrente allorquando si tratta di coordinare le attività di soggetti non inseriti nella stessa organizzazione (basti ricordare le intese tra Stato e Regioni). Non v'è dubbio però che l'intesa tra Governo e autorità indipendente costituisce un *quid novi* del nostro ordinamento, se non altro perché incide sulla "separatazza" che dovrebbe caratterizzare i loro rapporti (ma l'ANAC è invero una figura di autorità indipendente del tutto atipica: v. il commento all'art. 213). E in ogni caso al di là dell'etichetta nominalistica quello che conta è il regime di tale accordo o meglio in cosa consista in concreto. Il Consiglio di Stato nel parere 21.4.2016 ha osservato che non è chiaro se si tratti di un parere o di un accordo. Nel parere 27.4.2017 invece il Consiglio di Stato, dopo aver ribadito la atipicità della direttiva previo accordo, ha escluso che esso si sostanzi in una intesa o in un concerto e neppure in un parere in quanto l'iniziativa è affidata al Ministero mentre l'ANAC interloquisce *ex post*, svolgendo osservazioni e avanzando eventuali proposte emendative. Sicché l'accordo si esprime nella interlocuzione e nella connessa collaborazione: il che nella sostanza finisce per coincidere con la intesa "debole" così come configurata dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale, ovverosia in un istituto caratterizzato da una sorta di duttilità procedurale, in quanto si caratterizza in una paritaria codeterminazione del contenuto dell'atto sottoposto ad intesa, "*da realizzare e ricercare, laddove occorra, attraverso reiterate trattative volte a superare le divergenze che ostacolano il raggiungimento di un accordo*" (v. Corte Cost., 24.1.1991, n. 21). Un ulteriore problema (invero formale) attiene alla sottoscrizione: va infatti stabilito (poiché sul punto la prassi è divergente) se la direttiva vada sottoscritta dal Ministero che nel contempo dà atto dell'intesa intervenuta, o da entrambe le autorità.

2. Novità rispetto alla disciplina previgente

Le principali novità rispetto al sistema previgente sono le seguenti: a) l'estensione della disciplina alle concessioni; b) il fatto che in precedenza l'art. 32, comma 1, D.L.vo 163/2006 collegava l'"inclusione" alla presenza di un importo pari o superiore alle varie soglie; c) il fatto che le eccezioni rispetto alla integrale applicazione del Codice erano più estese (v. art. 32, comma 2, D.L.vo 163/2006); d) il fatto che la disciplina dei contratti delle società con capitale pubblico anche non maggioritario, è dettata per rinvio mobile al T.U. sui servizi pubblici locali e al T.U. partecipate.

●●●● BIBLIOGRAFIA

E.M. BARBIERI, *Lo scomputo delle opere di urbanizzazione dal contributo concessorio nel nuovo codice dei contratti pubblici e nel diritto comunitario*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2007, vol. VI, pp. 1271 ss.

S. FANTINI – H. SIMONETTI, *Le basi del diritto dei contratti pubblici*, Milano, 2017.

F. CARINGELLA – M. PROTTO, *Il nuovo codice dei contratti pubblici*, Roma 2016.

R. GAROFOLI – G. FERRARI, *La nuova disciplina degli appalti pubblici*, Roma, 2016.

G. GIOVANNELLI – D. LASTRAIOLI, *Il nuovo regime di realizzazione delle opere di urbanizzazione a scomputo oneri; problematiche e possibili soluzioni*, in *Riv. giur. edil.*, 2008, p. 253.

R. TRAVAGLINI, *Le opere di urbanizzazione a scomputo alla luce del terzo decreto correttivo del Codice dei contratti pubblici*, in *Contr. Stato enti pubbl.*, 2008.

2. Competenze legislative di Stato, regioni e province autonome. – 1. Le disposizioni contenute nel presente codice sono adottate nell'esercizio della competenza legislativa esclusiva statale in materia di tutela della concorrenza, ordinamento civile, nonché nelle altre materie cui è riconducibile lo specifico contratto.

2. Le Regioni a statuto ordinario esercitano le proprie funzioni nelle materie di competenza regionale ⁽¹⁾ ai sensi dell'articolo 117 della Costituzione.

3. Le Regioni a statuto speciale e le Province autonome di Trento e di Bolzano adeguano la propria legislazione secondo le disposizioni contenute negli statuti e nelle relative norme di attuazione.

⁽¹⁾ La parola: "regionale" è stata così sostituita dalla seguente: "regionale" dall'art. 3 del D.L.vo 19 aprile 2017, n. 56.

●●●● COMMENTO

1. Commento sintetico

L'articolo in commento si occupa del riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni nella materia dei contratti pubblici.

Il primo comma si limita a statuire che le disposizioni contenute nel nuovo Codice sono adottate nell'esercizio della "competenza legislativa esclusiva statale in materia di tutela della concorrenza, ordinamento civile, nonché nelle altre materie cui è riconducibile lo specifico contratto". Il secondo comma, con una formulazione volutamente flessibile, rinvia, per la competenza legislativa delle Regioni, all'art. 117 Cost.

Il terzo ed ultimo comma, in continuità con il previgente art. 4, comma 5, D.L.vo 163/2006, conferma che le Regioni a statuto speciale e le Province autonome di Trento e di Bolzano adeguano la propria legislazione secondo le disposizioni contenute negli statuti e nelle relative norme di attuazione.

2. Novità rispetto alla disciplina previgente

Il previgente Codice, all'art. 4, operava una ricognizione puntuale dei singoli ambiti riconducibili alla potestà legislativa concorrente di Stato e Regioni (comma 2) ovvero alla competenza legislativa statale esclusiva (comma 3).

Segnatamente, il comma 2 del previgente art. 4 individuava le materie oggetto di competenza concorrente sulle quali le Regioni potevano esercitare la potestà normativa "nel rispetto dei principi fondamentali contenuti" nel Codice stesso: tra i profili attribuiti alla legislazione concorrente, il previgente Codice indicava la "programmazione di lavori pubblici", l'approvazione "dei progetti ai fini urbanistici ed espropriativi", "l'organizzazione amministrativa, i compiti ed i requisiti del responsabile del procedimento e la sicurezza del lavoro".

L'articolo in commento si limita, in termini neutrali e flessibili, a rinviare all'art. 117 Cost. per la competenza concorrente di Stato e Regioni. Siffatta tecnica legislativa ha risentito del

possibile impatto, sul riparto di competenze, della riforma costituzionale all'epoca *in itinere* (riforma che, come noto, non ha superato lo scoglio referendario del 4 dicembre 2016) (v. parere n. 855/2016 reso dalla Commissione Speciale del Consiglio di Stato sullo schema del nuovo Codice).

3. Disciplina

L'esame dell'articolo impone, preliminarmente, una breve ricostruzione della tumultuosa evoluzione normativa, dottrinale e giurisprudenziale che ha caratterizzato il complesso riparto di competenze tra Stato e Regioni nella materia dei lavori pubblici.

Nell'assetto originario del sistema costituzionale, i lavori pubblici erano menzionati nell'elenco delle materie oggetto di attribuzione enumerata alla potestà legislativa regionale concorrente (art. 117, comma 1, Cost.) sotto la dizione "*viabilità, acquedotti, e lavori pubblici di interesse regionale*".

Per meglio comprenderne il relativo riparto, la prima dottrina si sforzò di definire i requisiti oggettivi di "*lavoro pubblico*"⁽¹⁾: tali elaborazioni furono rapidamente superate alla luce delle direttive di seconda generazione⁽²⁾ che sposarono un'impostazione di carattere soggettivo, valorizzando la natura (pubblica) del soggetto committente.

Sul piano dei rapporti tra Stato e Regioni, il punto di equilibrio fu raggiunto con gli artt. 87 ss. D.P.R. 616/1977, che fornirono una definizione omnicomprensiva delle opere di interesse regionale ("*le opere pubbliche di qualsiasi natura... che si eseguono nel territorio di una Regione*"), istituzionalizzando, per la realizzazione di opere a cura dello Stato, il metodo dell'intesa con le Regioni (art. 81 D.P.R. cit.).

I rapporti tra Stato e Regioni furono nuovamente rivisti dal D.L.vo 112/1998 che, in attesa della parallela riforma costituzionale⁽³⁾, sovvertì l'approccio tradizionale, individuando, sotto rubriche ampie e generali, le funzioni mantenute dallo Stato in ragione di interessi nazionali (v. artt. 93, 95, 98 e 104), ridisegnando, al contempo, i rapporti tra Regioni ed enti locali, grazie alla disciplina unificata delle funzioni attribuite a Comuni e Province (v. artt. 94, 99 e 105)⁽⁴⁾. Nel frattempo, l'art. 1, comma 2, L. quadro 109/1994, come modificato e integrato, da ultimo, con L. 415/1998, impose la soggezione delle Regioni solo ai principi evincibili dalla normativa statale e non già alle singole disposizioni *tout court*, adeguando così la norma al *decisum* della Consulta che, con sentenza n. 484 del 7.11.1995, aveva affermato che "*non tutte le disposizioni, né il loro compiuto tenore letterale costituiscono norme fondamentali di riforma economico-sociale e principi della legislazione dello Stato, ma solo i nucleari essenziali del contenuto normativo che quelle disposizioni esprimono, per i principi enunciati e da esse desumibili*". Segnatamente, il giudice costituzionale – con statuizioni tuttora utili per la definizione dei principi fondamentali in materia di lavori pubblici nel caso di competenza concorrente (v. *infra*) – aveva osservato come l'auto-qualificazione operata dal legislatore, nel riconoscere indistintamente natura di "*norme fondamentali di riforma economico-sociale e principi della legislazione dello Stato*" a tutte le disposizioni della legge quadro, non potesse assumere rilievo determinante e vincolante, dovendo essere sempre valutato il carattere sostanziale delle norme.

Il nuovo impianto costituzionale introdotto dalla L. Cost. 3/2001 (modificando il Titolo V della Costituzione) complicò ulteriormente i rapporti tra Stato e Regioni.

Secondo la precedente formulazione dell'art. 117 Cost., come innanzi evidenziato, le infrastrutture (strade, acquedotti e lavori pubblici) erano attribuite alla competenza legislativa concorrente in quanto strettamente correlate all'interesse regionale: in caso di superamento del predetto limite territoriale, le opere assumevano valenza di interesse sovregionale (che giustificava l'intervento statale).

All'indomani della riforma costituzionale, il mancato richiamo al concetto di "*interesse nazionale*" unito all'omessa inclusione della materia delle "*opere pubbliche*" tra le varie competenze enucleate espressamente dal nuovo art. 117 Cost. indusse i primi interpreti a ricondurre

gli appalti pubblici alla competenza residuale delle Regioni di cui al quarto comma dell'art. 117 cit. (secondo cui *"spetta alle Regioni la potestà legislativa in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato"*).

Una più attenta elaborazione dottrina giunse ad un'interpretazione opposta, valorizzando ora il principio di adeguatezza, insito in quello di sussidiarietà, ora il principio dell'interesse nazionale.

Alcuni Autori ⁽⁵⁾ estesero alla ripartizione delle competenze legislative tra Stato e Regioni il principio di sussidiarietà, espressamente enunciato per la ripartizione delle funzioni amministrative, sull'assunto che l'intero sistema della ripartizione della materia si fondi sul predetto principio nonché sul principio di adeguatezza (insito in quello di sussidiarietà).

Altri Autori ⁽⁶⁾ valorizzarono, invece, il principio dell'interesse nazionale che, sebbene non espressamente previsto dall'art. 117 Cost., sarebbe manifestazione di un principio supremo del nostro ordinamento, direttamente riconducibile all'unitarietà ed indivisibilità della Repubblica sancite dall'art. 5 Cost. Il principio del supremo interesse nazionale quale limite alla competenza legislativa delle Regioni costituirebbe un baluardo non superabile neppure nel silenzio del legislatore costituzionale. In tal senso deporrebbe anche il diritto comparato: non esiste, invero, alcuno Stato che non lo riconosca quale cardine del riparto di competenze legislative ed amministrative.

Altra dottrina trasse dal diritto comunitario ulteriori elementi per escludere la materia dei lavori pubblici dalla competenza residuale delle Regioni di cui al quarto comma dell'art. 117 cit., evidenziando come lo Stato sia titolare della competenza esclusiva in ordine ai rapporti internazionali e sia (l'unico) responsabile in caso di inadempimento dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario.

Secondo altri Autori ⁽⁷⁾, la previgente formulazione dell'art. 117 assegnava alla potestà legislativa regionale concorrente i *"lavori pubblici di interesse regionale"*, sull'assunto che essi dovessero essere scorporati dai lavori di interesse nazionale, riconducibili alla clausola residuale di appartenenza allo Stato: il capovolgimento del sistema distributivo imposto dalla riforma costituzionale avrebbe reso superfluo un approccio analogo. Il mancato richiamo alla materia dei lavori pubblici tra le competenze espressamente enucleate dal nuovo art. 117 Cost. sarebbe stato, al contempo, riconducibile alla scelta del legislatore di considerare i lavori pubblici funzione ausiliaria di materie vere e proprie.

Secondo siffatta interpretazione, le opere pubbliche finalizzate alla predisposizione del supporto infrastrutturale di funzioni statali di cui al secondo comma dell'art. 117 Cost. rientrerebbero, dunque, nella competenza statale esclusiva (così, ad esempio, per edifici destinati a difesa, ordine pubblico e sicurezza); per le opere destinate, invece, a supportare funzioni riconducibili al terzo comma dell'art. 117, la fissazione dei principi fondamentali sarebbe demandata alla competenza statale mentre la loro attuazione rientrerebbe nella potestà regionale concorrente (così, sempre a titolo esemplificativo, per edifici destinati all'istruzione ed alla tutela della salute). ⁽⁸⁾

In accordo alla dottrina prevalente ⁽⁹⁾, dunque, nel quadro delineato dalla riforma costituzionale, la materia dei lavori pubblici si trova ad interferire sia con materie di competenza statale esclusiva (quali: tutela dell'ambiente, concorrenza, ordinamento civile, giurisdizione e norme processuali) sia con materie di potestà regionale concorrente (quali: governo del territorio, porti, aeroporti civili, grandi reti di trasporto e di navigazione, produzione e trasporto di energia).

La stessa Corte costituzionale ha accolto la su esposta interpretazione, confermando la tesi dell'ausiliarità (v. sentenze Corte cost. nn. 533/2002, 282/2002 e 407/2002).

Segnatamente, con la nota sentenza n. 303/2003, la Consulta ha escluso che i lavori pubblici siano devoluti alla potestà legislativa delle Regioni, trattandosi *"di ambiti di legislazione che non integrano una vera e propria materia, ma si qualificano a seconda dell'oggetto al quale afferiscono e pertanto possono essere ascritti di volta in volta a potestà legislative esclusive"*

dello Stato ovvero a potestà legislative concorrenti". La sentenza innanzi richiamata ha inteso chiarire e correggere la rigida separazione delle competenze legislative introdotta dalla riforma costituzionale: pur confermando l'eccezionalità delle competenze statali, la Consulta ha infatti escluso che lo Stato possa limitarsi ad esercitare la propria attività unificante nelle sole materie espressamente attribuitegli e ha individuato nel principio di sussidiarietà di cui all'art. 118 Cost. un meccanismo di flessibilità valido anche nella distribuzione delle competenze legislative. La Corte costituzionale, coerentemente con il significato pratico del principio di sussidiarietà, lo ha qualificato quale *subsidium* quando un livello di governo sia inadeguato alle finalità che intenda raggiungere: il principio di sussidiarietà e di adeguatezza possono, tuttavia, derogare al normale riparto di competenze solo laddove lo Stato, spinto da una valutazione dell'interesse pubblico proporzionato e ragionevole alla stregua di uno stretto scrutinio di costituzionalità, assuma funzioni regionali d'intesa con la Regione interessata. In virtù del principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni, ogni qualvolta le competenze statali interferiscono con materie assegnate alle competenze legislative delle Regioni, lo Stato è, dunque, costituzionalmente vincolato a predisporre, per l'esercizio delle relative competenze, strumenti di collaborazione con le Regioni stesse (v. anche sentenze Corte cost. nn. 6/2004 e 383/2005).

La giurisprudenza costituzionale ha quindi più volte evidenziato come il riparto di competenze tra Stato e Regioni non possa essere ricostruito secondo rigidi schemi di separazione, presentando plurimi momenti di contatto, di interferenza e di connessione, da comporre con l'ausilio del principio di leale collaborazione (v. sentenza Corte cost. n. 401/2007).⁽¹⁰⁾

Il previgente Codice dei contratti pubblici aveva, in parte, recepito i paradigmi individuati dalla Corte costituzionale.

Il primo dell'art. 4 imponeva alle Regioni ed alle Province autonome di Trento e Bolzano il rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario (in termini conformi al primo comma dell'art. 117 Cost.) e delle disposizioni relative a "*materie di competenza esclusiva dello Stato*".

Il secondo comma del citato art. 4, in merito alla potestà legislativa concorrente, coerentemente i principi ermeneutici elaborati dalla Consulta, confermava che le Regioni potessero esercitare la potestà normativa nel rispetto dei principi fondamentali contenuti nel Codice ed, in particolare, in tema di: programmazione di lavori pubblici, approvazione dei progetti ai fini urbanistici ed espropriativi, organizzazione amministrativa, compiti e requisiti del responsabile del procedimento, la sicurezza del lavoro.

L'art. 4, al comma 3, definiva l'ambito della competenza esclusiva statale in relazione ad alcune materie riconducibili alla tutela della concorrenza, all'ordinamento civile, alla giurisdizione, alle norme processuali ed alla giustizia amministrativa.

Segnatamente, la concorrenza, per il suo carattere trasversale e la sua natura funzionale, consentiva (e consente; v. *infra*) al legislatore codicistico l'intervento in materie, sotto altri profili, di competenza regionale (v. sentenze Corte cost. nn. 14/2004, 272/2004 e 29/2006). Nella specie, il comma 3 attribuiva alla legislazione esclusiva dello Stato aspetti quali: la qualificazione e la selezione dei concorrenti, le procedure di affidamento, i criteri di aggiudicazione, il subappalto, la vigilanza sul mercato degli appalti affidati all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (profili in cui, con tutta evidenza, la tutela della concorrenza assume un ruolo fondamentale).

La materia dell'"ordinamento civile" (lett. l, art. 117 Cost.) consentiva al legislatore, nell'art. 4, di attribuire alla competenza esclusiva statale la disciplina dei profili relativi "*alla stipulazione e all'esecuzione dei contratti, ivi compresi direzione dell'esecuzione, direzione dei lavori, contabilità e collaudo*" (quali aspetti che attengono alla materia contrattuale del diritto civile e all'autonomia privata).

Il comma 3 manteneva espressamente ferma anche "*la competenza esclusiva dello Stato a disciplinare i contratti relativi alla tutela dei beni culturali, i contratti nel settore della difesa, i*

contratti segreti o che esigono particolari misure di sicurezza relativi a lavori, servizi, forniture" (materie chiaramente nominate dall'art. 117, comma 2, cit.).

Il nuovo Codice recepisce ed, in parte, supera l'impostazione del previgente articolo 4.

Il presente commento ha già evidenziato come il tema del riparto di competenze tra Stato e Regioni nella materia dei lavori pubblici sia stato sempre caratterizzato da una forte problematicità che la disposizione del nuovo Codice, a causa della sua sostanziale neutralità, non pare idonea a risolvere.

La formulazione adottata dal legislatore codicistico conferma espressamente come gli appalti pubblici non integrino una vera e propria materia, interessando ambiti di legislazione che si qualificano a secondo dell'oggetto cui afferiscono.

Il Codice disciplina gli appalti pubblici distinguendo una prima fase di natura amministrativa (rappresentata dalle procedure di scelta del contraente) ed una seconda fase di natura negoziale (costituita dal momento di conclusione e attuazione del rapporto contrattuale). Coerentemente con detta suddivisione, l'articolo in commento evidenzia, al primo comma, che le disposizioni del presente Codice sono adottate nell'esercizio della competenza legislativa esclusiva statale in materia di "tutela della concorrenza" – in cui rientra la prima fase di selezione del contraente – e di "ordinamento civile" – in cui rientra la seconda fase – (materie solo indirettamente evocate dal previgente Codice) nonché, con una formulazione volutamente flessibile, "altre materie cui è riconducibile lo specifico contratto".

Giova, al riguardo, ribadire come la giurisprudenza costituzionale abbia costantemente disatteso il principio della c.d. "auto-qualificazione", escludendo che la definizione operata dal legislatore rilevi ai fini dell'inquadramento di una determinata regolazione in uno degli ambiti materiali definiti dall'art. 117. L'individuazione della materia in cui si colloca la disposizione deve essere effettuata avendo riguardo "all'oggetto o alla disciplina da essa stabilita, sulla base della sua ratio, senza tenere conto degli aspetti marginali e riflessi" (v. sentenze Corte cost. nn. 265/2007, 368/2008, 235/2010 e 229/2013).

Laddove, in ragione della complessità del rapporto disciplinato, si realizzi una "concorrenza di competenze", in forza dei paradigmi individuati dalla Corte costituzionale, deve operare il "criterio della prevalenza" per riconoscere la legittimazione legislativa del soggetto titolare di competenza (v. sentenza Corte cost. n. 126/2014). Se difetta un ambito materiale prevalente, come illustrato in precedenza, la Consulta impone il principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni (v. sentenza Corte cost. n. 140/2015).

In tale prospettiva, particolare attenzione merita, anche alla luce della formulazione del nuovo Codice, la "tutela della concorrenza" che, per il suo carattere trasversale, come già evidenziato dalla Consulta, legittima l'intervento del legislatore statale su materie, per altri profili, riconducibili alla competenza regionale (v. sentenze Corte cost. nn. 401/2007 e 184/2011).

La tutela della concorrenza rappresenta, peraltro, un valore unificante della disciplina comunitaria che mira a garantire, a tutti gli operatori economici, modalità analoghe, trasparenti e non discriminatorie di accesso e aggiudicazione degli appalti pubblici (v. sentenze Corte cost. nn. 336/2005 e 199/2014): in tale contesto, l'intervento del legislatore è giustificato dalla finalità prevalente di assicurare la c.d. "concorrenza per il mercato" e, dunque, le libertà europee di libera circolazione delle persone, delle merci e dei capitali.

In questo ambito possono comunque venire in rilievo anche competenze regionali: la tutela della concorrenza, per la sua stessa trasversalità, si inserisce in plurime materia senza, tuttavia, consumarne integralmente la disciplina in relazione a profili non sensibili a tale problematica (ove resta fermo il normale riparto di competenze).

La giurisprudenza costituzionale ha già evidenziato che compete allo Stato il recepimento della disciplina comunitaria per l'attuazione dei principi di trasparenza, parità di trattamento e non discriminazione senza che ricorra, però, l'esigenza di estendere il grado di uniformità alla disciplina di dettaglio (v. sentenze Corte cost. nn. 272/2004 e 345/2004). Una norma statale che imponesse una disciplina tanto dettagliata da risultare non proporzionata rispet-

to all'obbiettivo comunitario costituirebbe, come già riconosciuto dal giudice delle leggi, un'illegittima compressione dell'autonomia regionale (v. sentenza Corte cost. n. 272/2004). Al contempo, come già ammesso dalla Consulta, anche le Regioni, nell'esercizio della loro competenza, possono disciplinare le procedure di scelta del contraente purché gli effetti della regolamentazione siano indiretti, marginali e comunque "pro-concorrenziali" (v. sentenza Corte cost. n. 32/2015).

La generica formulazione adottata dal nuovo Codice, sotto tale profilo, rende ancora più complessa ed articolata la definizione dei rispettivi ambiti di competenza.

Rispetto al quadro previgente, peraltro, il nuovo Codice, recependo le ultime direttive comunitarie, ha esteso il rispetto della concorrenza alla fase di esecuzione del contratto al fine di limitare le modifiche contrattuali in elusione delle regole di garanzia e trasparenza: l'estensione del titolo di competenza legislativa statale della "tutela della concorrenza" anche al momento negoziale comporta, con tutta evidenza, un ulteriore rafforzamento delle funzioni statali.

Al contempo, il comma 2 dell'articolo in commento, precisando che le Regioni a statuto ordinario esercitano le proprie funzioni nelle materie di competenza regionale ai sensi dell'art. 117 Cost., non ne chiarisce compiutamente né l'ambito di applicazione né i limiti: la nuova formulazione della norma difetta, rispetto al previgente Codice, di una netta emersione degli ambiti che rientrano nella potestà legislativa delle Regioni.

La generica formulazione adottata dal nuovo Codice in ordine al riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni risente del possibile impatto della riforma costituzionale all'epoca *in itinere* (impatto paventato anche dalla Commissione Speciale del Consiglio di Stato che, nel parere sullo schema del nuovo Codice, suggeriva finanche di sopprimere del tutto l'articolo in commento).

Il terzo ed ultimo comma, ponendosi in linea di continuità con il comma 5 del previgente articolo 4 D.L.vo 163/2006, conferma che le Regioni a statuto speciale e le Province autonome di Trento e di Bolzano devono adeguare la propria legislazione secondo le disposizioni contenute negli statuti e nelle relative norme di attuazione.

Il comma in argomento rimanda, quindi, per l'adeguamento della normativa di tali enti alle disposizioni contenute negli statuti e nelle relative norme di attuazione. Del resto, come già evidenziato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 302/2003, seppur limitatamente alle Province autonome, a tali enti si applica l'art. 2 D.L.vo 266/1992, secondo cui il sopravvenire di nuove norme statali comportanti il vincolo di adeguamento delle legislazione provinciale non produce abrogazione delle leggi provinciali preesistenti in contrasto con i nuovi vincoli, ma solo l'obbligo di adeguamento (la cui mancata realizzazione può essere fatta valere dal Governo, con apposito ricorso).

Resta ferma l'applicabilità alle Regioni a statuto speciale ed alle province autonome di Trento e Bolzano delle disposizioni del presente Codice relative a materie di legislazione esclusiva statale: l'attribuzione allo Stato della legislazione esclusiva in materie trasversali non rappresenta, del resto, una sopravvenuta limitazione a forme di autonomia più ampie riconosciute a tali enti (v. sentenze Corte cost. nn. 45/2010, 74/2012 e 269/2014).

In conclusione, stante il fallimento del tentativo di riforma costituzionale che ha fortemente condizionato la generica formulazione dell'articolo in commento, l'includibile esigenza di definire il perimetro delle competenze statali e regionali pare destinato ad alimentare una nuova fase conflittuale, demandando al giudice delle leggi il compito di ridefinire, anche alla luce delle nuove disposizioni, i tratti essenziali del riparto.

(¹) G. ROEHRSEN, *Sul concetto di opera pubblica e di lavoro pubblico*, in *Studi in onore di Silvio Lessona*, vol. II, Bologna, 1963, p. 247 e ID., *I lavori Pubblici*, Torino, 1971, pp. 4 ss; A. CIANFLONE, *L'appalto di opere pubbliche*, in *Enc. dir.*, 1980, vol. XXX, pp. 332 ss.

(²) Dir. 88/295/CEE in tema di forniture (recepita con D.L.vo 48/1992) e Dir. 88/440/CEE in tema di lavori (recepita con D.L.vo 406/1991).

(³) G.F. FERRARI, *Il regionalismo a costituzione invariata: lo stato dell'arte all'entrata in vigore del nuovo Titolo V*, in *La revisione costituzionale del Titolo V tra nuovo regionalismo e federalismo. Problemi applicativi e linee evolutive*, a cura di G.F. FERRARI, G. PARODI, Padova, 2003.

(⁴) G.F. FERRARI, *Competenze legislative di Stato, Regioni e Province Autonome*, in *Codice degli Appalti*, a cura di G.F. FERRARI e G. MORBIDELLI, Milano, 2014, p. 79.

(⁵) A. BALDASSARRE, *Compatibilità della legge-obiettivo con il nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Nuova Rass., di leg., dottr. e giur.*, 2002, 147, p. 1703 ss.

(⁶) G. CORSO, *Rapporto tra Stato e Regioni in materia di infrastrutture e di trasposti alla luce della legge cost. n. 3/2001*, in *Nuova Rass. di leg., dottr. e giur.*, 2002, 17 p. 1707 ss.

(⁷) G.F. FERRARI, *Finanza di progetto: i profili di diritto costituzionale e comunitario*, in *Project Financing e opere pubbliche*, a cura di G.F. FERRARI e F. FRACCHIA, Milano, 2004, p. 11.

(⁸) G.F. FERRARI, *Competenze legislative di Stato, Regioni e Province Autonome*, op. cit. pp. 83-84.

(⁹) F. CINTIOLI, *I Lavori pubblici e la riforma del Titolo V della Costituzione*, in *Urb. e app.*, 2002, pp. 506 ss.

(¹⁰) G.F. FERRARI, *Competenze legislative di Stato, Regioni e Province Autonome*, op. cit. pp. 86.

3. Definizioni. – 1. Ai fini del presente codice si intende per:

a) «amministrazioni aggiudicatrici», le amministrazioni dello Stato; gli enti pubblici territoriali; gli altri enti pubblici non economici; gli organismi di diritto pubblico; le associazioni, unioni, consorzi, comunque denominati, costituiti da detti soggetti;

b) «autorità governative centrali», le amministrazioni aggiudicatrici che figurano nell'allegato III e i soggetti giuridici loro succeduti;

c) «amministrazioni aggiudicatrici sub-centrali»: tutte le amministrazioni aggiudicatrici che non sono autorità governative centrali;

d) «organismi di diritto pubblico», qualsiasi organismo, anche in forma societaria, il cui elenco non tassativo è contenuto nell'allegato IV:

1) istituito per soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale;

2) dotato di personalità giuridica;

3) la cui attività sia finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico oppure la cui gestione sia soggetta al controllo di questi ultimi oppure il cui organo d'amministrazione, di direzione o di vigilanza sia costituito da membri dei quali più della metà è designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico.

e) «enti aggiudicatori», ai fini della disciplina di cui alla:

1) parte II del presente codice, gli enti che:

1.1. sono amministrazioni aggiudicatrici o imprese pubbliche che svolgono una delle attività di cui agli articoli da 115 a 121;

1.2. pur non essendo amministrazioni aggiudicatrici né imprese pubbliche, esercitano una o più attività tra quelle di cui agli articoli da 115 a 121 e operano in virtù di diritti speciali o esclusivi concessi loro dall'autorità competente;

2) parte III del presente codice, gli enti che svolgono una delle attività di cui all'allegato II ed aggiudicano una concessione per lo svolgimento di una di tali attività, quali:

2.1. le amministrazioni dello Stato, gli enti pubblici territoriali, gli organismi di diritto pubblico o le associazioni, unioni, consorzi, comunque denominati, costituiti da uno o più di tali soggetti;

2.2. le imprese pubbliche di cui alla lettera *t*) del presente comma;

2.3. gli enti diversi da quelli indicati nei punti 2.1 e 2.2, ma operanti sulla base di diritti speciali o esclusivi ai fini dell'esercizio di una o più delle attività di cui all'allegato II. Gli enti cui sono stati conferiti diritti speciali o esclusivi mediante una procedura in cui sia stata assicurata adeguata pubblicità e in cui il conferimen-

to di tali diritti si basi su criteri obiettivi non costituiscono «enti aggiudicatori» ai sensi del presente punto 2.3;

f) «soggetti aggiudicatori», ai solo fini delle parti IV e V, le amministrazioni aggiudicatrici di cui alla lettera a), gli enti aggiudicatori di cui alla lettera e) nonché i diversi soggetti pubblici o privati assegnatari dei fondi, di cui alle citate parti IV e V;

g) «altri soggetti aggiudicatori», i soggetti privati tenuti all'osservanza delle disposizioni del presente codice;

h) «*joint venture*», l'associazione tra due o più enti, finalizzata all'attuazione di un progetto o di una serie di progetti o di determinate intese di natura commerciale o finanziaria;

i) «centrale di committenza», un'amministrazione aggiudicatrice o un ente aggiudicatore che forniscono attività di centralizzazione delle committenze e, se del caso, attività di committenza ausiliarie;

l) «attività di centralizzazione delle committenze», le attività svolte su base permanente riguardanti:

1) l'acquisizione di forniture o servizi destinati a stazioni appaltanti;

2) l'aggiudicazione di appalti o la conclusione di accordi quadro per lavori, forniture o servizi destinati a stazioni appaltanti;

m) «attività di committenza ausiliarie», le attività che consistono nella prestazione di supporto alle attività di committenza, in particolare nelle forme seguenti:

1) infrastrutture tecniche che consentano alle stazioni appaltanti di aggiudicare appalti pubblici o di concludere accordi quadro per lavori, forniture o servizi;

2) consulenza sullo svolgimento o sulla progettazione delle procedure di appalto;

3) preparazione delle procedure di appalto in nome e per conto della stazione appaltante interessata;

4) gestione delle procedure di appalto in nome e per conto della stazione appaltante interessata;

n) «soggetto aggregatore», le centrali di committenza iscritte nell'elenco istituito ai sensi dell'articolo 9, comma 1, del decreto legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 giugno 2014, n. 89;

o) «stazione appaltante», le amministrazioni aggiudicatrici di cui alla lettera a), gli enti aggiudicatori di cui alla lettera e), i soggetti aggiudicatori di cui alla lettera f) e gli altri soggetti aggiudicatori di cui alla lettera g);

p) «operatore economico», una persona fisica o giuridica, un ente pubblico, un raggruppamento di tali persone o enti, compresa qualsiasi associazione temporanea di imprese, un ente senza personalità giuridica, ivi compreso il gruppo europeo di interesse economico (GEIE) costituito ai sensi del decreto legislativo 23 luglio 1991, n. 240, che offre sul mercato la realizzazione di lavori o opere, la fornitura di prodotti o la prestazione di servizi;

q) «concessionario», un operatore economico cui è stata affidata o aggiudicata una concessione;

r) «promotore», un operatore economico che partecipa ad un partenariato pubblico privato;

s) «prestatore di servizi in materia di appalti», un organismo pubblico o privato che offre servizi di supporto sul mercato finalizzati a garantire lo svolgimento delle attività di committenza da parte dei soggetti di cui alle lettere a), b), c), d) ed e);

t) «imprese pubbliche», le imprese sulle quali le amministrazioni aggiudicatrici possono esercitare, direttamente o indirettamente, un'influenza dominante o perché ne sono proprietarie, o perché vi hanno una partecipazione finanziaria, o in virtù delle norme che disciplinano dette imprese. L'influenza dominante è presunta

quando le amministrazioni aggiudicatrici, direttamente o indirettamente, riguardo all'impresa, alternativamente o cumulativamente:

1) detengono la maggioranza del capitale sottoscritto;
2) controllano la maggioranza dei voti cui danno diritto le azioni emesse dall'impresa;

3) possono designare più della metà dei membri del consiglio di amministrazione, di direzione o di vigilanza dell'impresa;

u) «raggruppamento temporaneo», un insieme di imprenditori, o fornitori, o prestatori di servizi, costituito, anche mediante scrittura privata, allo scopo di partecipare alla procedura di affidamento di uno specifico contratto pubblico, mediante presentazione di una unica offerta;

v) «consorzio», i consorzi previsti dall'ordinamento, con o senza personalità giuridica;

z) «impresa collegata», qualsiasi impresa i cui conti annuali siano consolidati con quelli dell'ente aggiudicatore a norma degli articoli 25 e seguenti del decreto legislativo 9 aprile 1991, n. 127, e successive modificazioni. Nel caso di enti cui non si applica il predetto decreto legislativo, per «impresa collegata» si intende, anche alternativamente, qualsiasi impresa:

1) su cui l'ente aggiudicatore possa esercitare, direttamente o indirettamente, un'influenza dominante; oppure che possa esercitare un'influenza dominante sull'ente aggiudicatore;

2) che, come l'ente aggiudicatore, sia soggetta all'influenza dominante di un'altra impresa in virtù di rapporti di proprietà, di partecipazione finanziaria ovvero di norme interne;

aa) «microimprese, piccole e medie imprese», le imprese come definite nella Raccomandazione n. 2003/361/CE della Commissione del 6 maggio 2003. In particolare, sono medie imprese le imprese che hanno meno di 250 occupati e un fatturato annuo non superiore a 50 milioni di euro, oppure un totale di bilancio annuo non superiore a 43 milioni di euro; sono piccole imprese le imprese che hanno meno di 50 occupati e un fatturato annuo oppure un totale di bilancio annuo non superiore a 10 milioni di euro; sono microimprese le imprese che hanno meno di 10 occupati e un fatturato annuo oppure un totale di bilancio annuo non superiore a 2 milioni di euro;

bb) «candidato», un operatore economico che ha sollecitato un invito o è stato invitato a partecipare a una procedura ristretta, a una procedura competitiva con negoziazione, a una procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara, a un dialogo competitivo o a un partenariato per l'innovazione o ad una procedura per l'aggiudicazione di una concessione;

cc) «offerente», l'operatore economico che ha presentato un'offerta;

dd) «contratti» o «contratti pubblici», i contratti di appalto o di concessione aventi per oggetto l'acquisizione di servizi o di forniture, ovvero l'esecuzione di opere o lavori, posti in essere dalle stazioni appaltanti;

ee) «contratti di rilevanza europea», i contratti pubblici il cui valore stimato al netto dell'imposta sul valore aggiunto è pari o superiore alle soglie di cui all'articolo 35 e che non rientrino tra i contratti esclusi;

ff) «contratti sotto soglia», i contratti pubblici il cui valore stimato al netto dell'imposta sul valore aggiunto è inferiore alle soglie di cui all'articolo 35;

gg) «settori ordinari», i settori dei contratti pubblici, diversi da quelli relativi a gas, energia termica, elettricità, acqua, trasporti, servizi postali, sfruttamento di area geografica, come disciplinati dalla parte II del presente codice, in cui operano le amministrazioni aggiudicatrici;