

SENTENZA DELLA CORTE
13 maggio 2003 *

Nella causa C-463/00,

Commissione delle Comunità europee, rappresentata inizialmente dalla sig.ra M. Patakia e dal sig. M. Desantes, quindi dalla sig.ra M. Patakia e dal sig. G. Valero Jordana, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo,

ricorrente,

contro

Regno di Spagna, rappresentato dalla sig.ra N. Díaz Abad, in qualità di agente, con domicilio eletto in Lussemburgo,

convenuto,

* Lingua processuale: lo spagnolo.

sostenuto da

Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, rappresentato dalla sig.ra R. Magrill, in qualità di agente, assistita dai sig.ri D. Wyatt, QC, e J. Crow, barrister, con domicilio eletto in Lussemburgo,

interveniente,

avente ad oggetto il ricorso diretto a far constatare che gli artt. 2 e 3, nn. 1 e 2, della Ley 5/1995 de régimen jurídico de enajenación de participaciones públicas en determinadas empresas (legge n. 5/1995 recante norme in materia di alienazione delle partecipazioni pubbliche in determinate imprese), del 23 marzo 1995 (BOE n. 72 del 25 marzo 1995, pag. 9366), letti in combinato disposto con l'art. 1 della medesima legge, e i regi decreti di attuazione emanati ai sensi dell'art. 4 di tale legge [regio decreto 15 gennaio 1996, n. 3, relativo a Repsol SA (BOE n. 14 del 16 gennaio 1996, pag. 1133); regio decreto 10 gennaio 1997, n. 8, relativo a Telefónica de España SA e a Telefónica Servicios Móviles SA (BOE n. 10 dell'11 gennaio 1997, pag. 907); regio decreto 16 gennaio 1998, n. 40, relativo a Corporación Bancaria de España SA (Argentaria) (BOE n. 15 del 17 gennaio 1998, pag. 1851); regio decreto 2 aprile 1998, n. 552, relativo a Tabacalera SA (BOE n. 80 del 3 aprile 1998, pag. 11370), e regio decreto 14 maggio 1998, n. 929, relativo a Endesa SA (BOE n. 129 del 30 maggio 1998, pag. 17939)], in quanto introducono un regime di previa autorizzazione amministrativa

— non giustificato da ragioni imperative di interesse generale,

— in mancanza di criteri obiettivi, duraturi nel tempo e resi pubblici, e

— non conforme al principio di proporzionalità,

sono incompatibili con gli artt. 43 CE e 56 CE,

LA CORTE,

composta dai sigg. G.C. Rodríguez Iglesias, presidente, J.-P. Puissochet, M. Wathelet e R. Schintgen, presidenti di sezione, C. Gulmann, D.A.O. Edward, A. La Pergola, P. Jann (relatore) e V. Skouris, dalle sig.re F. Macken e N. Colneric, dai sigg. S. von Bahr e A. Rosas, giudici,

avvocato generale: sig. D. Ruiz-Jarabo Colomer
cancelliere: sig.ra L. Hewlett, amministratore principale

vista la relazione d'udienza,

sentite le difese orali svolte dalle parti all'udienza del 5 novembre 2002, durante la quale la Commissione è stata rappresentata dalla sig.ra M. Patakia e dal sig. G. Valero Jordana, il Regno di Spagna dalla sig.ra N. Díaz Abad e il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord dal sig. J.E. Collins, in qualità di agente, assistito dai sigg. D. Wyatt e J. Crow,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 6 febbraio 2003,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

- 1 Con atto introduttivo depositato nella cancelleria della Corte il 21 dicembre 2000, la Commissione delle Comunità europee ha proposto contro il Regno di Spagna, ai sensi dell'art. 226 CE, un ricorso diretto a far constatare che gli artt. 2 e 3, nn. 1 e 2, della Ley 5/1995 de régimen jurídico de enajenación de participaciones públicas en determinadas empresas (legge n. 5/1995 recante norme in materia di alienazione delle partecipazioni pubbliche in determinate imprese), del 23 marzo 1995 (BOE n. 72 del 25 marzo 1995, pag. 9366; in prosieguo: la «legge n. 5/1995»), letti in combinato disposto con l'art. 1 della medesima legge, e i regi decreti di attuazione emanati ai sensi dell'art. 4 di tale legge [regio decreto 15 gennaio 1996, n. 3, relativo a Repsol SA (BOE n. 14 del 16 gennaio 1996, pag. 1133; in prosieguo: il «regio decreto n. 3/1996»); regio decreto 10 gennaio 1997, n. 8, relativo a Telefónica de España SA e a Telefónica Servicios Móviles SA (BOE n. 10 dell'11 gennaio 1997, pag. 907; in prosieguo: il «regio decreto n. 8/1997»); regio decreto 16 gennaio 1998, n. 40, relativo a Corporación Bancaria de España SA (Argentaria) (BOE n. 15 del 17 gennaio 1998, pag. 1851; in prosieguo: il «regio decreto n. 40/1998»); regio decreto 2 aprile 1998, n. 552, relativo a Tabacalera SA (BOE n. 80 del 3 aprile 1998, pag. 11370; in prosieguo: il «regio decreto n. 552/1998»), e regio decreto 14 maggio 1998, n. 929, relativo a Endesa SA (BOE n. 129 del 30 maggio 1998, pag. 17939; in prosieguo: il «regio decreto n. 929/1998»)], in quanto introducono un regime di previa autorizzazione amministrativa

— non giustificato da ragioni imperative di interesse generale,

— in mancanza di criteri obiettivi, duraturi nel tempo e resi pubblici, e

— non conforme al principio di proporzionalità,

sono incompatibili con gli artt. 43 CE e 56 CE.

- 2 Con ordinanza del presidente della Corte 1° giugno 2001, il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord è stato ammesso ad intervenire a sostegno delle conclusioni del Regno di Spagna.

Contesto normativo della controversia

Diritto comunitario

- 3 L'art. 56, n. 1, CE è formulato come segue:

«Nell'ambito delle disposizioni previste dal presente capo sono vietate tutte le restrizioni ai movimenti di capitali tra Stati membri, nonché tra Stati membri e paesi terzi».

4 Ai sensi dell'art. 58, n. 1, lett. b), CE:

«Le disposizioni dell'articolo 56 non pregiudicano il diritto degli Stati membri:

(...)

b) di prendere tutte le misure necessarie per impedire le violazioni della legislazione e delle regolamentazioni nazionali, in particolare nel settore fiscale e in quello della vigilanza prudenziale sulle istituzioni finanziarie, o di stabilire procedure per la dichiarazione dei movimenti di capitali a scopo di informazione amministrativa o statistica, o di adottare misure giustificate da motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza».

5 L'allegato I della direttiva del Consiglio 24 giugno 1988, 88/361/CEE, per l'attuazione dell'art. 67 del Trattato (GU L 178, pag. 5), contiene una nomenclatura dei movimenti di capitale di cui all'art. 1 di tale direttiva. Vi sono elencati, in particolare, i movimenti seguenti:

«I. Investimenti diretti (...)

1) Costituzione ed estensione di succursali o di imprese nuove appartenenti esclusivamente al finanziatore e acquisto integrale di imprese già esistenti

2) Partecipazione a imprese nuove o esistenti al fine di stabilire o mantenere legami economici durevoli

(...».

- 6 In base alle note esplicative che figurano alla fine dell'allegato I della direttiva 88/361, per «investimenti diretti» si intendono:

«Gli investimenti di qualsiasi tipo effettuati da persone fisiche, imprese commerciali, industriali o finanziarie aventi lo scopo di stabilire o mantenere legami durevoli e diretti fra il finanziatore e l'imprenditore o l'impresa a cui tali fondi sono destinati per l'esercizio di un'attività economica. Tale nozione va quindi intesa in senso lato.

(...)

Per quanto riguarda le imprese menzionate al punto I.2 della nomenclatura e che hanno lo statuto di società per azioni, si ha partecipazione con carattere di investimento diretto, quando il pacchetto di azioni in possesso di una persona fisica, di un'altra impresa o di qualsiasi altro detentore attribuisce a tali azionisti, sia a norma delle disposizioni di legge nazionali sulle società per azioni, sia altrimenti, la possibilità di partecipare effettivamente alla gestione di tale società o al suo controllo.

(...».

- 7 La nomenclatura contenuta nell'allegato I della direttiva 88/361 comprende anche i seguenti movimenti:

«III. Operazioni su titoli normalmente trattati sul mercato dei capitali (...)

(...)

A. Transazioni su titoli del mercato dei capitali

1) Acquisto da parte di non residenti di titoli nazionali trattati in borsa (...)

(...)

3) Acquisto da parte di non residenti di titoli nazionali non trattati in borsa (...)

(...)».

8 L'art. 295 CE così dispone:

«Il presente Trattato lascia del tutto impregiudicato il regime di proprietà esistente negli Stati membri».

Normativa nazionale

9 La legge n. 5/1995 stabilisce le condizioni per la privatizzazione di varie imprese del settore pubblico spagnolo. Gli artt.1-4 di tale legge dispongono quanto segue:

«Articolo 1. Ambito di applicazione soggettivo

Rientrano nell'ambito di applicazione della presente legge:

1. Le imprese che alla data di entrata in vigore della presente legge presentino una partecipazione diretta o indiretta dello Stato nel loro capitale sociale superiore al 25% e siano controllate dal socio pubblico con qualunque mezzo previsto dalla normativa commerciale applicabile, sempreché l'attività dell'impresa includa, direttamente o attraverso la partecipazione di altre imprese, una o più delle seguenti caratteristiche:

a) prestazione di servizi essenziali o di servizi pubblici formalmente definiti tali;

- b) svolgimento di attività soggette per legge e per motivi di interesse generale ad uno specifico regime amministrativo di controllo, in particolare sui soggetti che svolgono dette attività;
- c) esenzione totale o parziale dalle regole della libera concorrenza ai sensi dell'art. 90 del Trattato che istituisce la Comunità economica europea.

2. Le imprese appartenenti ad un gruppo, definito in base all'art. 4 della legge 28 luglio 1988, n. 24, sul mercato dei valori, nel cui ambito una delle imprese indicate al paragrafo 1 occupi una posizione dominante, sempreché presentino una qualsiasi delle caratteristiche menzionate alle lettere a), b) e c) del suddetto paragrafo.

Articolo 2. Presupposti per l'applicazione

Il regime di previa autorizzazione amministrativa definito agli artt. 3 e seguenti della presente legge è applicabile se la partecipazione del socio pubblico alle imprese di cui all'articolo precedente rientra in una delle seguenti ipotesi:

1. qualora con una sola operazione o con più operazioni successive la partecipazione venga trasferita in percentuale pari o superiore al 10% del capitale sociale e sempreché la partecipazione diretta o indiretta dello Stato in detto capitale rimanga al di sotto del 50%;
2. qualora, in conseguenza diretta o indiretta di qualsiasi atto o negozio, la partecipazione si riduca ad una quota inferiore al 15% del capitale sociale.

Articolo 3. Autorizzazione amministrativa previa

1. Qualora sussista una delle condizioni di applicazione di cui al precedente articolo 2 e sia stato emanato il regio decreto menzionato all'articolo 4 della presente legge, possono essere subordinate a previa autorizzazione amministrativa le seguenti delibere adottate dagli organi societari delle imprese indicate all'articolo 1 della presente legge:

- a) scioglimento volontario, scissione o fusione dell'impresa;

- b) cessione o assegnazione a titolo di garanzia, in qualsiasi forma e a qualsiasi titolo, dei beni patrimoniali o delle quote societarie necessari per il conseguimento dell'oggetto sociale dell'impresa e determinati a tale scopo;

- c) modifica dell'oggetto sociale.

2. Anche qualora sussista uno dei presupposti di applicazione indicati all'articolo 2 della presente legge, in forza del regio decreto di cui all'articolo seguente possono essere subordinate a previa autorizzazione amministrativa:

- a) le operazioni consistenti in atti di disposizione del capitale sociale che determinino, con una sola azione o con più azioni successive, la riduzione della partecipazione pubblica nell'impresa soggetta al regime speciale previsto dalla presente legge, in percentuale pari o superiore al 10%;

- b) l'acquisizione, diretta o indiretta, anche attraverso terzi fiduciari o interposti, di quote sociali o di altri valori che diano diritto, direttamente o indirettamente, alla sottoscrizione o all'acquisto di quote, qualora determini la disponibilità di una quota pari ad almeno il 10% del capitale sociale.

(...).

Articolo 4. Regime dell'autorizzazione amministrativa

1. Il regime della previa autorizzazione amministrativa viene stabilito mediante regio decreto approvato dal Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro competente per materia e sentito il parere del Consiglio di Stato.

2. Il regio decreto con cui viene stabilito il regime menzionato nel presente articolo dovrà entrare in vigore prima della data in cui vengano compiuti gli atti previsti all'articolo 2 e dovrà indicare:

- a) l'ambito di applicazione soggettivo;
- b) gli specifici atti di disposizione, rientranti tra quelli menzionati all'articolo 3, soggetti alla previa approvazione amministrativa;
- c) l'organo competente al rilascio dell'autorizzazione;

d) la durata del regime di autorizzazione amministrativa.

3. Ad eccezione dell'ipotesi contemplata al paragrafo 2, lett. d), supra, il regime dell'autorizzazione amministrativa verrà modificato o abrogato con gli stessi strumenti indicati al paragrafo 1 del presente articolo».

10 Le disposizioni generali di attuazione della legge n. 5/1995 sono state stabilite dal regio decreto 15 settembre 1995, n. 1525 (BOE n. 230 del 26 settembre 1995, pag. 28616; in prosieguo: il «regio decreto n. 1525/1995»).

11 D'altronde, in applicazione dell'art. 4 della menzionata legge, i regi decreti nn. 3/1996, 8/1997, 40/1998, 552/1998 e 929/1998 prevedono un regime di autorizzazione applicabile ad imprese operanti rispettivamente nei settori del petrolio, delle telecomunicazioni, delle banche, del tabacco e dell'elettricità. Ciascuno dei regi decreti in parola determina, come richiesto dall'art. 4, n. 2, della legge n. 5/1995, il proprio ambito soggettivo di applicazione con riferimento a tale legge, gli atti ai quali si applica il regime di autorizzazione, l'organo amministrativo competente ad accordare l'autorizzazione e la data di scadenza del regime, stabilita, a seconda dei decreti, tra il 5 ottobre 2000 e l'8 giugno 2008.

Procedura precontenziosa

12 Con lettera 26 ottobre 1998 la Commissione informava il governo spagnolo del fatto che essa riteneva che il regime di previa autorizzazione amministrativa istituito con la legge n. 5/1995 e con i regi decreti di attuazione nn. 3/1996, 8/1997, 40/1998, 552/1998 e 929/1998 poteva violare le disposizioni del Trattato CE relative alla libera circolazione dei capitali e alla libertà di stabilimento. La Commissione invitava quindi tale governo a presentare osservazioni entro un termine di due mesi.

- 13 Il governo spagnolo rispondeva a tale diffida con lettera 27 gennaio 1999, in cui affermava che le misure controverse erano conformi al diritto comunitario. In una lettera in data 18 marzo 1999, detto governo precisava il proprio punto di vista.
- 14 Il 2 agosto 1999 la Commissione, ritenendo non soddisfacenti i motivi addotti, inviava al governo spagnolo un parere motivato, intimandogli di conformarsi ad esso entro un termine di due mesi.
- 15 Il governo spagnolo replicava al parere motivato con lettera 3 novembre 1999. In tale lettera, il governo spagnolo spiegava dettagliatamente il sistema di privatizzazione, in Spagna, di determinate imprese operanti nel settore pubblico e ribadiva il proprio parere secondo cui le misure controverse erano compatibili con il diritto comunitario, in particolare con gli artt. 43 CE e 56 CE nonché con l'art. 295 CE.
- 16 La Commissione, ritenendo non soddisfacenti tali spiegazioni, proponeva il presente ricorso dinanzi alla Corte.

Sulla ricevibilità

Motivi e argomenti delle parti

- 17 Il governo spagnolo solleva tre motivi di irricevibilità.

- 18 In primo luogo, esso fa valere che i regimi istituiti dal regio decreto n. 40/1998 e dal regio decreto n. 552/1998, come modificato dal regio decreto 21 gennaio 2000, n. 67 (BOE n. 28 del 2 febbraio 2000, pag. 4700), sono scaduti, rispettivamente il 17 febbraio 2001 e il 5 ottobre 2000. Pertanto il ricorso dovrebbe essere dichiarato irricevibile per quanto riguarda questi due regimi.
- 19 Per quanto riguarda i regimi istituiti dai regi decreti nn. 3/1996, 8/1997 e 929/1998, che sarebbero ancora in vigore, il governo spagnolo, in secondo luogo, chiede di dichiarare irricevibile il ricorso, in quanto vi sarebbe un'incoerenza tra le disposizioni normative indicate dalla Commissione nell'atto introduttivo del suo ricorso. Infatti, la Commissione menzionerebbe solo l'art. 1°, n. 1, della legge n. 5/1995, mentre, in realtà, i summenzionati regimi si applicherebbero in forza del n. 2 del medesimo articolo, che riguarderebbe i gruppi di imprese.
- 20 In terzo luogo, secondo il governo spagnolo il ricorso deve essere dichiarato irricevibile per quanto riguarda l'art. 3, n. 1, della legge n. 5/1995, che riguarderebbe le delibere degli organi societari, in quanto la Commissione nelle sue osservazioni farebbe riferimento alle «operazioni» previste al n. 2 di tale articolo e non a simili delibere.
- 21 La Commissione chiede alla Corte di respingere i motivi di irricevibilità.
- 22 Per quanto riguarda i regimi istituiti dai regi decreti nn. 40/1998 e 552/1998, modificato, essa afferma che hanno cessato di esistere dopo la scadenza del termine fissato dal parere motivato per conformarsi ad esso, e cioè dopo il 2 ottobre 1999. Orbene, si deve rammentare che da una costante giurisprudenza risulterebbe che la situazione da valutare per accertare l'inadempimento di uno Stato è quella esistente al momento della scadenza di tale termine.

- 23 Quanto all'asserita assenza nell'atto introduttivo del ricorso di riferimenti all'art. 1, n. 2, della legge n. 5/1995, la Commissione sostiene di aver menzionato tale articolo in termini generali in più di un'occasione, senza fare alcuna distinzione tra i suoi due numeri. Anche se la Corte dovesse considerare i gruppi come esclusi dal ricorso, ciò non implicherebbe che quest'ultimo sia irricevibile relativamente alle società madri. Comunque, per quanto riguarda il regio decreto n. 8/1997 relativo a Telefónica de España SA e a Telefónica Servicios Móviles SA, quest'ultimo non riguarderebbe l'intero gruppo, ma si riferirebbe esplicitamente a due imprese del gruppo.
- 24 Per quanto riguarda le delibere degli organi societari, sia la prima pagina dell'atto introduttivo del ricorso sia le sue conclusioni si riferirebbero all'art. 3, nn. 1 e 2 della legge n. 5/1995. D'altronde, il testo dell'atto introduttivo del ricorso menzionerebbe espressamente le delibere societarie o si riferirebbe in modo più globale all'insieme delle operazioni per cui è richiesta un'autorizzazione. Non si potrebbe dunque affermare che il ricorso manchi di precisione.

Giudizio della Corte

- 25 In merito al primo motivo di irricevibilità, basta ricordare che dalla giurisprudenza della Corte risulta che l'esistenza di un inadempimento dev'essere valutata in relazione alla situazione dello Stato membro quale si presentava alla scadenza del termine stabilito nel parere motivato e la Corte non può tenere conto dei mutamenti successivi (v., in particolare, sentenza 5 dicembre 2002, causa C-174/01, Commissione/Lussemburgo, Racc. pag. I-11171, punto 18). In considerazione del fatto che il parere motivato reca la data del 2 agosto 1999 e che il termine per conformarsi ad esso è di due mesi, la scadenza, rispettivamente il 17 febbraio 2001 e il 5 ottobre 2000, dei regimi instaurati dai regi decreti nn. 40/1998 e 552/1998 modificato non può influire sull'esistenza di un eventuale inadempimento allo scadere di tale termine.
- 26 Il primo motivo di irricevibilità deve quindi essere respinto.

- 27 Per quanto riguarda il secondo e il terzo motivo di irricevibilità, si deve rilevare che l'art. 38, n. 1, lett. c), del regolamento di procedura prevede che il ricorso deve contenere l'oggetto della controversia e l'esposizione sommaria dei motivi dedotti. Orbene, nella fattispecie, risulta in modo sufficientemente chiaro dall'atto introduttivo del ricorso che quest'ultimo concerne, in particolare, i regi decreti di attuazione emanati ai sensi della legge n. 5/1995, alcuni dei quali riguardano imprese autonome e altri gruppi di imprese, e che le disposizioni di tale legge vengono citate solo in quanto esse costituiscono il fondamento normativo dei decreti in discussione. Dunque è irrilevante che la Commissione non si sia espressamente riferita ogni volta al n. 1 o al n. 2 dell'art. 1 della legge n. 5/1995. Per quanto riguarda le delibere degli organi societari previste all'art. 3, n. 1, della medesima legge, risulta con evidenza dall'atto introduttivo del ricorso che il medesimo riguarda le misure adottate a norma dell'art. 3, n. 1, della legge n. 5/1995 allo stesso modo di quelle adottate a norma del n. 2 di tale articolo. L'atto introduttivo del ricorso è di conseguenza chiaro e privo di ambiguità.
- 28 Pertanto il secondo e il terzo motivo di irricevibilità devono essere respinti.
- 29 Ne consegue che il ricorso è ricevibile nella sua integralità.

Sul merito

Motivi e argomenti delle parti

- 30 La Commissione nel suo ricorso si riferisce, a titolo preliminare, alla sua comunicazione 19 luglio 1997, 97/C 220/06, relativa ad alcuni aspetti giuridici attinenti agli investimenti intracomunitari (GU C 220, pag. 15; in prosieguo la «comunicazione del 1997»). Essa rammenta di aver enunciato in tale comuni-

cazione la sua opinione circa l'interpretazione delle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione dei capitali e al diritto di stabilimento, nell'ambito di misure adottate da uno Stato membro al momento della privatizzazione di un'impresa pubblica.

- 31 Ai sensi del punto 7 della comunicazione del 1997, qualsiasi provvedimento che subordini a previa autorizzazione amministrativa l'esercizio del diritto di acquistare partecipazioni di controllo, l'esercizio integrale dei diritti di voto che sono ad esse collegati e la gestione di un'impresa dovrebbe essere considerato come una restrizione applicabile tanto alle operazioni d'investimento diretto effettuate da investitori cittadini di un altro Stato membro quanto a quelle di investimento di portafoglio, in quanto le procedure di autorizzazione introdotte potrebbero essere utilizzate per impedire agli operatori che desiderino effettuare investimenti di portafoglio di acquistare partecipazioni non maggioritarie al di là delle soglie stabilite.
- 32 Secondo la Commissione, la possibilità prevista dalla normativa nazionale in discussione di subordinare taluni atti a previa autorizzazione amministrativa non rispetta le condizioni indicate nella comunicazione del 1997 e viola così gli artt. 43 CE e 56 CE.
- 33 Per quanto riguarda, in particolare, la libera circolazione dei capitali, la Commissione si riferisce alla sentenza 14 marzo 2000, causa C-54/99, *Église de scientologie* (Racc. pag. I-1335, punto 14), da cui risulterebbe che una disposizione nazionale che subordini un investimento diretto straniero ad un'autorizzazione preventiva costituisce una restrizione ai movimenti di capitale.
- 34 Se è vero che gli Stati membri possono, sulla base di eccezioni previste nel Trattato, imporre restrizioni alla libera circolazione dei capitali e al diritto di stabilimento in talune circostanze collegate all'esercizio di pubblici poteri,

all'ordine pubblico, alla pubblica sicurezza e alla sanità pubblica, tali eccezioni devono essere interpretate in modo restrittivo e la loro portata non può essere determinata unilateralmente dagli Stati membri. Inoltre esse devono soddisfare il criterio di proporzionalità, essere conformi al principio di certezza del diritto e non essere attuate a fini puramente economici (v. sentenze 31 marzo 1993, causa C-19/92, Kraus, Racc. pag. I-1663, e 30 novembre 1995, causa C-55/94, Gebhard, Racc. pag. I-4165).

35 Considerazioni di ordine puramente economico o amministrativo non possono comunque costituire un motivo imperativo di interesse generale tale da giustificare restrizioni alle libertà previste dal Trattato. Così, l'impresa di produzione di tabacco Tabacalera SA e l'associazione bancaria Corporación Bancaria de España SA (Argentaria) non potrebbero, a prima vista, rientrare in una giustificazione fondata su ragioni imperative di interesse generale. I regimi di autorizzazione che riguardano le altre imprese di cui si tratta non prevederebbero alcuna condizione e potrebbero essere applicati in ogni situazione, a discrezione dell'amministrazione. D'altronde, per quanto riguarda Telefónica de España SA e Telefónica Servicios Móviles SA, il regio decreto n. 8/1997, riguarderebbe anche servizi di telefonia mobile fuori della Spagna. In quanto all'Endesa SA, tale società sarebbe stata costituita, in particolare, per favorire lo sviluppo del gruppo di cui fa parte sui mercati internazionali e specialmente in America del Sud. Essa non contribuirebbe quindi certo al mantenimento di un servizio strategico per l'economia spagnola.

36 Secondo la Commissione, il regime controverso, e specialmente l'art. 3, n. 2, della legge n. 5/1995, ma anche il n. 1 del medesimo articolo, viola in ogni caso il principio di proporzionalità. Un regime di previa autorizzazione amministrativa, che sarebbe necessariamente più restrittivo di un regime di controllo a posteriori, dovrebbe essere subordinato a criteri molto rigorosi. Tuttavia, ciò non accadrebbe nel caso di specie: il regime in discussione non sarebbe trasparente, le condizioni di rilascio dell'autorizzazione non sarebbero né definite né prevedibili e il detto regime non permetterebbe ai singoli di essere informati con precisione circa l'estensione dei loro diritti e obblighi.

- 37 Il governo spagnolo non avrebbe provato che la previa autorizzazione amministrativa costituisce il sistema meno restrittivo a sua disposizione e neppure che essa rappresenta il solo mezzo efficace per sorvegliare, controllare e, eventualmente, vietare taluni investimenti contrari agli obiettivi perseguiti. D'altra parte tale sistema attribuirebbe all'amministrazione la facoltà di operare arbitrariamente una discriminazione nei confronti degli investitori cittadini di altri Stati membri.
- 38 Nel corso dell'udienza la Commissione ha dichiarato di condividere le valutazioni formulate dalla Corte in sentenze pronunciate, successivamente alla presentazione del ricorso, in cause analoghe, e cioè le sentenze 4 giugno 2002, causa C-367/98, Commissione /Portogallo (Racc. pag. I-4731); causa C-483/99, Commissione/Francia (Racc. pag. I-4781); causa C-503/99, Commissione/Belgio (Racc. pag. I-4809). In tali sentenze la Corte avrebbe dichiarato che regimi di previa autorizzazione simili a quello del caso di specie sono incompatibili con la libera circolazione dei capitali.
- 39 Il governo spagnolo afferma, in via subordinata dato che invoca l'irricevibilità del ricorso, che tale valutazione della Commissione è priva di fondamento e che il ricorso deve essere respinto nel merito. In primo luogo, il detto governo descrive in dettaglio il processo di privatizzazione del settore delle imprese pubbliche in Spagna, nonché l'inquadramento costituzionale di tale operazione per provare l'assoluta legittimità di questi ultimi rispetto al diritto nazionale. Il Regno di Spagna avrebbe solamente voluto disporre, all'inizio del processo di privatizzazione, di misure di accompagnamento che garantissero che il compito specifico attribuito alle imprese interessate sarebbe stato condotto a buon fine.
- 40 Successivamente, tale governo rinvia al regio decreto n. 1525/1995, il quale, nell'esposizione dei motivi, indica che «il regime di autorizzazione instaurato dalla legge n. 5/1995 del 23 marzo e, pertanto, il presente regio decreto, saranno applicati in conformità delle disposizioni del Trattato istitutivo della Comunità europea in materia di diritto di stabilimento e di libera circolazione dei capitali». Ne risulterebbe che il diritto comunitario è anch'esso pienamente rispettato.

- 41 Il governo spagnolo si riferisce inoltre al principio di neutralità del Trattato rispetto al regime di proprietà sancito all'art. 295 CE. Esso condivide l'opinione formulata dall'avvocato generale Ruiz-Jarabo Colomer nelle conclusioni presentate nelle cause definite con le citate sentenze Commissione/Portogallo, Commissione/Francia e Commissione/Belgio, secondo la quale regimi analoghi vigenti in Portogallo, in Francia e in Belgio dovrebbero essere considerati compatibili con il diritto comunitario in forza dell'art. 295 CE. Esso afferma che, dal momento che gli Stati membri possono legittimamente optare per la privatizzazione di imprese del settore pubblico, si deve applicare il principio giuridico secondo il quale «il potere più ampio implica il potere meno ampio».
- 42 In ogni modo, il regime di previa autorizzazione amministrativa istituito dalla legge n. 5/1995 sarebbe compatibile con la libera circolazione dei capitali e la libertà di stabilimento. Quanto alle delibere degli organi societari elencate all'art. 3, n. 1, di tale legge, esse riguarderebbero tutte il mantenimento dell'oggetto sociale dell'impresa o del suo patrimonio e sarebbero quindi giustificate dal mantenimento della continuità dell'impresa. D'altra parte, le condizioni alle quali un investitore cittadino di un altro Stato membro può acquisire partecipazioni di controllo previste al n. 2 di tale articolo sarebbero le stesse di quelle applicabili ai cittadini spagnoli. Il regime controverso non determinerebbe dunque una discriminazione sulla base della nazionalità.
- 43 Se anche la normativa in discussione fosse di natura tale da poter eventualmente limitare la libertà di stabilimento, la libera circolazione dei capitali non sarebbe certamente limitata. Infatti, il regime di previa autorizzazione amministrativa non avrebbe l'obiettivo di limitare l'accesso dei capitali provenienti da altri Stati membri ai mercati finanziari nazionali o di disciplinare il regime giuridico delle operazioni realizzate a tale scopo. Il diritto positivo in vigore in ogni Stato membro costituirebbe uno dei dati di mercato, che non potrebbe essere considerato contrario alla libera circolazione dei capitali. D'altra parte, il regime in discussione riguarderebbe esclusivamente i diritti di partecipazione degli azionisti come i loro diritti di voto, ad esclusione dei loro diritti economici.
- 44 Il regime di previa autorizzazione sarebbe in ogni caso giustificato da ragioni imperative di interesse generale, collegate ad un interesse strategico nonché alla

necessità di garantire la continuità dei servizi pubblici. In ciascuno dei regi decreti in discussione sarebbero contenuti riferimenti a tale garanzia. Infatti, sarebbe compito degli Stati membri garantire la certezza dell'approvvigionamento, la solidarietà economica e sociale, nonché la protezione degli interessi dei consumatori.

- 45 Il regime in parola rispetterebbe anche il principio di proporzionalità. La garanzia di continuità del servizio pubblico costituirebbe un criterio chiaro, obiettivo e non discriminatorio che rispetterebbe altresì il principio della certezza del diritto, pur dando luogo all'applicazione di un potere discrezionale. D'altronde l'amministrazione, nell'esercizio di tale potere, sarebbe pur sempre assoggettata alle regole di diritto.
- 46 Una lista esaustiva dei motivi di rifiuto dell'autorizzazione amministrativa in discussione, come esige la Commissione, oltre a non essere necessaria, paralizzerebbe l'azione dell'amministrazione.
- 47 Inoltre, tutti gli atti di attuazione della normativa di cui si tratta sarebbero sottoposti a controllo giurisdizionale attraverso i rimedi giurisdizionali nazionali, i quali sarebbero fondati anche sugli artt. 9.3, 103 e 106 della Costituzione spagnola. Il regime che è oggetto del presente ricorso non mancherebbe quindi di trasparenza.
- 48 Infine il governo spagnolo si riferisce all'art. 86, n. 2, CE. Senza esporre in dettaglio la propria argomentazione, esso afferma che tale disposizione costituisce una norma generale che autorizza gli Stati membri ad adottare misure che derogano non solo agli articoli del Trattato in materia di concorrenza, ma anche ad altre disposizioni di quest'ultimo.

- 49 Il governo del Regno Unito, intervenuto a sostegno delle conclusioni del governo spagnolo, sostiene che deve essere operata una distinzione tra il potere legale di sottoporre a previa autorizzazione l'acquisizione di quote di una società, come previsto all'art. 3, n. 2, della legge n. 5/1995, e quello di opporsi a decisioni della società relative alla cessione di beni o di elementi patrimoniali o ad altre decisioni che riguardano la gestione ordinaria, come risulta dal n. 1 di tale articolo. Contrariamente al potere del primo tipo, il secondo non sarebbe certamente di natura tale da costituire una restrizione alla libertà di stabilimento o alla libera circolazione dei capitali e non necessiterebbe dunque di giustificazione.
- 50 L'analisi della Commissione sarebbe erronea in quanto essa indicherebbe che qualsiasi misura che ostacoli o renda meno vantaggioso l'esercizio delle libertà previste dal Trattato deve essere non solo priva di effetto discriminatorio, ma altresì giustificata da ragioni attinenti alla necessità di un ricorso commisurato a esigenze giuridiche. Dalla giurisprudenza della Corte risulterebbe chiaramente che misure che non restringono l'accesso al mercato non devono essere così giustificate (v., in tale senso, sentenza 24 novembre 1993, cause riunite C-267/91 e C-268/91, Keck e Mithouard, Racc. pag. I-6097, punto 17).

Giudizio della Corte

Sull'art. 56 CE

- 51 In via preliminare occorre ricordare che l'art. 56 CE attua la libera circolazione dei capitali tra gli Stati membri e tra gli Stati membri e i paesi terzi. A tal fine, nell'ambito delle disposizioni del capo del Trattato intitolato «Capitali e pagamenti», esso dispone che sono vietate tutte le restrizioni ai movimenti di capitali tra Stati membri, nonché tra Stati membri e paesi terzi.

- 52 Se il Trattato non definisce le nozioni di movimenti di capitali e di pagamenti, è pacifico che la direttiva 88/361, unitamente alla nomenclatura ad essa allegata, ha un valore indicativo per definire la nozione di movimenti di capitali (v. sentenza 16 marzo 1999, causa C-222/97, Trummer e Mayer, Racc. pag. I-1661, punti 20 e 21).
- 53 Infatti, i punti I e III della nomenclatura riportata nell'allegato I della direttiva 88/361, nonché le note esplicative che l'accompagnano, indicano che l'investimento diretto sotto forma di partecipazione ad un'impresa attraverso il possesso di azioni nonché l'acquisto di titoli sul mercato dei capitali costituiscono movimenti di capitali ai sensi dell'art. 56 CE. In forza di tali note esplicative, l'investimento diretto, in particolare, è caratterizzato dalla possibilità di partecipare effettivamente alla gestione di una società e al suo controllo.
- 54 Alla luce di tali considerazioni si deve esaminare se costituisca una restrizione ai movimenti di capitali tra gli Stati membri il regime, risultante dalla legge n. 5/1995 e dai regi decreti nn. 3/1996, 8/1997, 40/1998, 552/1998 e 929/1998, che assoggetta a previa autorizzazione dell'amministrazione nazionale le decisioni di imprese riguardanti

- lo scioglimento volontario, la scissione o la fusione dell'impresa;
- la cessione o assegnazione a titolo di garanzia dei beni patrimoniali o delle quote societarie necessari per il conseguimento dell'oggetto sociale;
- una modifica dell'oggetto sociale;

- le operazioni di disposizione del capitale sociale che determinino la riduzione della partecipazione pubblica in percentuale pari o superiore al 10%, e

- l'acquisizione di quote che determini la disponibilità di una quota pari ad almeno il 10% del capitale sociale,

quando la partecipazione pubblica nel capitale sociale dell'impresa è stata ridotta di almeno il 10% ed è divenuta inferiore al 50% o quando tale partecipazione è stata ridotta a meno del 15% del capitale sociale.

- 55 Il governo spagnolo afferma, a titolo preliminare, che i provvedimenti previsti all'art. 3, n. 2, della legge n. 5/1995 si applicano senza distinzione di nazionalità. Non si tratterebbe dunque di un trattamento discriminatorio nei confronti dei cittadini di altri Stati membri. Di conseguenza i provvedimenti in discussione non costituirebbero una restrizione alla libera circolazione dei capitali.
- 56 Tale argomento non può essere accolto. Infatti, risulta rispettivamente dai punti 44 e 40 delle citate sentenze Commissione/Portogallo e Commissione/Francia che il divieto previsto all'art. 56 CE va oltre l'eliminazione di una disparità di trattamento tra gli operatori sui mercati finanziari in base alla loro cittadinanza.
- 57 Una disciplina che, come l'art. 3, n. 2, della legge n. 5/1995, limiti l'acquisizione di partecipazioni costituisce una restrizione alla libera circolazione dei capitali.

- 58 Per quanto riguarda le misure previste all'art. 3, n. 1, della legge n. 5/1995, il governo del Regno Unito afferma, fondandosi al riguardo sulla citata sentenza Keck e Mithouard, che esse non restringerebbero l'accesso al mercato e che non sarebbero quindi idonee a limitare la libera circolazione dei capitali.
- 59 Tale argomento non può essere accolto. I provvedimenti in esame non hanno effetti analoghi a quelli delle norme che la citata sentenza Keck e Mithouard ha considerato esulare dall'ambito di applicazione dell'art. 30 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 28 CE).
- 60 Secondo tale sentenza, l'applicazione a prodotti provenienti da altri Stati membri di disposizioni nazionali che limitano o vietano, sul territorio dello Stato membro d'importazione, talune modalità di vendita non è atta a ostacolare il commercio tra Stati membri, a condizione che, in primo luogo, esse si applichino a tutti gli operatori interessati che svolgono la loro attività sul territorio nazionale e, in secondo luogo, che colpiscano allo stesso modo, sia di diritto sia di fatto, lo smercio dei prodotti nazionali e quello di prodotti provenienti da altri Stati membri. Ciò perché l'applicazione di tali disposizioni non è atta ad impedire ai secondi l'accesso al mercato dello Stato membro d'importazione o a ostacolarlo più di quanto non ostacoli quello dei prodotti nazionali (sentenza 10 maggio 1995, causa C-384/93, Alpine Investments, Racc. pag. I-1141, punto 37).
- 61 Orbene, nel caso di specie, se è vero che le restrizioni in questione riguardanti le operazioni di investimento sono indistintamente applicabili sia ai residenti sia ai non residenti, tuttavia si deve constatare che esse incidono sulla situazione dell'acquirente di una quota sociale in quanto tale e sono quindi idonee a dissuadere gli investitori di altri Stati membri dall'effettuare simili investimenti e, pertanto, a condizionare l'accesso al mercato (v., inoltre, sentenza in data odierna, causa C-98/01, Commissione/Regno Unito, Racc. 2003, pag. I-4641, punto 47).

- 62 In tali condizioni, si deve considerare che la normativa fondata, da un lato, sull'art. 3, n. 2, della legge n. 5/1995, nonché, dall'altro, sul n. 1 di tale articolo, costituisce una restrizione ai movimenti di capitali ai sensi dell'art. 56 CE.
- 63 Tale valutazione non può essere modificata dal fatto, invocato dal governo spagnolo, che il regio decreto n. 1525/1995 prevede, nell'esposizione dei motivi, che il regime in discussione deve essere applicato in conformità al diritto comunitario.
- 64 Infatti, da un lato, una simile affermazione non può, in mancanza di una giustificazione adeguata, rendere compatibile con il diritto comunitario il requisito di una previa autorizzazione. D'altro lato, una simile norma astratta non può garantire con certezza che l'applicazione concreta del detto regime sia sempre effettuata conformemente alle esigenze del diritto comunitario.
- 65 Si deve quindi esaminare se e, in tal caso, a quali condizioni possa essere ammessa una giustificazione della restrizione controversa con riferimento alle diverse imprese interessate dai regi decreti in parola.
- 66 Come la Corte ha dichiarato (v. citate sentenze Commissione/Portogallo, punto 47; Commissione/Francia, punto 43, e Commissione/Belgio, punto 43), non possono essere negate le preoccupazioni che, a seconda delle circostanze, possono giustificare che gli Stati membri conservino una certa influenza sulle

imprese inizialmente pubbliche e successivamente privatizzate, qualora tali imprese operino nei settori dei servizi di interesse generale o strategici.

- 67 Tali preoccupazioni non possono tuttavia permettere agli Stati membri di far valere i loro regimi di proprietà, come considerati all'art. 295 CE, per giustificare ostacoli alle libertà previste dal Trattato, derivanti dai privilegi che accompagnano la loro posizione di azionisti in un'impresa privatizzata. Infatti il detto articolo non ha l'effetto di sottrarre i regimi di proprietà esistenti negli Stati membri ai principi fondamentali posti dal Trattato (v. citate sentenze Commissione/Francia, punto 44, e Commissione/Belgio, punto 44).
- 68 La libera circolazione dei capitali, in quanto principio fondamentale del Trattato, può essere limitata da una normativa nazionale solo se quest'ultima sia giustificata da motivi previsti all'art. 58, n. 1, CE o da ragioni imperative di interesse pubblico. Inoltre, per essere così giustificata, la normativa nazionale deve essere idonea a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non andare oltre quanto necessario per il raggiungimento di quest'ultimo, al fine di soddisfare il criterio di proporzionalità (v., in tal senso, citate sentenze Commissione/Portogallo, punto 49, Commissione/Francia, punto 45, e Commissione/Belgio, punto 45).
- 69 Relativamente ad un regime di previa autorizzazione amministrativa come quello oggetto della fattispecie, la Corte ha già dichiarato che esso deve essere proporzionale allo scopo perseguito, in modo che lo stesso obiettivo non potrebbe essere conseguito con misure meno restrittive, in particolare con un sistema di dichiarazioni a posteriori (v., in tal senso, sentenze 14 dicembre 1995, cause riunite C-163/94, C-165/94 e C-250/94, Sanz de Lera e a., Racc. pag. I-4821, punti 23-28; 20 febbraio 2001, causa C-205/99, Analir e a., Racc. pag. I-1271, punto 35; Commissione/Portogallo, cit., punto 50, e Commissione/Francia, cit., punto 46). Un siffatto regime deve essere fondato su criteri oggettivi, non discriminatori e noti in anticipo alle imprese interessate; inoltre, qualsiasi soggetto colpito da una misura restrittiva di questo tipo deve poter disporre di un rimedio giurisdizionale (citate sentenze Analir e a., punto 38; Commissione/Portogallo, punto 50, e Commissione/Francia, punto 46).

- 70 Nella fattispecie, il governo spagnolo afferma che il regime in discussione è giustificato da ragioni imperative di interesse generale collegate a bisogni strategici nonché alla necessità di garantire la continuità dei servizi pubblici. A tale proposito, si deve anzitutto constatare che l'impresa Tabacalera SA, che produce tabacco, e il gruppo Corporación Bancaria de España SA (Argentaria), che è un gruppo di banche commerciali operante nel settore bancario tradizionale a proposito delle quali non viene allegato che esse svolgerebbero compiti propri di una banca centrale o di un organo simile, non costituiscono imprese destinate a fornire servizi pubblici. Il governo spagnolo, riferendosi esclusivamente ad «alcuni tipi di attività» che in precedenza sarebbero stati di competenza di casse di risparmio pubbliche, non dimostra l'esistenza di circostanze specifiche da cui risulterebbe che tale gruppo bancario svolge una funzione di servizio pubblico. Ne consegue che i regimi in parola relativi a Tabacalera SA e a Corporación Bancaria de España non possono essere giustificati.
- 71 Per quanto riguarda le altre tre imprese di cui si tratta, che operano nei settori del petrolio, delle telecomunicazioni e dell'elettricità, non può negarsi che l'obiettivo di garantire la sicurezza degli approvvigionamenti di tali prodotti o la fornitura di tali servizi in caso di crisi, sul territorio dello Stato membro di cui si tratta, può costituire una ragione di pubblica sicurezza (v., per situazioni simili, citate sentenze Commissione/Francia, punto 47, e Commissione/Belgio, punto 46) e, pertanto, giustificare eventualmente un ostacolo alla libera circolazione dei capitali.
- 72 Tuttavia, la Corte ha anche dichiarato che le esigenze della pubblica sicurezza, particolarmente in quanto autorizzano una deroga al principio fondamentale della libera circolazione dei capitali, devono essere intese in senso restrittivo, di guisa che la loro portata non può essere determinata unilateralmente da ciascuno Stato membro senza il controllo delle istituzioni comunitarie. La pubblica sicurezza può essere quindi invocata solamente in caso di minaccia effettiva ed abbastanza grave ad uno degli interessi fondamentali della collettività (v., in particolare, citate sentenze *Église de scientologie*, punto 17; Commissione/Francia, punto 48, e Commissione/Belgio, punto 47).

- 73 Si deve quindi verificare se la normativa controversa relativa a queste tre imprese permetta di assicurare nello Stato membro interessato, in caso di grave ed effettivo pericolo, un approvvigionamento minimo di prodotti petroliferi e di elettricità, nonché un livello minimo di servizi di telecomunicazioni e non vada oltre quanto necessario a tal fine.
- 74 A tale proposito, in merito alla censura della Commissione relativa all'art. 3, n. 2, della legge n. 5/1995, si deve ricordare che il regime instaurato da tale disposizione prevede che, da un lato, le operazioni di disposizione del capitale sociale che determinino la riduzione della partecipazione pubblica in percentuale pari o superiore al 10%, nei limiti in cui tale partecipazione sia divenuta inferiore al 50% o sia stata ridotta a meno del 15% del capitale sociale e, d'altro lato, l'acquisizione di quote che determini la disponibilità di almeno il 10% del capitale sociale, devono essere approvate da un rappresentante dello Stato. L'esercizio di tale diritto dello Stato non è assoggettato secondo i testi applicabili, ad alcuna condizione. Le circostanze specifiche e obiettive in cui sarà concessa o rifiutata una previa autorizzazione non sono affatto indicate agli investitori interessati.
- 75 Una siffatta indeterminatezza non permette ai singoli di conoscere l'estensione dei loro diritti e dei loro obblighi derivanti dall'art. 56 CE, per cui un siffatto regime dev'essere considerato contrario al principio della certezza del diritto (sentenza Commissione/Francia, cit., punto 50).
- 76 Infatti, l'amministrazione dispone nella materia di un potere discrezionale particolarmente esteso che rappresenta una grave limitazione alla libera circolazione dei capitali e può arrivare a privare quest'ultima di qualsiasi contenuto. Il regime di cui si tratta va quindi oltre quanto necessario a conseguire l'obiettivo invocato dal governo spagnolo, e cioè la prevenzione di una restrizione all'approvvigionamento di prodotti petroliferi e di elettricità nonché ai servizi di telecomunicazione.

- 77 Per quanto riguarda la censura della Commissione relativa all'art. 3, n. 1, della legge n. 5/1995, che riguarda la previa autorizzazione amministrativa delle decisioni di scioglimento volontario, di scissione o di fusione dell'impresa, di cessione o di alienazione a titolo di garanzia dei beni patrimoniali o delle quote societarie necessari per il conseguimento dell'oggetto sociale, il governo spagnolo ha affermato all'udienza che il regime così instaurato deve essere ammesso perché presenta elementi di somiglianza con il regime esaminato nella citata sentenza Commissione/Belgio, che sarebbe stato approvato dalla Corte in quanto riguardava esclusivamente taluni elementi patrimoniali delle società interessate nonché talune decisioni di gestione, e non limitazioni relative alle persone degli investitori o alle loro quote in quanto tali.
- 78 A tale riguardo, si deve rilevare che dai punti 49-52 della citata sentenza Commissione/Belgio risulta anzitutto che il regime esaminato in tale sentenza era un regime di opposizione a posteriori, il quale è meno restrittivo di un regime di previa autorizzazione come quello in discussione nel caso di specie (v., in tal senso, sentenza 5 marzo 2002, cause riunite C-515/99, da C-519/99 a C-524/99 e da C-526/99 a C-540/99, Racc. pag. I-2157, punto 37). Inoltre il primo regime era caratterizzato dal fatto che indicava in modo specifico i beni patrimoniali strategici di cui si trattava nonché le decisioni di gestione che potevano essere puntualmente rimesse in discussione. Infine, l'intervento dell'autorità amministrativa era rigorosamente limitato ai casi in cui gli obiettivi della politica energetica erano compromessi. Qualsiasi decisione adottata in tale contesto doveva essere formalmente motivata ed era sottoposta ad un efficace controllo giurisdizionale.
- 79 Tali criteri non sono soddisfatti dal regime risultante dall'applicazione combinata dell'art. 3, n. 1, della legge n. 5/1995, e dei regi decreti relativi alle imprese interessate dei settori del petrolio, delle telecomunicazioni e dell'elettricità. Infatti, i «beni patrimoniali o quote societarie necessari per il conseguimento dell'oggetto sociale dell'impresa e determinati a tale scopo», previsti all'art. 3, n. 1, lett. b), di tale legge, sono determinati con precisione solo in taluni dei decreti in parola. Lo scioglimento volontario, la scissione o la fusione dell'impresa o la modifica del suo oggetto sociale, previsti alle lettere a) e c) di tale numero, non costituiscono, a differenza delle decisioni in questione nella causa

che ha dato origine alla citata sentenza Commissione/Belgio (punto 50), decisioni di gestione specifiche, ma decisioni fondamentali nella vita di un'impresa. Analogamente, l'intervento dell'autorità amministrativa non è subordinato nel caso di specie, contrariamente a quanto accadeva nella causa relativa al Regno del Belgio, ad alcuna condizione che limiti il potere discrezionale di tale autorità. Il fatto che sia consentito un ricorso giurisdizionale contro tali decisioni non può modificare tale valutazione, poiché né la legge né i decreti controversi forniscono al giudice nazionale criteri sufficientemente precisi per consentirgli di controllare l'esercizio del potere discrezionale dell'autorità amministrativa.

80 In mancanza di criteri oggettivi e precisi risultanti dal regime in discussione, si deve concludere che quest'ultimo va oltre quanto necessario per conseguire l'obiettivo invocato dal governo spagnolo.

81 Tale valutazione non può essere rimessa in questione dal fatto che i tre regi decreti in parola instaurano un regime limitato a una durata di dieci anni. Infatti la circostanza che un inadempimento degli obblighi derivanti dal Trattato abbia carattere limitato nel tempo non modifica affatto la sua qualificazione come inadempimento.

82 Tale valutazione non può neppure essere rimessa in discussione dall'argomento che il governo spagnolo trae dall'art. 86, n. 2, CE. A tale proposito si deve rilevare che, se è vero che tale disposizione, letta in combinato disposto con il n. 1, del medesimo articolo, mira a contemperare l'interesse degli Stati membri ad utilizzare determinate imprese, segnatamente del settore pubblico, come strumento di politica economica o sociale, con l'interesse della Comunità all'osservanza delle regole di concorrenza e al mantenimento dell'unità del mercato comune (sentenze 19 marzo 1991, causa C-202/88, Francia/Commissione, Racc. pag. I-1223, punto 12, e 23 ottobre 1997, causa C-157/94, Commissione/Paesi Bassi, Racc. pag. I-5699, punto 39), cionondimeno lo Stato membro deve esporre in maniera circostanziata le ragioni per cui, in caso di abolizione dei provvedimenti contestati, risulterebbe a suo parere pregiudicato l'assolvimento, in condizioni economicamente accettabili, delle funzioni di interesse economico

generale di cui ha incaricato un'impresa (sentenza Commissione/Paesi Bassi, cit., punto 58).

- 83 Orbene, il governo spagnolo non ha affatto chiarito perché questo accadrebbe nel caso di specie. Di conseguenza l'argomento vertente sull'art. 86, n. 2, CE deve essere respinto.
- 84 Si deve quindi constatare che il Regno di Spagna, avendo mantenuto in vigore le disposizioni degli artt. 2 e 3, nn. 1 e 2, della legge n. 5/1995, nonché i regi decreti nn. 3/1996, 8/1997, 40/1998, 552/1998 e 929/1998, in quanto introducono un regime di previa autorizzazione amministrativa, è venuto meno agli obblighi che gli incombono ai sensi dell'art. 56 CE.

Sull'art. 43 CE

- 85 La Commissione chiede inoltre che venga dichiarata la violazione dell'art. 43 CE, cioè della libertà di stabilimento nei limiti in cui essa riguarda le imprese.
- 86 A tale proposito occorre rilevare che, se la disciplina in discussione comporta restrizioni alla libertà di stabilimento, tali restrizioni sono la conseguenza diretta degli ostacoli alla libera circolazione dei capitali esaminati in precedenza, da cui risultano inscindibili. Pertanto, essendo stata riscontrata una violazione dell'art. 56 CE, non è necessario esaminare in separata sede le misure controverse alla luce delle norme del Trattato relative alla libertà di stabilimento.

Sulle spese

- 87 Ai sensi dell'art. 69, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. Poiché la Commissione ne ha fatto domanda, il Regno di Spagna, rimasto soccombente, va condannato alle spese. In applicazione dell'art. 69, n. 4, primo comma, dello stesso regolamento, il Regno Unito, intervenuto nella causa, sopporta le proprie spese.

Per questi motivi,

LA CORTE

dichiara e statuisce:

- 1) Il Regno di Spagna, avendo mantenuto in vigore le disposizioni degli artt. 2 e 3, nn. 1 e 2, della Ley 5/1995 de régimen jurídico de enajenación de participaciones públicas en determinadas empresas (legge n. 5/1995 recante norme in materia di alienazione delle partecipazioni pubbliche in determinate imprese), del 23 marzo 1995, nonché il regio decreto 15 gennaio 1996, n. 3, relativo a Repsol SA, il regio decreto 10 gennaio 1997, n. 8, relativo a Telefónica de España SA e a Telefónica Servicios Móviles SA, il regio decreto 16 gennaio 1998, n. 40, relativo a Corporación Bancaria de España SA

(Argentaria), il regio decreto 2 aprile 1998, n. 552, relativo a Tabacalera SA, e il regio decreto 14 maggio 1998, n. 929, relativo a Endesa SA, in quanto introducono un regime di previa autorizzazione amministrativa, è venuto meno agli obblighi che gli incombono ai sensi dell'art. 56 CE.

- 2) Il Regno di Spagna è condannato alle spese.

- 3) Il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord sopporta le proprie spese.

Rodríguez Iglesias	Puissochet	Wathelet
Schintgen		Gulmann
Edward	La Pergola	Jann
Skouris		Macken
Colneric	von Bahr	Rosas

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 13 maggio 2003.

Il cancelliere

Il presidente

R. Grass

G.C. Rodríguez Iglesias