

SENTENZA DELLA CORTE (Quinta Sezione)
14 aprile 1994 *

Nel procedimento C-389/92,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, a norma dell'art. 177 del Trattato CEE, dal Raad van State del Belgio, nella causa dinanzi ad esso pendente tra

Ballast Nedam Groep NV

e

Stato belga,

domanda vertente sull'interpretazione della direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, 71/304/CEE, concernente la soppressione delle restrizioni alla libera prestazione dei servizi in materia di appalti di lavori pubblici ed all'aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici tramite agenzie o succursali (GU L 185, pag. 1), e della direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, 71/305/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici (GU L 185, pag. 5),

* Lingua processuale: Polandese.

LA CORTE (Quinta Sezione),

composta dai signori J. C. Moitinho de Almeida, presidente di sezione, R. Joliet, G. C. Rodríguez Iglesias, F. Grévisse (relatore) e M. Zuleeg, giudici,

avvocato generale: C. Gulmann

cancelliere: signora D. Louterman-Hubeau, amministratore principale

viste le osservazioni scritte presentate:

- per la Ballast Nedam Groep NV, ricorrente nella causa principale, dall'avv. Marc Senelle, del foro di Bruxelles;
- per la Commissione delle Comunità europee, dal signor Hendrik van Lier, consigliere giuridico, in qualità di agente,

vista la relazione d'udienza,

sentite le osservazioni orali della ricorrente nella causa principale e della Commissione, all'udienza del 13 gennaio 1994,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 24 febbraio 1994,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 Con ordinanza 29 settembre 1992, pervenuta alla Corte il 6 novembre seguente, il Raad van State del Belgio ha sollevato, a norma dell'art. 177 del Trattato CEE, una

questione pregiudiziale relativa all'interpretazione della direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, 71/304/CEE, concernente la soppressione delle restrizioni alla libera prestazione dei servizi in materia di appalti di lavori pubblici ed all'aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici tramite agenzie o succursali (GU L 185, pag. 1), e della direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, 71/305/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici (GU L 185, pag. 5).

- 2 La questione è sorta nell'ambito di una controversia fra la società di diritto olandese Ballast Nedam Groep (in prosieguo: la «BNG») e lo Stato belga in ordine al mancato rinnovo dell'abilitazione concessa a questa società.
- 3 Nell'ambito della revisione della situazione degli imprenditori abilitati, prevista dall'art. 15 del regio decreto 9 agosto 1982, che stabilisce i provvedimenti di attuazione del decreto legge 3 febbraio 1947, che disciplina l'abilitazione degli imprenditori, il ministro dei Lavori pubblici decideva nel 1987 di non rinnovare l'abilitazione concessa fino ad allora alla BNG. La decisione ministeriale, che faceva seguito ad un parere sfavorevole emesso dalla commissione di abilitazione degli imprenditori, era stata adottata in quanto la detta società non poteva essere considerata come un'impresa di lavori pubblici perché, essendo una holding, non esegue essa stessa i lavori ma fa riferimento, per giustificare le sue capacità, ai lavori eseguiti dalle sue consociate, che sono tutte persone giuridiche distinte.
- 4 La BNG adiva il Raad van State per chiedere l'annullamento sia del parere della commissione di abilitazione sia del provvedimento del ministro dei Lavori pubblici.
- 5 Ritenendo che la soluzione della controversia dipendesse dall'interpretazione delle direttive comunitarie in materia di appalti di lavori pubblici, il Raad van State ha deciso di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale:

« Se la direttiva 26 luglio 1971, 71/304/CEE, concernente la soppressione delle restrizioni alla libera prestazione dei servizi in materia di appalti di lavori pubblici ed all'aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici tramite agenzie o succursali, e la direttiva 26 luglio 1971, 71/305/CEE, che coordina le procedure di aggiudica-

zione degli appalti di lavori pubblici, ed in particolare gli artt. 1, 6, 21, 23 e 26, consentano che, nell'applicazione della disciplina belga sull'abilitazione di imprese nei confronti della persona giuridica dominante di un "gruppo" di diritto olandese, nel valutare i criteri che l'impresa deve soddisfare, tra l'altro per quanto riguarda la capacità tecnica, si tenga conto solo dell'entità giuridica della persona giuridica dominante e non delle "consociate" che fanno parte del "gruppo" ciascuna con una propria personalità giuridica ».

- 6 Le direttive 71/304 e 71/305 mirano a garantire la libera prestazione di servizi nell'ambito dei pubblici appalti. Pertanto la prima di tali direttive comporta, a carico degli Stati membri, l'obbligo generale di sopprimere le restrizioni all'accesso, alla partecipazione ed all'esecuzione di appalti di lavori pubblici, e la seconda direttiva riguarda il coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici (v. sentenza 10 febbraio 1982, causa 76/81, *Transporoute*, Racc. pag. 417, punto 7).
- 7 Nell'ambito di questo coordinamento, il titolo IV della direttiva 71/305 ha stabilito un certo numero di norme comuni per la partecipazione degli imprenditori agli appalti di lavori pubblici. Nel novero di tale norme rientrano fra l'altro quelle di cui all'art. 21, che autorizza i raggruppamenti di imprenditori a presentare un'offerta, nonché all'art. 28, il quale rinvia, per l'elaborazione di elenchi ufficiali di imprenditori abilitati, ai criteri di selezione qualitativa definiti dagli artt. 23-26, i quali determinano altresì le modalità secondo cui le imprese possono dare la prova di possedere i requisiti richiesti (v. sentenza *Transporoute*, già citata, punto 8).
- 8 La società ricorrente nella causa principale e la Commissione postulano sostanzialmente che queste direttive consentono, per la valutazione dei criteri cui deve soddisfare un imprenditore all'atto dell'esame di una domanda di abilitazione presentata da una persona giuridica dominante di un gruppo costituito secondo il diritto olandese, di tener conto delle società le quali, pur conservando ognuna la personalità giuridica propria, appartengono a tale gruppo.

- 9 Per risolvere la questione sollevata dal giudice di rinvio occorre esaminare se una società holding, in quanto non esegue essa stessa i lavori, possa essere esclusa dalle procedure di partecipazione agli appalti di lavori pubblici e, in caso contrario, a quali condizioni possa provare di possedere le capacità necessarie per tale partecipazione.
- 10 Dal dettato stesso della direttiva 71/304 risulta che l'aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici può avvenire a favore di beneficiari che fanno eseguire i lavori tramite agenzie o succursali.
- 11 L'art. 21 della direttiva 71/305, che rientra nel novero delle norme comuni di partecipazione agli appalti, autorizza esplicitamente i raggruppamenti di imprenditori a presentare un'offerta senza che l'amministrazione aggiudicatrice possa esigere, prima dell'aggiudicazione dell'appalto, la trasformazione di tali raggruppamenti in una forma giuridica determinata. Quanto all'art. 16, lett. k), della stessa direttiva, che fa parte delle norme comuni di pubblicità degli appalti, esso prevede unicamente che, nelle procedure aperte, il bando di gara deve specificare la forma giuridica determinata che dovrà eventualmente assumere il raggruppamento di imprenditori al quale sarà stato aggiudicato l'appalto.
- 12 Infine, i criteri di selezione qualitativa stabiliti dagli artt. 23-26 della direttiva 71/305, cui rinvia l'art. 28 della medesima direttiva, concernente gli elenchi ufficiali di imprenditori abilitati, sono unicamente volti a definire le norme di valutazione obiettiva della capacità degli imprenditori, in particolare nel settore tecnico. Uno di essi, all'art. 26, lett. e), prevede espressamente la possibilità, per giustificare la detta capacità tecnica, di produrre una dichiarazione indicante i tecnici o gli organi tecnici, che facciano o meno parte integrante dell'impresa, di cui l'imprenditore disporrà per l'esecuzione dell'opera.
- 13 Come osserva giustamente la Commissione, dal complesso di queste norme si desume che l'aggiudicazione di appalti di lavori pubblici può essere chiesta non solo da una persona fisica o giuridica che provveda direttamente all'esecuzione

dell'opera, ma altresì da una persona che le faccia eseguire tramite agenzie o succursali o si avvalga di tecnici od organi tecnici esterni ovvero da un raggruppamento di imprenditori, a prescindere dalla sua forma giuridica.

- 14 Occorre d'altra parte osservare che la direttiva del Consiglio 18 luglio 1989, 89/440/CEE, che modifica la citata direttiva 71/305/CEE (GU L 210, pag. 1), in particolare al fine di precisare meglio la nozione di appalti di lavori pubblici, ha espressamente indicato all'art. 1 che questi ultimi hanno ad oggetto l'esecuzione o, congiuntamente, l'esecuzione e la progettazione di lavori o di un'opera, oppure «di fare eseguire, con qualsiasi mezzo, un'opera rispondente ai bisogni specificati dall'amministrazione aggiudicatrice». Questa definizione conferma che una persona che non ha l'intenzione di eseguire direttamente i lavori ovvero i mezzi per farlo può partecipare a una procedura di aggiudicazione di appalto.
- 15 Pertanto, una holding che non esegue direttamente le opere perché le sue consociate che se ne occupano sono persone giuridiche distinte non può per tal motivo essere esclusa dalle procedure di partecipazione agli appalti di lavori pubblici.
- 16 Tuttavia, spetta alle amministrazioni aggiudicatrici, come precisa l'art. 20 della direttiva 71/305, procedere all'accertamento dell'idoneità degli imprenditori conformemente ai criteri di capacità economica, finanziaria e tecnica di cui agli artt. da 25 a 28 della medesima direttiva.
- 17 A tale proposito, qualora, per dimostrare le sue capacità tecniche, finanziarie ed economiche al fine di ottenere l'iscrizione in un elenco ufficiale di imprese abilitate, una società produca referenze delle sue consociate, essa deve provare che, a prescindere dalla natura del vincolo giuridico intercorrente con dette consociate, essa dispone effettivamente dei mezzi di queste ultime necessari all'esecuzione degli appalti. Spetta al giudice nazionale valutare, alla luce degli elementi di fatto e di diritto sottopostigli, se ciò sia stato provato nella causa principale.

- 18 Si deve pertanto risolvere la questione pregiudiziale dichiarando che la direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, 71/304/CEE, concernente la soppressione delle restrizioni alla libera prestazione dei servizi in materia di appalti di lavori pubblici ed all'aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici tramite agenzie o succursali, e la direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, 71/305/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici, vanno interpretate nel senso che consentono, per la valutazione dei criteri cui deve soddisfare un imprenditore all'atto dell'esame di una domanda di abilitazione presentata da una persona giuridica dominante di un gruppo, di tener conto delle società che appartengono a tale gruppo, purché la persona giuridica di cui è causa provi di aver effettivamente a disposizione i mezzi di dette società necessari per l'esecuzione degli appalti. Spetta al giudice nazionale valutare se ciò sia stato provato nella causa principale.

Sulle spese

- 19 Le spese sostenute dalla Commissione delle Comunità europee, che ha presentato osservazioni alla Corte, non possono dar luogo a rifusione. Nei confronti delle parti nella causa principale il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese.

Per questi motivi,

LA CORTE (Quinta Sezione),

pronunciandosi sulla questione sottoposta dal Raad van State del Belgio con ordinanza 29 settembre 1992, dichiara:

La direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, 71/304/CEE, concernente la soppressione delle restrizioni alla libera prestazione dei servizi in materia di appalti di lavori pubblici ed all'aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici tramite agenzie o succursali, e la direttiva del Consiglio 26 luglio

1971, 71/305/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici, vanno interpretate nel senso che consentono, per la valutazione dei criteri cui deve soddisfare un imprenditore all'atto dell'esame di una domanda di abilitazione presentata da una persona giuridica dominante di un gruppo, di tener conto delle società che appartengono a tale gruppo, purché la persona giuridica di cui è causa provi di aver effettivamente a disposizione i mezzi di dette società necessari per l'esecuzione degli appalti. Spetta al giudice nazionale valutare se ciò sia stato provato nella causa principale.

Moitinho de Almeida

Joliet

Rodríguez Iglesias

Grévisse

Zuleeg

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 14 aprile 1994.

Il cancelliere

Il presidente della Quinta Sezione

R. Grass

J. C. Moitinho de Almeida