

ORDINANZA DELLA CORTE (Seconda Sezione)
3 dicembre 2001 *

Nel procedimento C-59/00,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, a norma dell'art. 234 CE, dal Vestre Landsret (Danimarca) nella causa dinanzi ad esso pendente tra

Bent Mousten Vestergaard

e

Spøttrup Boligselskab,

domanda vertente sull'interpretazione degli artt. 6 e 30 del Trattato CE (divenuti, in seguito a modifica, artt. 12 CE e 28 CE),

* Lingua processuale: il danese.

LA CORTE (Seconda Sezione),

composta dalla sig.ra N. Colneric, presidente di sezione, e dai sigg. R. Schintgen e V. Skouris (relatore), giudici,

avvocato generale: P. Léger
cancelliere: R. Grass

dopo aver informato il giudice a quo che essa si propone di statuire con ordinanza motivata ai sensi dell'art. 104, n. 3, del regolamento di procedura,

dopo aver inviato gli interessati di cui all'art. 20 dello Statuto CE della Corte di giustizia a presentare le loro eventuali osservazioni a questo proposito,

sentito l'avvocato generale,

ha emesso la seguente

Ordinanza

- 1 Con ordinanza 14 febbraio 2000, pervenuta in cancelleria il 23 febbraio successivo, il Vestre Landsret ha sottoposto a questa Corte, ai sensi dell'art. 234 CE, tre questioni pregiudiziali sull'interpretazione degli artt. 6 e 30 del Trattato CE (divenuti, in seguito a modifica, artt. 12 CE e 28 CE).

- 2 Tali questioni sono state sollevate nell'ambito di una controversia tra il sig. Vestergaard e lo Spøttrup Boligselskab riguardo alla compatibilità con il diritto comunitario di una clausola che figura nelle condizioni generali del capitolato d'oneri di un appalto pubblico di lavori relativo alla costruzione di venti alloggi a Spøttrup (Danimarca) e che prevede l'impiego, per l'esecuzione del detto appalto, di finestre di una determinata marca.

Causa principale e questioni pregiudiziali

- 3 Lo Spøttrup Boligselskab è un ente pubblico di edilizia popolare danese. Nella primavera del 1997, nell'ambito di una gara d'appalto, tale ente ha pubblicato un bando riguardante la costruzione di venti case popolari nel Comune di Spøttrup. L'edificazione delle venti case doveva essere effettuata in quattro diversi cantieri, che costituivano enti giuridici autonomi.
- 4 Poiché l'importo globale dell'appalto ammontava a DKK 9 643 000, vale a dire ad una somma inferiore al valore limite di euro 5 000 000 previsto dall'art. 6 della direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/37/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori (GU L 199, pag. 54), lo Spøttrup Boligselskab non ha seguito la procedura prevista dalla detta direttiva. Per contro, le condizioni dell'appalto sono state inviate alle ditte di artigianato che le avevano richieste.
- 5 Per quanto riguarda il lotto «carpenteria» di ciascuno dei cantieri, comprendente in particolare le porte esterne e le finestre, il capitolato d'oneri conteneva la seguente clausola: «Finestre e porte in PVC. Porte esterne e finestre devono essere fornite da: Hvidbjerg Vinduet, Østergade 24, 7790 Hvidbjerg (Danimarca) (...)».

- 6 Il sig. Vestergaard, mastro carpentiere, ha presentato offerte per tutti i lotti «carpenteria». Le sue offerte riguardanti due fra i cantieri di valore inferiore sono state accettate. Tuttavia, al momento della firma del contratto il sig. Vestergaard ha formulato una riserva per quanto riguarda la fornitura di finestre di marca Hvidbjerg Vinduet, dato che aveva calcolato le sue offerte in base alla fornitura di finestre di marca Trokal, che sono fabbricate in Germania. Il supplemento di prezzo in caso di impiego di finestre di marca Hvidbjerg Vinduet ammontava a DKK 23 743, IVA esclusa. Il 31 luglio 1997, alla firma del contratto d'appalto, lo Spøttrup Boligselskab ha fatto presente che non poteva sottoscrivere tale riserva.

- 7 I lavori edilizi sono stati effettuati. Come richiesto dallo Spøttrup Boligselskab, il sig. Vestergaard ha utilizzato finestre di marca Hvidbjerg Vinduet. Tuttavia, egli ha tenuto ferma la domanda di pagamento dell'importo di DKK 23 743. Lo Spøttrup Boligselskab ha respinto tale domanda.

- 8 Il 29 ottobre 1997 il sig. Vestergaard ha presentato dinanzi al Klagenævnet for Udbud (commissione per i ricorsi in materia di appalti pubblici; in prosieguo: la «commissione per i ricorsi») un ricorso diretto a far dichiarare che, prescrivendo nel bando di gara l'impiego di un determinato prodotto per quanto riguarda le porte e finestre esterne, lo Spøttrup Boligselskab aveva violato gli artt. 6 e 30 del Trattato.

- 9 Il Bolig- og Byministeriet (Ministero dell'Edilizia abitativa e dell'Urbanistica; in prosieguo: il «Ministero») è intervenuto a sostegno della domanda del sig. Vestergaard. Secondo il Ministero, la disposizione controversa che figurava nel capitolato d'oneri era contraria alle sue raccomandazioni trasmesse alle amministrazioni aggiudicatrici.

- 10 Infatti, con memorandum 2 maggio 1995, il Bygge- og Boligstyrelsen (direzione dell'edilizia e degli alloggi, attualmente il Ministero) avrebbe affermato che

risulta dal Trattato CE che, anche se un'offerta riguardante appalti pubblici di lavori non rientra nelle direttive «appalti pubblici», gli offerenti devono essere selezionati in base a criteri oggettivi e i contratti devono essere conclusi in modo non discriminatorio. Inoltre, nel documento 4 giugno 1997, la stessa direzione avrebbe sostenuto che nessun contratto riguardante, in particolare, lavori pubblici deve contenere disposizioni che discriminino i fornitori in base alla nazionalità o all'origine dei prodotti all'interno dell'Unione Europea.

- 11 Dinanzi alla commissione per i ricorsi, il Ministero ha fatto riferimento in particolare alla sentenza 22 settembre 1988, causa 45/87, Commissione/Irlanda (Racc. pag. 4929).

- 12 Con decisione 11 novembre 1998 la commissione per i ricorsi ha respinto la domanda del sig. Vestergaard.

- 13 Essa ha considerato che la citata sentenza Commissione/Irlanda riguardava un grande progetto il cui valore superava la soglia prevista dalla direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, 71/305/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori (GUL 185, pag. 5) — che in seguito è stata abrogata e sostituita con la direttiva 93/37 —, di modo che tale sentenza non era rilevante per la definizione della controversia dinanzi ad essa pendente.

- 14 Nel merito la commissione di ricorso ha statuito che gli appalti pubblici di lavori di scarso valore, che, contrariamente all'appalto di cui trattavasi nella sentenza Commissione/Irlanda, citata, non superano la soglia di cui alla direttiva 93/37, non presentano, in generale, interesse e importanza nel contesto comunitario e che, per tali appalti, le spese che dovrebbero sostenere le amministrazioni aggiudicatrici per rispettare le disposizioni della direttiva 93/37 riguardanti le specifiche tecniche sono sproporzionate. La commissione per i ricorsi ha quindi

concluso che, almeno in generale, gli artt. 6 e 30 del Trattato non implicano l'obbligo di far seguire l'indicazione di una determinata marca richiesta dall'amministrazione aggiudicatrice dalla menzione «o equivalente» per gli appalti inferiori alla soglia fissata nella direttiva 93/37.

- 15 Poiché il sig. Vestergaard ha portato la controversia dinanzi al Vestre Landret, quest'ultimo ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

- «1) Se un'amministrazione aggiudicatrice che bandisce un appalto di lavori pubblici non disciplinato dalla direttiva del Consiglio 93/37/CEE, in quanto il valore limite non viene superato, sia legittimata a prescrivere nel capitolato d'oneri l'uso di un determinato prodotto danese qualora non vi apponga la clausola "o equivalente".
- 2) Se un'amministrazione aggiudicatrice che bandisce un appalto di lavori pubblici non disciplinato dalla direttiva del Consiglio 93/37, in quanto il valore limite non viene superato, sia legittimata a prescrivere nel capitolato d'oneri l'uso di un determinato prodotto qualora non vi apponga la clausola "o equivalente".
- 3) In caso di soluzione negativa della prima o della seconda questione, se la formulazione del capitolato d'oneri descritta nella prima e nella seconda questione configuri un'infrazione degli artt. 12 CE o 28 CE».

Giudizio della Corte

- 16 Con le tre questioni pregiudiziali, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice a quo chiede in sostanza se l'inclusione, da parte di un'amministrazione aggiudicatrice, nel capitolato d'onere di un appalto pubblico di lavori che non superi il valore limite previsto dalla direttiva 93/37 di una clausola che prescrive l'impiego di un prodotto di una determinata marca sia in contrasto con i principi fondamentali del Trattato, e in particolare con gli artt. 6 e 30 di quest'ultimo, quando tale requisito non è accompagnato dalla menzione «o equivalente».
- 17 Considerando che la soluzione delle questioni pregiudiziali come riformulate può essere chiaramente dedotta dalla giurisprudenza, in particolare dalla sentenza 24 gennaio 1995, causa C-359/93, Commissione/Paesi Bassi (Racc. pag. I-157), la Corte, ai sensi dell'art. 104, n. 3, del regolamento di procedura, ha informato il giudice a quo del fatto che si proponeva di statuire con ordinanza motivata ed ha invitato gli interessati di cui all'art. 20 dello Statuto CE della Corte di giustizia a presentare le loro eventuali osservazioni a tal proposito.
- 18 Nessuno dei suddetti interessati ha formulato obiezioni riguardo all'intenzione della Corte di statuire con ordinanza motivata contenente riferimento alla giurisprudenza esistente.
- 19 Per statuire sulle questioni poste occorre rammentare preliminarmente che le direttive comunitarie che coordinano le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici si applicano soltanto ai contratti il cui valore supera un determinato limite previsto espressamente in ciascuna delle dette direttive. Tuttavia, il solo fatto che il legislatore comunitario abbia considerato che le procedure particolari e rigorose previste in tali direttive non sono adeguate allorché si tratta di appalti pubblici di scarso valore non significa che questi ultimi siano esclusi dall'ambito di applicazione del diritto comunitario.

- 20 Infatti, sebbene taluni contratti siano esclusi dalla sfera di applicazione delle direttive comunitarie nel settore degli appalti pubblici, le amministrazioni aggiudicatrici che li stipulano sono cionondimeno tenute a rispettare i principi fondamentali del Trattato (v., in tal senso, sentenza 7 dicembre 2000, causa C-324/98, *Telaustria e Telefonadress*, Racc. pag. I-10745, punto 60).
- 21 Ne consegue che, nonostante il fatto che un appalto di lavori non raggiunga il valore limite previsto dalla direttiva 93/37 e non rientri quindi nell'ambito d'applicazione della stessa, la legittimità di una clausola contenuta nel capitolato d'onere relativo a tale appalto dev'essere valutata alla luce dei principi fondamentali del Trattato di cui fa parte la libera circolazione delle merci enunciata dall'art. 30 del Trattato.
- 22 Alla luce di tale constatazione, occorre inoltre rilevare che, secondo la giurisprudenza nel settore degli appalti pubblici di forniture, il fatto di non aggiungere la menzione «o equivalente» dopo l'indicazione, nel capitolato d'onere, di un determinato prodotto non solo può dissuadere gli operatori economici che usano sistemi analoghi a tale prodotto dal partecipare alla gara d'appalto, ma può altresì ostacolare le correnti d'importazione nel commercio intracomunitario, in contrasto con l'art. 30 del Trattato, riservando il mercato ai soli fornitori che si propongono di usare il prodotto specificamente indicato (v., in tal senso, sentenza *Commissione/Paesi Bassi*, citata, punto 27).
- 23 Inoltre, nel punto 22 della sentenza *Commissione/Irlanda*, citata, che riguardava un appalto pubblico di lavori che non rientrava nell'ambito d'applicazione della direttiva 71/305, la Corte ha considerato, a proposito della conformità con l'art. 30 del Trattato di una clausola secondo la quale le tubature in amianto-cemento per condotte forzate dovevano essere state certificate secondo la norma irlandese n. 188-1975, che, qualora avessero inserito nel bando controverso i termini «o equivalente» dopo l'indicazione della norma irlandese, le autorità irlandesi avrebbero potuto controllare il rispetto delle condizioni tecniche senza riservare fin dall'inizio il mercato ai soli offerenti che intendessero utilizzare materiali irlandesi.

- 24 Di conseguenza, emerge chiaramente dalla giurisprudenza che, nonostante il fatto che un appalto pubblico di lavori non superi il valore limite previsto dalla direttiva 93/37 e non rientri pertanto nell'ambito d'applicazione della stessa, l'art. 30 del Trattato osta a che un'amministrazione aggiudicatrice inserisca nel capitolato d'onori relativo al detto appalto una clausola che prescrive per l'esecuzione di tale appalto l'impiego di un prodotto di una determinata marca senza aggiungere la menzione «o equivalente».
- 25 Alla luce delle considerazioni sopra svolte, non occorre statuire sull'eventuale incompatibilità di una clausola come quella di cui alla causa principale con l'art. 6 del Trattato.
- 26 Di conseguenza, occorre risolvere le questioni pregiudiziali nel senso che l'art. 30 del Trattato osta a che un'amministrazione aggiudicatrice inserisca nel capitolato d'onori relativo ad un appalto pubblico di lavori che non supera il valore limite previsto dalla direttiva 93/37 una clausola che prescrive, per l'esecuzione dell'appalto, l'impiego di un prodotto di una determinata marca qualora tale clausola non sia accompagnata dalla menzione «o equivalente».

Sulle spese

- 27 Le spese sostenute dal governo austriaco e dalla Commissione, che hanno 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 (Seconda Sezione),

pronunciandosi sulle questioni sottopostele dal Vestre Landsret con ordinanza 14 febbraio 2000, dichiara:

L'art. 30 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 28 CE) osta a che un'amministrazione aggiudicatrice inserisca nel capitolato d'onori relativo ad un appalto pubblico di lavori che non supera il valore limite previsto dalla direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/37/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, una clausola che prescrive, per l'esecuzione dell'appalto, l'impiego di un prodotto di una determinata marca qualora tale clausola non sia accompagnata dalla menzione «o equivalente».

Lussemburgo, 3 dicembre 2001

Il cancelliere

Il presidente della Seconda Sezione

R. Grass

N. Colneric