



Raccolta della giurisprudenza

SENTENZA DELLA CORTE (Quinta Sezione)

22 dicembre 2022 *

«Rinvio pregiudiziale – Appalti pubblici – Direttiva 2014/24/UE – Aggiudicazione di un appalto pubblico senza avviare una procedura di gara – Appalti pubblici conclusi tra enti del settore pubblico – Articolo 12, paragrafo 3 – Appalti pubblici oggetto di affidamento *in house* – Nozione di “controllo analogo” – Presupposti – Rappresentanza di tutte le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti – Articolo 12, paragrafo 4 – Contratto tra amministrazioni aggiudicatrici che perseguono obiettivi comuni di interesse pubblico – Nozione di “cooperazione” – Presupposti – Omessa trasposizione entro i termini impartiti – Effetto diretto»

Nelle cause riunite C-383/21 e C-384/21,

aventi ad oggetto due domande di pronuncia pregiudiziale proposte dal Conseil d'État (Consiglio di Stato, Belgio), ai sensi dell'articolo 267 TFUE, con decisioni del 15 giugno 2021, pervenute in cancelleria il 24 giugno 2021, nei procedimenti

Sambre & Biesme SCRL (C-383/21),

Commune de Farciennes (C-384/21)

contro

Société wallonne du logement (SWL),

LA CORTE (Quinta Sezione),

composta da E. Regan (relatore), presidente di sezione, D. Gratsias, M. Ilešič, I. Jarukaitis e Z. Csehi, giudici,

avvocato generale: M. Campos Sánchez-Bordona

cancelliere: M. Siekierzyńska, amministratrice

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 30 marzo 2022,

considerate le osservazioni presentate:

– per la Sambre & Biesme SCRL, da J. Laurent e C. Servais, avocats;

* Lingua processuale: il francese.

- per il Comune di Farciennes, da J. Bourtembourg e N. Fortemps, avocats;
- per il governo belga, da J.-C. Halleux, C. Pochet e L. Van den Broeck, in qualità di agenti, assistiti da M. Vastmans, avocate;
- per la Commissione europea, da P. Ondrůšek e G. Wils, in qualità di agenti,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 9 giugno 2022,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

- 1 Le domande di pronuncia pregiudiziale vertono sull'interpretazione dell'articolo 12, paragrafi 3 e 4, della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE (GU 2014, L 94, pag. 65).
- 2 Tali domande sono state presentate nell'ambito di una controversia tra, da una parte, la Sambre & Biesme SCRL, société de logement de service public (SLSP) (in prosieguo: la «SLSP Sambre & Biesme») (causa C-383/21) e la commune de Farciennes (in prosieguo: il Comune di Farciennes, Belgio) (causa C-384/21) e, dall'altra, la Société wallone du logement (SWL) in merito all'annullamento, da parte di quest'ultima, delle decisioni del consiglio di amministrazione della SLSP Sambre & Biesme con le quali quest'ultima aveva, da un lato, approvato l'accordo quadro per gli appalti comuni stipulato con il Comune di Farciennes e, dall'altro, previsto di non aprire alla concorrenza un appalto per i servizi di inventario relativi all'amianto a causa di un rapporto *in house* che univa la SLSP Sambre & Biesme alla società intercomunale per la gestione e la realizzazione di studi tecnici ed economici (Igretec).

Contesto normativo

Diritto dell'Unione

- 3 La direttiva 2014/24, ai suoi considerando 5, 31 e 33, enuncia quanto segue:
 - «(5) È opportuno rammentare che nessuna disposizione della presente direttiva obbliga gli Stati membri ad affidare a terzi o a esternalizzare la prestazione di servizi che desiderano prestare essi stessi o organizzare con strumenti diversi dagli appalti pubblici ai sensi della presente direttiva. La prestazione di servizi sulla base di disposizioni legislative, regolamentari o contratti di lavoro dovrebbe esulare dall'ambito di applicazione della presente direttiva. In alcuni Stati membri ciò potrebbe verificarsi, ad esempio, per taluni servizi amministrativi pubblici quali i servizi esecutivi e legislativi o la fornitura di determinati servizi alla comunità, come i servizi connessi agli affari esteri o alla giustizia o i servizi di sicurezza sociale obbligatoria.

(...)

- (31) Vi è una notevole incertezza giuridica circa la misura in cui i contratti conclusi tra enti nel settore pubblico debbano essere disciplinati dalle norme relative agli appalti pubblici. La giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea a tale riguardo viene interpretata in modo divergente dai diversi Stati membri e anche dalle diverse amministrazioni aggiudicatrici. È pertanto necessario precisare in quali casi i contratti conclusi nell'ambito del settore pubblico non sono soggetti all'applicazione delle norme in materia di appalti pubblici.

Tale chiarimento dovrebbe essere guidato dai principi di cui alla pertinente giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea. Il solo fatto che entrambe le parti di un accordo siano esse stesse autorità pubbliche non esclude di per sé l'applicazione delle norme sugli appalti. Tuttavia, l'applicazione delle norme in materia di appalti pubblici non dovrebbe interferire con la libertà delle autorità pubbliche di svolgere i compiti di servizio pubblico affidati loro utilizzando le loro stesse risorse, compresa la possibilità di cooperare con altre autorità pubbliche.

Si dovrebbe garantire che una qualsiasi cooperazione pubblico-pubblico esentata non dia luogo a una distorsione della concorrenza nei confronti di operatori economici privati nella misura in cui pone un fornitore privato di servizi in una situazione privilegiata rispetto ai suoi concorrenti.

(...)

- (33) Le amministrazioni aggiudicatrici dovrebbero poter decidere di fornire congiuntamente i rispettivi servizi pubblici mediante cooperazione senza essere obbligate ad avvalersi di alcuna forma giuridica in particolare. Tale cooperazione potrebbe riguardare tutti i tipi di attività connesse alla prestazione di servizi e alle responsabilità affidati alle amministrazioni partecipanti o da esse assunti, quali i compiti obbligatori o facoltativi di enti pubblici territoriali o i servizi affidati a organismi specifici dal diritto pubblico. I servizi forniti dalle diverse amministrazioni partecipanti non devono necessariamente essere identici; potrebbero anche essere complementari.

I contratti per la fornitura congiunta di servizi pubblici non dovrebbero essere soggetti all'applicazione delle norme stabilite nella presente direttiva, a condizione che siano conclusi esclusivamente tra amministrazioni aggiudicatrici, che l'attuazione di tale cooperazione sia dettata solo da considerazioni legate al pubblico interesse e che nessun fornitore privato di servizi goda di una posizione di vantaggio rispetto ai suoi concorrenti.

Al fine di rispettare tali condizioni, la cooperazione dovrebbe fondarsi su un concetto cooperativistico. Tale cooperazione non comporta che tutte le amministrazioni partecipanti si assumano la responsabilità di eseguire i principali obblighi contrattuali, fintantoché sussistono impegni a cooperare all'esecuzione del servizio pubblico in questione. Inoltre, l'attuazione della cooperazione, inclusi gli eventuali trasferimenti finanziari tra le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti, dovrebbe essere retta solo da considerazioni legate al pubblico interesse».

- 4 Al titolo I di tale direttiva, intitolato «Ambito di applicazione, definizioni e principi generali», figura un capo I, intitolato «Ambito di applicazione e definizioni», la cui sezione 3, a sua volta intitolata «Esclusioni», comprende gli articoli da 7 a 12.

5 L'articolo 12 di detta direttiva, intitolato «Appalti pubblici tra enti nell'ambito del settore pubblico», così dispone:

«1. Un appalto pubblico aggiudicato da un'amministrazione aggiudicatrice a una persona giuridica di diritto pubblico o di diritto privato non rientra nell'ambito di applicazione della presente direttiva quando siano soddisfatte tutte le seguenti condizioni:

- a) l'amministrazione aggiudicatrice esercita sulla persona giuridica di cui trattasi un controllo analogo a quello da essa esercitato sui propri servizi;
- b) oltre l'80% delle attività della persona giuridica sono effettuate nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dall'amministrazione aggiudicatrice controllante o da altre persone giuridiche controllate dall'amministrazione aggiudicatrice di cui trattasi; e
- c) nella persona giuridica controllata non vi è alcuna partecipazione diretta di capitali privati, ad eccezione di forme di partecipazione di capitali privati che non comportano controllo o potere di veto, prescritte dalle disposizioni legislative nazionali, in conformità dei trattati, che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata.

Si ritiene che un'amministrazione aggiudicatrice eserciti su una persona giuridica un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi ai sensi della lettera a) qualora essa eserciti un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni significative della persona giuridica controllata. Tale controllo può anche essere esercitato da una persona giuridica diversa, a sua volta controllata allo stesso modo dall'amministrazione aggiudicatrice.

2. Il paragrafo 1 si applica anche quando una persona giuridica controllata che è un'amministrazione aggiudicatrice aggiudica un appalto alla propria amministrazione aggiudicatrice controllante o ad un altro soggetto giuridico controllato dalla stessa amministrazione aggiudicatrice, a condizione che nella persona giuridica alla quale viene aggiudicato l'appalto pubblico non vi sia alcuna partecipazione diretta di capitali privati, ad eccezione di forme di partecipazione di capitali privati che non comportano controllo o potere di veto prescritte dalle disposizioni legislative nazionali, in conformità dei trattati, che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata.

3. Un'amministrazione aggiudicatrice che non eserciti su una persona giuridica di diritto privato o pubblico un controllo ai sensi del paragrafo 1 può nondimeno aggiudicare un appalto pubblico a tale persona giuridica senza applicare la presente direttiva quando sono soddisfatte tutte le seguenti condizioni:

- a) l'amministrazione aggiudicatrice esercita congiuntamente con altre amministrazioni aggiudicatrici un controllo sulla persona giuridica di cui trattasi analogo a quello da esse esercitato sui propri servizi;
- b) oltre l'80% delle attività di tale persona giuridica sono effettuate nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dalle amministrazioni aggiudicatrici controllanti o da altre persone giuridiche controllate dalle amministrazioni aggiudicatrici di cui trattasi; e

- c) nella persona giuridica controllata non vi è alcuna partecipazione diretta di capitali privati, ad eccezione di forme di partecipazione di capitali privati che non comportano controllo o potere di veto prescritte dalle disposizioni legislative nazionali, in conformità dei trattati, che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata.

Ai fini del primo comma, lettera a), le amministrazioni aggiudicatrici esercitano su una persona giuridica un controllo congiunto quando sono soddisfatte tutte le seguenti condizioni:

- i) gli organi decisionali della persona giuridica controllata sono composti da rappresentanti di tutte le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti. Singoli rappresentanti possono rappresentare varie o tutte le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti;
- ii) tali amministrazioni aggiudicatrici sono in grado di esercitare congiuntamente un'influenza determinante sugli obiettivi strategici e sulle decisioni significative di detta persona giuridica; e
- iii) la persona giuridica controllata non persegue interessi contrari a quelli delle amministrazioni aggiudicatrici controllanti.

4. Un contratto concluso esclusivamente tra due o più amministrazioni aggiudicatrici non rientra nell'ambito di applicazione della presente direttiva, quando sono soddisfatte tutte le seguenti condizioni:

- a) il contratto stabilisce o realizza una cooperazione tra le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti, finalizzata a garantire che i servizi pubblici che esse sono tenute a svolgere siano prestati nell'ottica di conseguire gli obiettivi che esse hanno in comune;
- b) l'attuazione di tale cooperazione è retta esclusivamente da considerazioni inerenti all'interesse pubblico; e
- c) le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti svolgono sul mercato aperto meno del 20% delle attività interessate dalla cooperazione.

(...)».

- 6 L'articolo 90 della medesima direttiva, intitolato «Recepimento e disposizioni transitorie», al suo paragrafo 1 prevede quanto segue:

«Gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative necessarie per conformarsi alla presente direttiva entro il 18 aprile 2016. Essi comunicano immediatamente alla Commissione il testo di tali disposizioni».

Diritto belga

- 7 La direttiva 2014/24 è stata recepita nel diritto belga con la legge relativa agli appalti pubblici, del 17 giugno 2016 (*Moniteur belge* del 14 luglio 2016, pag. 44219), entrata in vigore il 30 giugno 2017, dopo la data di scadenza del termine di recepimento di tale direttiva previsto all'articolo 90 di quest'ultima.

Procedimenti principali e questioni pregiudiziali

- 8 La SLSP Sambre & Biesme è una società cooperativa a responsabilità limitata i cui azionisti principali sono i comuni di Farciennes e Aiseau-Presles (Belgio). In quanto società di edilizia residenziale pubblica, essa ha come autorità di vigilanza la SWL, la quale agisce per conto del governo vallone.
- 9 Nel corso del 2015, la Sambre & Biesme e il Comune di Farciennes hanno deciso di unire i loro mezzi per creare un ecoquartiere a Farciennes che riunisse circa 150 alloggi. A tal fine, le parti hanno voluto ricorrere ai servizi dell'Igretec per seguire l'attuazione del loro progetto.
- 10 L'Igretec è una società cooperativa a responsabilità limitata che svolge compiti di servizio pubblico e che è, a tale titolo, una persona giuridica di diritto pubblico. La sua attività si svolge in vari settori. Come viene descritto nel suo statuto, il suo oggetto sociale comprende, in particolare, attività di ufficio di studi e di gestione.
- 11 Le norme relative all'organizzazione e al funzionamento dell'Igretec dipendono dal codice della democrazia locale e dalla decentralizzazione nonché dai suoi statuti. A tale titolo, per quanto riguarda la sua composizione, essa comprende esclusivamente persone giuridiche di diritto pubblico. All'epoca dei fatti di cui al procedimento principale, l'Igretec annoverava tra i suoi soci oltre 70 comuni, tra cui il Comune di Farciennes, e oltre 50 altri pubblici poteri. In particolare, all'interno del capitale sociale dell'Igretec, suddiviso in quote di cinque categorie, il numero di quote di categoria A assegnate ai comuni era pari a 5 054 351 e il numero di quote di categoria C assegnate agli «altri soci di diritto pubblico» era pari a 17 126.
- 12 Per quanto riguarda il funzionamento dell'Igretec, i comuni dispongono sempre della maggioranza dei voti nonché della presidenza dei vari organi di gestione e le decisioni degli organi dell'Igretec sono acquisite solo se raccolgono, oltre alla maggioranza dei voti degli amministratori presenti o rappresentati, la maggioranza dei voti degli amministratori appartenenti ai comuni associati.
- 13 Il 29 ottobre 2015 la SLSP Sambre & Biesme decideva di acquistare una quota sociale di categoria C nell'Igretec al fine di poter beneficiare dei suoi servizi in quanto socio.
- 14 Il 23 marzo 2016 il Comune di Farciennes stipulava con l'Igretec un contratto di assistenza al committente e di prestazione di servizi legali, nonché un contratto di fattibilità in architettura, stabilità, tecnica speciale, rete stradale, ambiente e urbanistica. Nell'ambito di tali compiti, l'Igretec proponeva tre varianti di sistemazione che integravano il progetto della SLSP Sambre & Biesme e suggeriva di concludere un accordo di mercato congiunto tra la SLSP Sambre & Biesme e il Comune di Farciennes.
- 15 Il 19 gennaio 2017, il consiglio di amministrazione della SLSP Sambre & Biesme esprimeva il proprio consenso, da un lato, sul progetto di accordo quadro di mercati congiunti con il Comune di Farciennes e, dall'altro, sul capitolato speciale d'oneri relativo alla designazione di uno studio di consulenza per realizzare l'inventario e il programma di gestione nella problematica dell'amianto. Tale capitolato d'oneri redatto dall'Igretec era descritto come la prima fase di attuazione del progetto di ecoquartiere a Farciennes.
- 16 Il 26 gennaio 2017 il consiglio comunale del Comune di Farciennes decideva di approvare tale accordo quadro con la SLSP Sambre & Biesme.

- 17 Tale accordo quadro stabilisce, al suo articolo 1, intitolato «Oggetto», che, in particolare, il Comune di Farciennes e la SLSP Sambre & Biesme determinano, con l'accordo quadro medesimo, i loro rispettivi diritti e obblighi nella progettazione e realizzazione dei lavori di creazione dell'ecoquartiere di Farciennes e che decidono di aggiudicare appalti pubblici congiunti di servizi, di lavori e di promozione di lavori.
- 18 A tale riguardo, esse designano il Comune di Farciennes per agire in qualità di amministrazione aggiudicatrice in loro nome collettivo e di prendere da sola ogni decisione relativa all'attribuzione e all'aggiudicazione degli appalti, fermo restando che, prima di qualsiasi decisione adottata in esecuzione dell'accordo quadro e conformemente all'articolo 2 di quest'ultimo, le parti si accordano in seno ad un comitato di pilotaggio composto da rappresentanti di ciascuna di esse.
- 19 L'articolo 5 di detto accordo quadro, intitolato «Scelta del fornitore dei servizi di consulenza al committente per l'esecuzione di appalti di servizi, di lavori e di finanziamento ed esecuzione di lavori e per la redazione del dossier di riqualificazione urbana», dispone che «le parti convengono che il Comune di Farciennes stipula con Igretec (...) una convenzione di assistenza al committente, di prestazione di servizi legali e ambientali, nell'ambito del rapporto *in house* che unisce ciascuna delle parti a detta agenzia intercomunale».
- 20 Il 9 febbraio 2017 il consiglio di amministrazione della SLSP Sambre & Biesme decideva, da un lato, di approvare la conclusione dell'accordo quadro di contratti comuni con il Comune di Farciennes e, dall'altro, di non mettere in concorrenza l'appalto pubblico di servizi d'inventario relativo all'amianto di cui aveva precedentemente approvato il capitolato speciale di appalto in ragione della relazione *in house* esistente tra la SLSP Sambre & Biesme e l'Igretec.
- 21 Con decisione del 25 febbraio 2017, la SWL, in qualità di autorità di vigilanza, annullava queste due decisioni del consiglio di amministrazione della SLSP Sambre & Biesme, con la motivazione che le condizioni dell'eccezione *in house* non erano soddisfatte tra la SLSP Sambre & Biesme e l'Igretec.
- 22 La SLSP Sambre & Biesme (causa C-383/21) e il Comune di Farciennes (causa C-384/21) hanno proposto, rispettivamente il 28 aprile e il 2 maggio 2017, un ricorso di annullamento contro tale decisione della SWL dinanzi al Conseil d'État (Consiglio di Stato, Belgio). Esse sostengono che le condizioni relative a una siffatta eccezione, previste dall'articolo 12, paragrafo 3, della direttiva 2014/24, erano soddisfatte nelle circostanze previste, cosicché era possibile operare un'aggiudicazione diretta degli appalti pubblici di cui trattasi. Inoltre, il Comune di Farciennes (causa C-384/21) sostiene che un'aggiudicazione senza indizione di una gara è giustificata anche sulla base dell'articolo 12, paragrafo 4, di tale direttiva, in quanto esisterebbe una situazione di cooperazione tra le amministrazioni aggiudicatrici, ai sensi di quest'ultima disposizione.
- 23 Dato che la legge di trasposizione di detta direttiva non era ancora entrata in vigore all'epoca dei fatti di cui al procedimento principale, anche se il termine previsto all'articolo 90 della direttiva 2014/24 ai fini di un siffatto recepimento era già scaduto, il giudice del rinvio si chiede, anzitutto, se, alla luce della sentenza del 3 ottobre 2019, Irgita (C-285/18, EU:C:2019:829), sia necessario, sulla base dell'articolo 12, paragrafi 3 e 4, di tale direttiva, decidere le controversie dinanzi ad esso pendenti, dato che le parti del procedimento principale confliggono, segnatamente, sulla questione se esse si limitino a prevedere una facoltà per gli Stati membri di escludere dalla sfera di applicazione di detta direttiva l'aggiudicazione di taluni appalti pubblici tra enti appartenenti al settore pubblico.

- 24 Inoltre, per quanto riguarda le condizioni che devono essere soddisfatte affinché un'amministrazione aggiudicatrice che eserciti, congiuntamente con altre amministrazioni aggiudicatrici, un controllo sulla persona giuridica interessata possa procedere ad un affidamento *in house*, esso si interroga sul modo in cui tale amministrazione aggiudicatrice deve partecipare agli organi dell'ente controllato e contribuire effettivamente al suo controllo, in particolare in forza del requisito di cui all'articolo 12, paragrafo 3, secondo comma, lettera i), della medesima direttiva. A tal riguardo, il giudice del rinvio rileva che i soci di categoria C, di cui fa parte la SLSP Sambre & Biesme, si trovavano in una situazione molto minoritaria, la quale non consentiva loro di contribuire effettivamente al controllo dell'Igretec.
- 25 Inoltre, rilevando la preponderanza dei comuni in quanto soci di categoria A negli organi decisionali, tale giudice del rinvio precisa che la posizione molto minoritaria dei soci di categoria C non consentiva loro, de facto, di disporre di un amministratore per rappresentarli in seno al consiglio di amministrazione dell'Igretec, mentre gli statuti dell'Igretec, nella versione applicabile ai procedimenti principali, non garantivano affatto la presenza di un amministratore designato da tali soci per rappresentarli. Il giudice del rinvio, constatando che detti soci non disponevano effettivamente di alcun rappresentante in seno al consiglio di amministrazione o alla «commissione permanente per gli studi e di gestione», ne ha dedotto che i soci di categoria C non partecipavano in alcun modo all'esercizio di un controllo congiunto sull'Igretec.
- 26 Tuttavia, il giudice del rinvio indica che le ricorrenti nei procedimenti principali fanno valere che era membro del consiglio di amministrazione dell'Igretec un consigliere comunale del Comune di Farciennes che era, al contempo, amministratore della SLSP Sambre & Biesme, in quanto il Comune di Farciennes era azionista sia dell'Igretec sia della SLSP Sambre & Biesme.
- 27 Il giudice del rinvio precisa, tuttavia, che non è dimostrato che tale circostanza fosse prevista e garantita dal diritto. Peraltro, tale persona faceva parte del consiglio di amministrazione dell'Igretec nella sua qualità di consigliere comunale a Farciennes, senza che fosse possibile ritenere che essa fosse, a tale titolo, parimenti considerata rappresentare gli interessi della SLSP Sambre & Biesme.
- 28 Ciò premesso, alla luce della valutazione in concreto fatta valere dalle ricorrenti nel procedimento principale dinanzi al giudice del rinvio al fine di stabilire se un'amministrazione aggiudicatrice eserciti sull'entità affidataria un controllo analogo a quello che esercita sui propri servizi, il giudice del rinvio si chiede se una situazione come quella esposta ai punti 26 e 27 della presente sentenza consenta di concludere, come sostengono le ricorrenti nel procedimento principale, che la SLSP Sambre & Biesme partecipava agli organi decisionali dell'Igretec ed esercitava quindi su tale società intercomunale un siffatto controllo, congiuntamente con altre amministrazioni aggiudicatrici, tramite il Comune di Farciennes.
- 29 Il giudice del rinvio precisa, da un lato, che, sebbene le ricorrenti nel procedimento principale sostengano che il Comune di Farciennes è azionista sia della SLSP Sambre & Biesme sia dell'Igretec ed esercita su questi due enti un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi, esse non intendono far valere la possibilità di un'aggiudicazione diretta di un appalto pubblico tra due enti controllati dalla medesima amministrazione aggiudicatrice. Dall'altro lato, il giudice del rinvio esprime dubbi sul fatto che, in ogni caso, le condizioni che disciplinano l'esclusione di tali attribuzioni dall'ambito di applicazione delle norme del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici siano soddisfatte, in quanto il Comune di Farciennes esercita il suo controllo congiuntamente con altre amministrazioni aggiudicatrici.

- 30 Infine, il giudice del rinvio si interroga altresì sulla possibilità di aggiudicare l'appalto pubblico senza procedura di gara, ai sensi dell'articolo 12, paragrafo 4, della direttiva 2014/24, dal momento che il Comune di Farciennes fa valere, in subordine, l'esistenza di una situazione di cooperazione tra le amministrazioni aggiudicatrici, ai sensi di tale disposizione.
- 31 A tal riguardo, il giudice del rinvio nutre dubbi sul fatto che la nozione di «cooperazione», di cui a detta disposizione, possa ricomprendere circostanze come quelle di cui al procedimento principale per il solo motivo che i compiti di consulenza al committente, di prestazioni di servizi legali e ambientali affidati all'Igretec rientrano nell'ambito della cooperazione tra la SLSP Sambre & Biesme e il Comune di Farciennes al fine della realizzazione di un progetto comune di creazione di un ecoquartiere a Farciennes, che una relazione *in house* unisce, in ogni caso, detto comune e l'Igretec, e che detto comune e la SLSP Sambre & Biesme sono membri dell'Igretec nel settore di attività del suo oggetto sociale, che è esattamente interessato dai compiti che esse intendono affidare.
- 32 Ciò premesso, il Conseil d'État (Consiglio di Stato) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

Nella causa C-383/21:

- «1) Se l'articolo 12, paragrafo 3, della direttiva [2014/24] debba essere interpretato nel senso che produce effetto diretto.
- 2) In caso di risposta affermativa alla prima questione, se l'articolo 12, paragrafo 3, della (...) direttiva [2014/24] debba essere interpretato nel senso che la condizione affinché un'amministrazione aggiudicatrice, nel caso di specie una società di edilizia residenziale pubblica, sia rappresentata all'interno degli organi decisionali della persona giuridica controllata, nella fattispecie una società cooperativa intercomunale, sia soddisfatta per il solo fatto che una persona facente parte del consiglio di amministrazione di tale società cooperativa intercomunale nella sua qualità di consigliere comunale di un'altra amministrazione aggiudicatrice, nella fattispecie un comune, si trovi, a causa di circostanze esclusivamente di fatto e senza garanzia giuridica di rappresentanza, ad essere anche amministratore della società di edilizia residenziale pubblica, laddove il comune è socio (non esclusivo) sia dell'entità controllata (società cooperativa intercomunale) sia della società di edilizia residenziale pubblica.
- 3) In caso di risposta negativa alla prima questione, se si debba ritenere che un'amministrazione aggiudicatrice, nel caso di specie una società di edilizia residenziale pubblica, «partecipi» agli organi decisionali della persona giuridica controllata, nella fattispecie una società cooperativa intercomunale, per il solo fatto che una persona facente parte del consiglio di amministrazione di tale società cooperativa intercomunale nella sua qualità di consigliere comunale di un'altra amministrazione aggiudicatrice partecipante, nella fattispecie un comune, si trovi, a causa di circostanze esclusivamente di fatto e senza garanzia giuridica di rappresentanza, ad essere anche amministratore della società di edilizia residenziale pubblica, laddove il comune è socio (non esclusivo) sia dell'entità controllata (società cooperativa intercomunale) sia della società di edilizia residenziale pubblica».

Nella causa C-384/21,

- «1) Se l'articolo [12, paragrafo 3,] della direttiva [2014/24] debba essere interpretato nel senso che produce effetto diretto.
 - 2) In caso di risposta affermativa alla prima questione, se l'articolo 12, paragrafo 3, della (...) direttiva [2014/24] debba essere interpretato nel senso che la condizione affinché un'amministrazione aggiudicatrice, nel caso di specie una società di edilizia residenziale pubblica, sia rappresentata all'interno degli organi decisionali della persona giuridica controllata, nella fattispecie una società cooperativa intercomunale, sia soddisfatta per il solo fatto che una persona facente parte del consiglio di amministrazione di tale società cooperativa intercomunale nella sua qualità di consigliere comunale di un'altra amministrazione aggiudicatrice, nella fattispecie un comune, si trovi, a causa di circostanze esclusivamente di fatto e senza garanzia giuridica di rappresentanza, ad essere anche amministratore della società di edilizia residenziale pubblica, laddove il comune è socio (non esclusivo) sia dell'entità controllata (società cooperativa intercomunale) sia della società di edilizia residenziale pubblica.
 - 3) In caso di risposta negativa alla prima questione, se si debba ritenere che un'amministrazione aggiudicatrice, nel caso di specie una società di edilizia residenziale pubblica, «partecipi» agli organi decisionali della persona giuridica controllata, nella fattispecie una società cooperativa intercomunale, per il solo fatto che una persona facente parte del consiglio di amministrazione di tale società cooperativa intercomunale nella sua qualità di consigliere comunale di un'altra amministrazione aggiudicatrice partecipante, nella fattispecie un comune, si trovi, a causa di circostanze esclusivamente di fatto e senza garanzia giuridica di rappresentanza, ad essere anche amministratore della società di edilizia residenziale pubblica, laddove il comune è socio (non esclusivo) sia dell'entità controllata (società cooperativa intercomunale) sia della società di edilizia residenziale pubblica.
 - 4) Se l'articolo 12, paragrafo 4, della direttiva [2014/24] debba essere interpretato nel senso che esso ha effetto diretto.
 - 5) In caso di risposta affermativa alla [quarta] questione, se l'articolo 12, paragrafo 4, della (...) direttiva [2014/24] debba essere interpretato nel senso che esso consente di affidare, senza previa gara d'appalto, a un'amministrazione aggiudicatrice, in questo caso una società cooperativa intercomunale, compiti relativi all'assistenza al committente, alla prestazione di servizi legali e ambientali, in circostanze in cui tali compiti fanno parte di una cooperazione tra altre due amministrazioni aggiudicatrici, nel caso di specie un comune e una società di edilizia residenziale pubblica, in circostanze nelle quali non è contestato che il comune eserciti un controllo "in house congiunto" sulla società cooperativa intercomunale e che il comune e la società di edilizia residenziale pubblica siano soci della società cooperativa intercomunale nel settore "studio di progettazione e di gestione e centrale acquisti" del suo oggetto sociale, che riguarda precisamente i compiti che intendono affidarle, compiti che corrispondono alle attività svolte sul mercato da studi di progettazione e di gestione specializzati nella progettazione, esecuzione e realizzazione di progetti».
- 33 Con decisione del presidente della Corte del 27 agosto 2021 le cause C-383/21 e C-384/21 sono state riunite ai fini delle fasi scritta e orale del procedimento, nonché della sentenza.

Sulle questioni pregiudiziali

Sulla prima questione nella causa C-383/21 nonché sulla prima e sulla quarta questione nella causa C-384/21

- 34 Con la sua prima questione nella causa C-383/21 nonché con la prima e la quarta questione nella causa C-384/21, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 12, paragrafi 3 e 4, della direttiva 2014/24 debba essere interpretato nel senso che esso produce effetti diretti nell'ambito di controversie tra persone giuridiche di diritto pubblico in merito all'aggiudicazione diretta di appalti pubblici, se lo Stato membro interessato ha omesso di trasporre tale direttiva nell'ordinamento giuridico nazionale entro i termini impartiti.
- 35 Risulta da giurisprudenza costante che in tutti i casi in cui le disposizioni di una direttiva appaiano, dal punto di vista sostanziale, incondizionate e sufficientemente precise, le persone possono invocarle dinanzi ai giudici nazionali nei confronti dello Stato membro interessato, quando quest'ultimo ha omesso di recepire la direttiva nell'ordinamento nazionale entro i termini oppure quando l'ha recepita in modo scorretto (sentenza del 14 gennaio 2021, RTS infra e Aannemingsbedrijf Norré-Behaegel, C-387/19, EU:C:2021:13, punto 44 e giurisprudenza ivi citata).
- 36 Ai sensi dell'articolo 288, terzo comma, TFUE, il carattere vincolante di una direttiva su cui si fonda la possibilità di farla valere sussiste solo nei confronti dello «Stato membro cui è rivolta». Ne consegue, secondo costante giurisprudenza, che una direttiva non può di per sé creare obblighi a carico di un singolo e non può quindi essere fatta valere in quanto tale nei confronti di tale persona dinanzi a un giudice nazionale (sentenza del 12 dicembre 2013, Portgás, C-425/12, EU:C:2013:829, punto 22 e giurisprudenza ivi citata).
- 37 Tuttavia, si deve rammentare che gli amministratori, qualora siano in grado di far valere una direttiva non nei confronti di un singolo, ma di uno Stato membro, possono farlo indipendentemente dalla veste nella quale questo agisce. È opportuno evitare, infatti, che lo Stato membro possa trarre vantaggio dalla sua inosservanza del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 7 luglio 2016, Ambisig, C-46/15, EU:C:2016:530, punto 21 e giurisprudenza ivi citata).
- 38 Pertanto, le disposizioni incondizionate e sufficientemente precise di una direttiva possono essere invocate dagli amministratori non solo nei confronti di uno Stato membro e di tutti i suoi organi amministrativi, ma anche nei confronti di organismi o entità, anche se disciplinati dal diritto privato, che sono soggetti all'autorità o al controllo di un'autorità pubblica o che sono stati incaricati da uno Stato membro di svolgere un compito di interesse pubblico e che, a tal fine, dispongono di poteri eccezionali rispetto a quelli derivanti dalle norme applicabili nei rapporti tra privati (sentenza del 30 aprile 2020, Blue Air – Airline Management Solutions, C-584/18, EU:C:2020:324, punto 72 e giurisprudenza ivi citata).
- 39 Di conseguenza, poiché l'obbligo per uno Stato membro di adottare tutti i provvedimenti necessari per raggiungere il risultato prescritto da una direttiva è un obbligo cogente, imposto dall'articolo 288, terzo comma, TFUE nonché dalla stessa direttiva, e il cui rispetto incombe a tutti gli enti indicati al punto precedente, le controversie tra tali enti sono controversie che coinvolgono parti tenute ad applicare la direttiva di cui trattasi e alle quali, di conseguenza, sono opponibili le disposizioni incondizionate e sufficientemente precise di tale direttiva. Ne consegue che tali disposizioni di detta direttiva possono essere invocate nell'ambito di tali controversie, a

prescindere dal fatto che si tratti, per detti enti, di far rispettare gli obblighi che essi impongono o di far valere i diritti che essi concedono loro (v., in tal senso, sentenza del 12 dicembre 2013, *Portgás*, C-425/12, EU:C:2013:829, punti 34, 35 e 38).

- 40 Nella specie, come risulta dalle domande di pronuncia pregiudiziale, le parti della controversia nel procedimento principale sono persone giuridiche di diritto pubblico tenute al rispetto della direttiva 2014/24. Ne consegue che, nel contesto di dette controversie, se tale direttiva non è stata trasposta nell'ordinamento giuridico nazionale entro i termini prescritti, amministrazioni aggiudicatrici quali la SLSP Sambre & Biesme e il Comune di Farciennes, possono avvalersi delle disposizioni della direttiva medesima, purché esse siano incondizionate e sufficientemente precise.
- 41 A tal riguardo, la Corte ha precisato che una disposizione di diritto dell'Unione è, da un lato, incondizionata quando sancisce un obbligo non soggetto ad alcuna condizione né subordinato, per quanto concerne la sua osservanza o i suoi effetti, all'emanazione di alcun atto da parte delle istituzioni dell'Unione europea o degli Stati membri e, dall'altro, sufficientemente precisa per poter essere invocata da un soggetto di diritto ed applicata dal giudice allorché sancisce un obbligo in termini inequivocabili (sentenza del 14 gennaio 2021, *RTS infra e Aannemingsbedrijf Norré-Behaegel*, C-387/19, EU:C:2021:13, punto 46 e giurisprudenza ivi citata). Orbene, ciò si verifica nel caso dell'articolo 12, paragrafi 3 e 4, della direttiva 2014/24.
- 42 Infatti, per quanto riguarda, in primo luogo, il carattere incondizionato di tali disposizioni, occorre osservare, in via preliminare, che, come è stato esposto al punto 23 della presente sentenza, il giudice del rinvio si interroga, alla luce della sentenza del 3 ottobre 2019, *Irgita* (C-285/18, EU:C:2019:829), sulla portata di dette disposizioni, mentre le parti nel procedimento principale confliggono, in particolare, quanto alla questione se le medesime disposizioni abbiano unicamente lo scopo di prevedere una facoltà per gli Stati membri di escludere l'aggiudicazione di taluni appalti pubblici tra enti appartenenti al settore pubblico dalla sfera di applicazione di detta direttiva. Infatti, se del caso, le amministrazioni aggiudicatrici non potrebbero avvalersi di tali esclusioni qualora manchi, in mancanza di trasposizione della direttiva medesima, l'esercizio di tale facoltà da parte dello Stato membro interessato.
- 43 A tal riguardo, occorre rilevare che l'articolo 12 della direttiva 2014/24, conformemente al titolo della sezione in cui esso si inserisce, prevede, in sostanza, che gli appalti pubblici aggiudicati tra enti appartenenti al settore pubblico che soddisfano i criteri ivi previsti sono esclusi dall'ambito di applicazione di tale direttiva, ove un'amministrazione aggiudicatrice deve quindi rispettare tali criteri quando intende procedere all'aggiudicazione diretta di un siffatto appalto pubblico. In particolare, i paragrafi 3 e 4 di detto articolo 12 si riferiscono, da un lato, agli appalti pubblici aggiudicati da un'amministrazione aggiudicatrice ad una persona giuridica sulla quale essa esercita, congiuntamente ad altre amministrazioni aggiudicatrici, un controllo analogo a quello che essa esercita sui propri servizi e, dall'altro, agli appalti pubblici conclusi esclusivamente tra amministrazioni aggiudicatrici al fine di stabilire o di attuare una cooperazione tra di esse allo scopo di garantire che i servizi pubblici di cui esse sono tenute a garantire la prestazione siano realizzati al fine di conseguire gli obiettivi che esse hanno in comune.
- 44 Pertanto, l'articolo 12 della direttiva 2014/24 ha codificato e chiarito la giurisprudenza sviluppata dalla Corte in materia di aggiudicazione diretta, il che dimostra che il legislatore dell'Unione intendeva collegare questo regime di aggiudicazione diretta a tale direttiva (v., in tal senso, sentenza dell'8 maggio 2019, *Rhenus Veniro*, C-253/18, EU:C:2019:386, punto 27 e giurisprudenza ivi citata).

- 45 In tal modo, come constatato dalla Corte, l'articolo 12 di detta direttiva non ha, di conseguenza, privato gli Stati membri della libertà di privilegiare una modalità di prestazione di servizi, di esecuzione di lavori o di approvvigionamento di forniture a scapito delle altre. Una siffatta libertà, infatti, implica una scelta che si effettua in una fase precedente a quella dell'aggiudicazione di un appalto e che, pertanto, non ricade nella sfera di applicazione della direttiva 2014/24 (v., in tal senso, sentenza del 3 ottobre 2019, Irgita, C-285/18, EU:C:2019:829, punto 44; ordinanze del 6 febbraio 2020, Pia Opera Croce Verde Padova, C-11/19, EU:C:2020:88, punti 41 e 47, nonché del 6 febbraio 2020, Rieco, da C-89/19 a C-91/19, EU:C:2020:87, punti 33, 39 e 40).
- 46 Inoltre, i considerando 5 e 31, secondo comma, della direttiva 2014/24 riflettono la volontà del legislatore dell'Unione di riconoscere la libertà degli Stati membri quanto alla scelta delle modalità di prestazione di servizi con cui le amministrazioni aggiudicatrici possono provvedere alle proprie esigenze (v., in tal senso, sentenza del 3 ottobre 2019, Irgita, C-285/18, EU:C:2019:829, punto 45; ordinanze del 6 febbraio 2020, Pia Opera Croce Verde Padova, C-11/19, EU:C:2020:88, punti 42 e 47, nonché del 6 febbraio 2020, Rieco, da C-89/19 a C-91/19, EU:C:2020:87, punti 34, 39 e 40).
- 47 Infatti, da un lato, il considerando 5 di tale direttiva enuncia che nulla in essa impone agli Stati membri di affidare a terzi o di esternalizzare la fornitura di servizi che intendono fornire essi stessi o organizzare in modo diverso dall'aggiudicazione di un appalto pubblico, ai sensi di detta direttiva. Dall'altro lato, il suo considerando 31, secondo comma, indica che, sebbene la mera circostanza che entrambe le parti di un accordo siano esse stesse autorità pubbliche non escluda di per sé l'applicazione delle norme relative all'aggiudicazione degli appalti pubblici, l'applicazione di tali norme non dovrebbe interferire con la libertà delle autorità pubbliche di esercitare i compiti di servizio pubblico loro affidati utilizzando le proprie risorse, il che include la possibilità di cooperare con altre autorità pubbliche.
- 48 Pertanto, la Corte ne deduce che, così come la direttiva 2014/24 non obbliga gli Stati membri a imporre alle amministrazioni aggiudicatrici di ricorrere a una procedura di aggiudicazione di appalto pubblico, essa non può obbligarli a ricorrere alle operazioni di cui all'articolo 12 della direttiva medesima quando non sono soddisfatte le condizioni previste da tale articolo (v., in tal senso, sentenza del 3 ottobre 2019, Irgita, C-285/18, EU:C:2019:829, punto 46; ordinanze del 6 febbraio 2020, Pia Opera Croce Verde Padova, C-11/19, EU:C:2020:88, punti 43 e 47, nonché del 6 febbraio 2020, Rieco, da C-89/19 a C-91/19, EU:C:2020:87, punti 35, 39 e 40).
- 49 Da quanto precede risulta che è pur vero che gli Stati membri restano liberi di fissare, nella normativa nazionale, le condizioni per il ricorso, da parte degli enti appartenenti al settore pubblico, a appalti pubblici quali quelli previsti dall'articolo 12, paragrafi 3 e 4, della direttiva 2014/24. Tuttavia, quando, in forza del diritto nazionale, le amministrazioni aggiudicatrici possono avvalersi di una delle esclusioni dalla sfera di applicazione di detta direttiva previste da tali disposizioni, gli appalti pubblici che soddisfano le condizioni ivi menzionate possono essere oggetto di attribuzione diretta, senza che ciò sia subordinato all'esercizio, da parte dello Stato membro interessato, di una facoltà a tal fine. Di conseguenza, le disposizioni di detto articolo, nella parte in cui enunciano, nei confronti di tali amministrazioni aggiudicatrici, requisiti per l'esclusione dell'applicazione delle norme enunciate da detta direttiva che non sono subordinate, nella loro esecuzione o nei loro effetti, all'intervento di alcun atto, presentano un carattere incondizionato, ai sensi della giurisprudenza richiamata al precedente punto 41 della presente sentenza.

- 50 Per quanto riguarda, in secondo luogo, il carattere sufficientemente preciso di dette disposizioni, è sufficiente rilevare che, come ricordato al punto 44 della presente sentenza, l'articolo 12 della direttiva 2014/24 codifica e precisa la giurisprudenza elaborata dalla Corte in materia di aggiudicazione diretta enunciando in termini non equivoci, in particolare, ai suoi paragrafi 3 e 4, i requisiti ai quali l'attuazione di tale regime di aggiudicazione diretta da parte delle amministrazioni aggiudicatrici deve rispondere, al fine, come risulta dal considerando 31 di detta direttiva, di porre rimedio alle interpretazioni divergenti di cui è oggetto tale giurisprudenza.
- 51 Si deve pertanto concludere che l'articolo 12, paragrafi 3 e 4, di detta direttiva ha il carattere incondizionato e sufficientemente preciso richiesto al fine di produrre effetti diretti nell'ambito di controversie che, come quelle di cui al procedimento principale, vedono un conflitto tra persone giuridiche di diritto pubblico.
- 52 Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla prima questione nella causa C-383/21 nonché alla prima e alla quarta questione nella causa C-384/21 dichiarando che l'articolo 12, paragrafi 3 e 4, della direttiva 2014/24 deve essere interpretato nel senso che esso produce effetti diretti nell'ambito di controversie tra persone giuridiche di diritto pubblico in merito all'aggiudicazione diretta di appalti pubblici, quando lo Stato membro interessato ha ommesso di trasporre tale direttiva nell'ordinamento giuridico nazionale entro i termini impartiti.

Sulla seconda questione nelle cause C-383/21 e C-384/21

- 53 Con la sua seconda questione nelle cause C-383/21 e C-384/21, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 12, paragrafo 3, secondo comma, lettera i), della direttiva 2014/24 debba essere interpretato nel senso che, al fine di stabilire che un'amministrazione aggiudicatrice esercita, congiuntamente con altre amministrazioni aggiudicatrici, un controllo sulla persona giuridica aggiudicataria analoga a quello che esercitano sui propri servizi, il requisito previsto da tale disposizione, relativo al fatto che un'amministrazione aggiudicatrice sia rappresentata negli organi decisionali della persona giuridica controllata, è soddisfatto per il solo fatto che del consiglio di amministrazione di detta persona giuridica faccia parte il rappresentante di un'altra amministrazione aggiudicatrice che fa parimenti parte del consiglio di amministrazione della prima amministrazione aggiudicatrice.
- 54 Secondo giurisprudenza costante, ai fini dell'interpretazione di una disposizione di diritto dell'Unione si deve tener conto non soltanto della lettera della stessa, ma anche del suo contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte. Anche la genesi di una disposizione del diritto dell'Unione può fornire elementi pertinenti per la sua interpretazione (sentenza del 9 giugno 2022, IMPERIAL TOBACCO BULGARIA, C-55/21, EU:C:2022:459, punto 44 e giurisprudenza ivi citata).
- 55 In primo luogo, per quanto riguarda il tenore letterale dell'articolo 12, paragrafo 3, secondo comma, lettera i), della direttiva 2014/24, occorre osservare che tale disposizione riguarda uno dei criteri che devono essere soddisfatti al fine di stabilire, in forza dell'articolo 12, paragrafo 3, primo comma, lettera a), di tale direttiva, che un'amministrazione aggiudicatrice esercita, congiuntamente con altre amministrazioni aggiudicatrici, un controllo sulla persona giuridica interessata, analogo a quello che esse esercitano sui propri servizi.

- 56 Nel caso di specie, l'articolo 12, paragrafo 3, secondo comma, lettera i), di detta direttiva enuncia che gli organi decisionali della persona giuridica controllata devono essere composti da rappresentanti di tutte le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti, dato che la stessa persona può rappresentare più amministrazioni aggiudicatrici partecipanti o tutte le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti.
- 57 Dalla formulazione di tale disposizione risulta quindi che essa richiede che un'amministrazione aggiudicatrice che eserciti un controllo congiunto su una persona giuridica disponga di un membro che agisca in qualità di rappresentante di tale amministrazione aggiudicatrice negli organi decisionali di tale persona giuridica, potendo tale membro eventualmente rappresentare anche altre amministrazioni aggiudicatrici.
- 58 Tale interpretazione è corroborata, in secondo luogo, dal contesto in cui si inserisce detta disposizione.
- 59 Infatti, in primo luogo, occorre osservare che l'articolo 12, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, relativo all'ipotesi in cui un'amministrazione aggiudicatrice unica esercitasse sulla persona giuridica alla quale è attribuito un appalto pubblico un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi, prevede, al suo secondo comma, che tale controllo possa essere esercitato anche da un'altra persona giuridica, a sua volta controllata nello stesso modo dall'amministrazione aggiudicatrice.
- 60 Inoltre, il paragrafo 2 di tale articolo 12 dispone, segnatamente, che il suo paragrafo 1 può applicarsi anche quando una persona giuridica controllata, che è essa stessa un'amministrazione aggiudicatrice, aggiudica un appalto all'amministrazione aggiudicatrice che la controlla o ad un'altra persona giuridica controllata dalla stessa amministrazione aggiudicatrice.
- 61 Per contro, per quanto riguarda l'articolo 12, paragrafo 3, di tale direttiva, tale disposizione prevede che un'amministrazione aggiudicatrice che non esercita alcun controllo su una persona giuridica, ai sensi del paragrafo 1 di detto articolo 12, possa nondimeno aggiudicare un appalto pubblico a tale persona giuridica senza applicare detta direttiva qualora tale amministrazione aggiudicatrice eserciti, congiuntamente con altre amministrazioni aggiudicatrici, un controllo sulla persona giuridica interessata. Tuttavia, occorre sottolineare che, a differenza dei paragrafi 1 e 2 di detto articolo, tale disposizione non prevede che le condizioni relative al controllo dell'amministrazione aggiudicatrice sulla persona giuridica aggiudicataria possano essere soddisfatte indirettamente.
- 62 In particolare, il requisito della rappresentanza di cui all'articolo 12, paragrafo 3, secondo comma, lettera i), della direttiva 2014/24 richiede che la partecipazione di un'amministrazione aggiudicatrice all'interno degli organi decisionali della persona giuridica controllata congiuntamente con altre amministrazioni aggiudicatrici si effettui tramite un rappresentante di tale amministrazione aggiudicatrice stessa. Tale esigenza non può quindi essere soddisfatta tramite un membro di tali organi che vi sieda unicamente in qualità di rappresentante di un'altra amministrazione aggiudicatrice.
- 63 In secondo luogo, l'articolo 12, paragrafo 3, secondo comma, lettera ii), di tale direttiva prevede, quali condizioni che devono essere soddisfatte affinché sia dimostrato che le amministrazioni aggiudicatrici esercitano un controllo congiunto su una persona giuridica, ai sensi dell'articolo 12, paragrafo 3, primo comma, lettera a), di detta direttiva, che tali amministrazioni

aggiudicatrici devono essere in grado di esercitare congiuntamente un'influenza decisiva sugli obiettivi strategici perseguiti dalla persona giuridica controllata e sulle decisioni importanti che essa può adottare.

- 64 Alla luce della portata della condizione enunciata all'articolo 12, paragrafo 3, secondo comma, lettera ii), della direttiva 2014/24, che riguarda la determinazione del contenuto di tali obiettivi e di tali decisioni, occorre quindi intendere il criterio di cui all'articolo 12, paragrafo 3, secondo comma, lettera i), di tale direttiva come volto a stabilire un requisito distinto vertente sui requisiti formali della partecipazione di tali amministrazioni aggiudicatrici negli organi decisionali della persona giuridica interessata.
- 65 Tali constatazioni sono confermate dalla genesi dell'articolo 12, paragrafo 3, secondo comma, di detta direttiva.
- 66 Come risulta dal considerando 31 della medesima direttiva, pur rilevando l'esistenza di una notevole incertezza giuridica quanto alla questione della misura in cui le norme sull'aggiudicazione degli appalti pubblici debbano applicarsi agli appalti conclusi tra enti del settore pubblico e, pertanto, alla necessità di apportare precisazioni al riguardo, il legislatore dell'Unione ha considerato che tali precisazioni dovrebbero essere fondate sui principi enunciati nella pertinente giurisprudenza della Corte e, pertanto, non ha inteso rimettere in discussione tale giurisprudenza (v., in tal senso, sentenza del 28 maggio 2020, Informatikgesellschaft für Software-Entwicklung, C-796/18, EU:C:2020:395, punto 66).
- 67 A tal riguardo, da detta giurisprudenza risulta che la questione se un'amministrazione aggiudicatrice eserciti sulla persona giuridica interessata un controllo analogo a quello che esercita sui propri servizi dev'essere valutata alla luce dell'insieme delle disposizioni legislative e delle circostanze pertinenti. Pertanto, gli elementi di cui occorre tener conto non riguardano solo le circostanze di fatto, ma includono anche la normativa applicabile nonché, segnatamente, i meccanismi di controllo previsti dagli statuti di detta persona morale (v., in tal senso, sentenza del 10 settembre 2009, Sea, C-573/07, EU:C:2009:532, punti 65 e 66 e la giurisprudenza ivi citata).
- 68 A titolo di precisazioni apportate alla giurisprudenza della Corte per quanto riguarda le condizioni alle quali gli appalti conclusi tra enti appartenenti al settore pubblico non rientrano nell'ambito di applicazione delle norme sull'aggiudicazione degli appalti pubblici, il legislatore dell'Unione ha inteso rafforzare il requisito relativo a tale condizione di rappresentanza.
- 69 Occorre infatti osservare che, precedentemente all'adozione della direttiva 2014/24, il fatto che gli organi decisionali della persona giuridica interessata fossero composti da rappresentanti delle amministrazioni aggiudicatrici che esercitavano su di essa un controllo congiunto era uno degli elementi di cui si teneva conto al fine di stabilire, in capo all'amministrazione aggiudicatrice interessata, una possibilità di influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti di detto ente (v., segnatamente, sentenze del 13 novembre 2008, Coditel Brabant, C-324/07, EU:C:2008:621, punti 28, 29, 33 e 34 e giurisprudenza ivi citata, e del 10 settembre 2009, Sea, C-573/07, EU:C:2009:532, punti 65, 66 e 86 e giurisprudenza ivi citata).
- 70 Orbene, menzionandoli in disposizioni distinte, vale a dire all'articolo 12, paragrafo 3, secondo comma, punti i) e ii), di detta direttiva, il legislatore dell'Unione ha inteso fare dei requisiti di rappresentanza delle amministrazioni aggiudicatrici che esercitano un controllo congiunto sulla persona giuridica aggiudicataria un requisito autonomo rispetto a quello relativo alla possibilità di esercitare una siffatta influenza decisiva.

- 71 In terzo luogo, l'interpretazione secondo cui tale disposizione richiede che la partecipazione di un'amministrazione aggiudicatrice che eserciti un siffatto controllo congiunto all'interno degli organi decisionali della persona giuridica controllata sia effettuata tramite un membro che agisca in qualità di rappresentante dell'amministrazione aggiudicatrice stessa, potendo tale membro eventualmente rappresentare anche altre amministrazioni aggiudicatrici, è confortata dall'obiettivo perseguito dalle disposizioni di cui all'articolo 12, paragrafo 3, di detta direttiva.
- 72 Infatti, come ricordato ai punti 46 e 48 della presente sentenza, l'esclusione dall'ambito di applicazione della direttiva 2014/24 degli appalti pubblici che soddisfano i criteri di cui, in particolare, al suo articolo 12, paragrafo 3, risulta dal riconoscimento, come risulta dai considerando 5 e dal considerando 31, secondo comma, di tale direttiva, della libertà degli Stati membri di prevedere che le amministrazioni pubbliche possano fornire taluni servizi direttamente e svolgere i compiti di servizio pubblico loro affidati utilizzando le proprie risorse.
- 73 Orbene, non si può ritenere che un'amministrazione aggiudicatrice utilizzi le proprie risorse e agisca autonomamente quando non è in grado di intervenire negli organi decisionali della persona giuridica alla quale è aggiudicato l'appalto pubblico mediante un rappresentante che agisce in nome dell'amministrazione aggiudicatrice medesima nonché, eventualmente, in nome di altre amministrazioni aggiudicatrici e, di conseguenza, l'espressione dei suoi interessi all'interno di tali organi decisionali è subordinata al fatto che detti interessi siano comuni a quelli che le altre amministrazioni aggiudicatrici vi fanno valere mediante i propri rappresentanti in seno a tali organi.
- 74 Nel caso di specie, fatta salva la verifica da parte del giudice del rinvio, dagli elementi forniti alla Corte risulta che il requisito di cui all'articolo 12, paragrafo 3, secondo comma, lettera i), di detta direttiva, relativo al fatto che la partecipazione di un'amministrazione aggiudicatrice che esercita un controllo congiunto su una persona giuridica in seno agli organi decisionali di quest'ultima avviene tramite un membro che agisce in qualità di rappresentante dell'amministrazione aggiudicatrice medesima, poiché tale membro può eventualmente rappresentare anche altre amministrazioni aggiudicatrici, non sembra essere soddisfatto nelle circostanze di cui al procedimento principale. Infatti, da un lato, i soci di categoria C, di cui fa parte la SLSP Sambre & Biesme, non disponevano, in particolare, di alcun rappresentante in seno al consiglio di amministrazione dell'Igretec e, dall'altro, sebbene facciano parte anche del consiglio di amministrazione della SLSP Sambre & Biesme, è solo in qualità di rappresentante del Comune di Farciennes, socio di categoria A, che il consigliere comunale faceva parte del consiglio di amministrazione dell'Igretec.
- 75 Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla seconda questione nelle cause C-383/21 e C-384/21 dichiarando che l'articolo 12, paragrafo 3, secondo comma, lettera i), della direttiva 2014/24 deve essere interpretato nel senso che, al fine di stabilire che un'amministrazione aggiudicatrice esercita, congiuntamente con altre amministrazioni aggiudicatrici, un controllo sulla persona giuridica aggiudicataria analogo a quello che esse esercitano sui propri servizi, il requisito previsto da tale disposizione, attinente al fatto che un'amministrazione aggiudicatrice sia rappresentata presso gli organi decisionali della persona giuridica controllata, non è soddisfatto per il solo motivo che fa parte del consiglio di amministrazione di detta persona giuridica il rappresentante di un'altra amministrazione aggiudicatrice che fa egualmente parte del consiglio di amministrazione della prima amministrazione aggiudicatrice.

Sulla terza questione nei procedimenti C-383/21 e C-384/21

- 76 Tenuto conto della risposta fornita alla prima questione nelle cause C-383/21 e C-384/21, non occorre rispondere alla terza questione in tali cause.

Sulla quinta questione nella causa C-384/21

- 77 Con la sua quinta questione nella causa C-384/21, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 12, paragrafo 4, della direttiva 2014/24 debba essere interpretato nel senso che è escluso dall'ambito di applicazione di tale direttiva un appalto pubblico con il quale sono affidati a un'amministrazione aggiudicatrice compiti di servizio pubblico rientranti nell'ambito di un rapporto di cooperazione tra altre amministrazioni aggiudicatrici.
- 78 In via preliminare, occorre osservare che i paragrafi da 1 a 4 dell'articolo 12 di tale direttiva riguardano casi distinti di esclusione dalle norme in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici, in quanto ciascuno di tali casi è soggetto a condizioni ad esso proprie.
- 79 Ai sensi del paragrafo 4, lettera a), di tale articolo 12, un appalto pubblico concluso esclusivamente tra due o più amministrazioni aggiudicatrici non rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 2014/24 qualora tale appalto stabilisca o attui una cooperazione tra le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti allo scopo di garantire che i servizi pubblici che esse sono tenute a svolgere siano prestati al fine di conseguire gli obiettivi che esse hanno in comune. Peraltro, ai sensi delle lettere b) e c) di tale paragrafo, è necessario che l'attuazione di tale cooperazione risponda esclusivamente a considerazioni di interesse pubblico e che le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti svolgano sul mercato aperto meno del 20% delle attività interessate dalla cooperazione.
- 80 Ne consegue che circostanze quali il fatto che esista una relazione *in house* tra talune amministrazioni aggiudicatrici o che le amministrazioni aggiudicatrici che attribuiscono l'appalto pubblico di cui trattasi siano soci dell'amministrazione aggiudicatrice cui è affidata, mediante l'appalto pubblico di cui trattasi, la realizzazione di taluni compiti non possono, di per sé, essere prese in considerazione al fine di valutare se l'articolo 12, paragrafo 4, della direttiva 2014/24 ricomprenda una situazione in cui l'esercizio dei suoi compiti da parte di un'amministrazione aggiudicatrice si inserisce nell'ambito di un rapporto di cooperazione tra altre amministrazioni aggiudicatrici.
- 81 Per contro, occorre rilevare che la formulazione di tale disposizione conferisce alla nozione di «cooperazione» un ruolo determinante nel dispositivo di esclusione da essa previsto. A tal riguardo, il requisito di una cooperazione effettiva risulta altresì dalla precisazione, enunciata al considerando 33, terzo comma, di tale direttiva, secondo cui la cooperazione deve «fondarsi su un concetto cooperativistico». Una siffatta formulazione, all'apparenza tautologica, deve essere interpretata nel senso di rinviare al requisito di effettività della cooperazione così stabilita o attuata (v., in tal senso, sentenza del 4 giugno 2020, Remondis, C-429/19, EU:C:2020:436, punti 26 e 28).
- 82 Pertanto, l'appalto pubblico di cui trattasi deve costituire la conclusione di un'iniziativa di cooperazione tra le amministrazioni aggiudicatrici che vi partecipano. L'elaborazione di una cooperazione tra enti del settore pubblico presenta, infatti, una dimensione intrinsecamente

collaborativa, che è assente in una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico rientrante nelle norme previste da detta direttiva (v., in tal senso, sentenza del 4 giugno 2020, Remondis, C-429/19, EU:C:2020:436, punto 32).

- 83 Come sottolineato dall'avvocato generale al paragrafo 60 delle sue conclusioni, una siffatta dimensione collaborativa richiede che, per rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 12, paragrafo 4, della direttiva 2014/24, la cooperazione di cui trattasi debba portare al conseguimento di obiettivi comuni a tutte le amministrazioni aggiudicatrici.
- 84 Orbene, un siffatto obiettivo comune a tutte le amministrazioni aggiudicatrici manca qualora, mediante lo svolgimento dei suoi compiti, per l'appalto pubblico di cui trattasi, una delle amministrazioni aggiudicatrici non cerchi di conseguire obiettivi che condividerebbe con le altre amministrazioni aggiudicatrici, ma si limiti a contribuire alla realizzazione di obiettivi che solo queste altre amministrazioni aggiudicatrici hanno in comune.
- 85 In tali circostanze, l'appalto pubblico di cui trattasi ha ad oggetto unicamente l'acquisizione di una prestazione a fronte del versamento di una remunerazione, cosicché esso non sarebbe contemplato dall'esclusione prevista all'articolo 12, paragrafo 4, di tale direttiva (v., in tal senso, sentenza del 4 giugno 2020, Remondis, C-429/19, EU:C:2020:436, punti da 36 a 38).
- 86 Fatta salva la verifica da parte del giudice del rinvio, dagli elementi forniti alla Corte risulta che, nelle circostanze di cui al procedimento principale, la partecipazione dell'Igretec a un appalto pubblico finalizzato all'attuazione del progetto di ecoquartiere a Farciennes non può rientrare in tale esclusione. Infatti, come osservato dall'avvocato generale ai paragrafi 69 e 71 delle sue conclusioni, anche se l'esercizio dei suoi compiti da parte dell'Igretec rientra nell'ambito della cooperazione tra la SLSP Sambre & Biesme e il Comune di Farciennes al fine di assisterli nella realizzazione del loro progetto comune di creazione di un ecoquartiere a Farciennes, resta il fatto che tale realizzazione non costituisce di per sé un obiettivo perseguito dall'Igretec.
- 87 Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla quinta questione nella causa C-384/21 dichiarando che l'articolo 12, paragrafo 4, della direttiva 2014/24 deve essere interpretato nel senso che non è escluso dall'ambito di applicazione di tale direttiva un appalto pubblico con il quale sono affidati a un'amministrazione aggiudicatrice compiti di servizio pubblico che si inseriscono nell'ambito di un rapporto di cooperazione tra altre amministrazioni aggiudicatrici, quando, con l'adempimento di tali compiti, l'amministrazione aggiudicatrice a cui tali compiti sono stati affidati non intenda conseguire obiettivi che condividerebbe con le altre amministrazioni aggiudicatrici, ma si limiti a contribuire alla realizzazione di obiettivi che solo queste altre amministrazioni aggiudicatrici hanno in comune.

Sulle spese

- 88 Nei confronti delle parti nel procedimento principale la presente causa costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Quinta Sezione) dichiara:

- 1) **L'articolo 12, paragrafi 3 e 4, della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE,**

deve essere interpretato nel senso che:

esso produce effetti diretti nell'ambito di controversie tra persone giuridiche di diritto pubblico in merito all'aggiudicazione diretta di appalti pubblici, quando lo Stato membro interessato ha ommesso di trasporre tale direttiva nell'ordinamento giuridico nazionale entro i termini impartiti.

- 2) **L'articolo 12, paragrafo 3, secondo comma, lettera i), della direttiva 2014/24**

deve essere interpretato nel senso che:

al fine di stabilire che un'amministrazione aggiudicatrice esercita, congiuntamente con altre amministrazioni aggiudicatrici, un controllo sulla persona giuridica aggiudicataria analogo a quello che esse esercitano sui propri servizi, il requisito previsto da tale disposizione, attinente al fatto che un'amministrazione aggiudicatrice sia rappresentata presso gli organi decisionali della persona giuridica controllata, non è soddisfatto per il solo motivo che fa parte del consiglio di amministrazione di detta persona giuridica il rappresentante di un'altra amministrazione aggiudicatrice che fa egualmente parte del consiglio di amministrazione della prima amministrazione aggiudicatrice.

- 3) **L'articolo 12, paragrafo 4, della direttiva 2014/24**

deve essere interpretato nel senso che:

non è escluso dall'ambito di applicazione di tale direttiva un appalto pubblico con il quale sono affidati a un'amministrazione aggiudicatrice compiti di servizio pubblico che si inseriscono nell'ambito di un rapporto di cooperazione tra altre amministrazioni aggiudicatrici, quando, con l'adempimento di tali compiti, l'amministrazione aggiudicatrice a cui tali compiti sono stati affidati non intenda conseguire obiettivi che condividerebbe con le altre amministrazioni aggiudicatrici, ma si limiti a contribuire alla realizzazione di obiettivi che solo queste altre amministrazioni aggiudicatrici hanno in comune.

Firme