

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
GERARD HOGAN
presentate il 7 maggio 2019 (1)

Causa C-285/18

Kauno miesto savivaldybė
Kauno miesto savivaldybės administracija
Altre parti del procedimento:
UAB Irgita
UAB Kauno švara

[Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Corte suprema di Lituania)]

«Rinvio pregiudiziale — Appalto pubblico — Direttiva 2004/18/CE — Ambito di applicazione ratione temporis — Direttiva 2014/24/UE — “Operazioni in house” — Condizioni supplementari per una “operazione in house” ai sensi del diritto nazionale»

I. Introduzione

1. Con la domanda di pronuncia pregiudiziale in esame si chiede sostanzialmente di chiarire se uno Stato membro possa imporre a un'amministrazione aggiudicatrice condizioni supplementari per la conclusione di un «contratto in house» (2), sebbene detto contratto soddisfi i criteri per la conclusione di una «operazione in house», conformemente alla giurisprudenza della Corte e, ove applicabile, all'articolo 12 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 (3).

2. Il giudice del rinvio ha inoltre chiesto chiarimenti sull'applicabilità ratione temporis della direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi (4) e della direttiva 2014/24.

II. Contesto normativo

A. Diritto dell'Unione

3. I considerando 1, 2, 4, 5 e 31 della direttiva 2014/24 così recitano:

«(1) L'aggiudicazione degli appalti pubblici da o per conto di autorità degli Stati membri deve rispettare i principi del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE) e in particolare la libera circolazione delle merci, la libertà di stabilimento e la libera prestazione di servizi, nonché i principi che ne derivano, come la parità di trattamento, la non discriminazione, il mutuo riconoscimento, la proporzionalità e la trasparenza. Tuttavia, per gli appalti pubblici con valore superiore a una certa soglia è opportuno elaborare disposizioni per coordinare le procedure nazionali di aggiudicazione degli appalti in modo da garantire che a tali principi sia dato effetto pratico e che gli appalti pubblici siano aperti alla concorrenza.

(2) Gli appalti pubblici svolgono un ruolo fondamentale nella strategia Europa 2020, illustrata nella comunicazione della Commissione del 3 marzo 2010 dal titolo "Europa 2020 — Una strategia per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva" (...), in quanto costituiscono uno degli strumenti basati sul mercato necessari alla realizzazione di una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva garantendo contemporaneamente l'uso più efficiente possibile dei finanziamenti pubblici (...). È inoltre necessario chiarire alcuni concetti e nozioni di base onde assicurare la certezza del diritto e incorporare alcuni aspetti della giurisprudenza consolidata della Corte di giustizia dell'Unione europea in materia.

(...)

(4) La crescente diversità delle forme di intervento pubblico ha reso necessario definire più chiaramente il concetto stesso di appalto. Questo chiarimento in quanto tale non dovrebbe tuttavia ampliare l'ambito di applicazione della presente direttiva rispetto a quello della direttiva 2004/18/CE. La normativa dell'Unione in materia di appalti pubblici non intende coprire tutte le forme di esborsi di fondi pubblici, ma solo quelle rivolte all'acquisizione di lavori, forniture o prestazioni di servizi a titolo oneroso per mezzo di un appalto pubblico. (...)

(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. (...)

(...)

(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».

4. L'articolo 1 della direttiva 2014/24, rubricato «Oggetto e ambito di applicazione», al paragrafo 4 prevede quanto segue:

«La presente direttiva fa salva la libertà, per gli Stati membri, di definire, in conformità del diritto dell'Unione, quali essi ritengano essere servizi d'interesse economico generale, in che modo tali servizi debbano essere organizzati e finanziati, in conformità delle regole sugli aiuti di Stato, e a quali obblighi specifici debbano essere soggetti. Analogamente, la presente direttiva fa salva la possibilità per le autorità pubbliche di decidere se, come e in che misura desiderano espletare funzioni pubbliche autonomamente in conformità dell'articolo 14 TFUE e del protocollo n. 26».

5. L'articolo 12 della direttiva 2014/24, dal titolo «Appalti pubblici tra enti nell'ambito del settore pubblico», al paragrafo 1, così dispone:

«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 controllata 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».

6. L'articolo 91, primo comma, della direttiva 2014/24 così dispone:

«La direttiva 2004/18/CE è abrogata a decorrere dal 18 aprile 2016».

B. Diritto lituano

1. *Viešųjų pirkimų įstatymas (legge sugli appalti pubblici) del 13 agosto 1996, n. I-1491*

7. L'articolo 3 della legge sugli appalti pubblici della Repubblica di Lituania, del 13 agosto 1996, n. I-1491 (in prosieguo: la «legge sugli appalti pubblici»), prevede quanto segue:

«1. Nelle procedure di appalto e di aggiudicazione dei relativi contratti, l'amministrazione aggiudicatrice garantisce il rispetto dei principi di parità di trattamento, di non discriminazione, di riconoscimento reciproco, di proporzionalità e di trasparenza.

(...)».

8. L'articolo 10, paragrafo 5, della legge sugli appalti pubblici (versione del 1° gennaio 2016) dispone quanto segue:

«I requisiti della presente legge non si applicano alle procedure di appalto in cui un'amministrazione aggiudicatrice conclude un contratto con un'entità con personalità giuridica distinta, sulla quale esercita un controllo identico a quello esercitato sui propri servizi od organi e di cui è socio unico (o nei confronti della quale esercita i diritti e gli obblighi dello Stato o di un ente comunale in qualità di socio unico), e in cui l'entità controllata abbia realizzato almeno l'80% del proprio fatturato relativo all'esercizio precedente (o al periodo trascorso dal momento della sua istituzione, qualora abbia svolto la propria attività per un periodo inferiore a un esercizio) mediante attività intese a soddisfare le esigenze dell'amministrazione aggiudicatrice o a consentirle di esercitare le funzioni di amministrazione aggiudicatrice. Una procedura di appalto alle condizioni previste nel presente paragrafo può essere indetta solo dopo l'avvenuta notifica dell'autorizzazione del *Viešųjų pirkimų tarnyba* (Ufficio per gli appalti pubblici) (...)».

9. L'articolo 10 della legge sugli appalti pubblici (versione applicabile al 1° luglio 2017) prevede, tra l'altro, quanto segue:

«1. I requisiti della presente legge non si applicano a operazioni in house concluse da un'amministrazione aggiudicatrice con un'altra amministrazione aggiudicatrice quando siano soddisfatte, inderogabilmente, tutte le seguenti condizioni:

(1) l'amministrazione aggiudicatrice esercita un controllo sull'altra autorità aggiudicatrice identico a quello esercitato sui propri servizi od organi, esercitando un'influenza determinante sugli obiettivi strategici e sulle decisioni significative di quest'ultima (...);

(2) il fatturato imputabile a contratti conclusi con l'amministrazione aggiudicatrice controllante o con entità giuridiche controllate da tale amministrazione e intesi a soddisfare le esigenze dell'una o delle altre o a consentire loro di esercitare le proprie rispettive funzioni è superiore all'80% del fatturato medio dell'amministrazione aggiudicatrice controllata derivante da contratti di vendita relativi ai tre esercizi precedenti (...);

(3) nell'autorità aggiudicatrice controllata non vi è partecipazione diretta di capitali privati.

2. Un'operazione in house può essere conclusa solo in casi eccezionali quando siano soddisfatte le condizioni di cui al paragrafo 1 e la continuità, la buona qualità e la disponibilità dei servizi non possano essere garantite acquistando tali servizi per mezzo di procedure di appalto pubblico.

(...)

5. Imprese pubbliche, società per azioni e società a responsabilità limitata in cui le azioni di proprietà dello Stato conferiscano più della metà dei voti nell'assemblea generale dei soci non possono concludere operazioni in house».

2. *Konkurencijos įstatymas (legge sulla concorrenza) del 23 marzo 1999, n. VIII 1099*

10. L'articolo 4 del Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas (legge sulla concorrenza della Repubblica di Lituania) del 23 marzo 1999, n. VIII-1099 (in prosieguito: la «legge sulla concorrenza») stabilisce quanto segue:

«1. Nello svolgimento delle funzioni loro attribuite in materia di disciplina delle attività economiche nel territorio della Repubblica di Lituania, gli enti della pubblica amministrazione garantiscono la libera e leale concorrenza.

2. Gli enti della pubblica amministrazione non possono adottare atti giuridici o altre decisioni che attribuiscono privilegi a, o discriminino, una qualsiasi entità economica, individualmente o come parte di un gruppo, e che diano origine, o possano dare origine, a differenze nelle condizioni di concorrenza per le entità economiche concorrenti in un mercato rilevante, salvo nel caso in cui la differenza nelle condizioni di concorrenza non possa essere evitata nell'assicurare l'osservanza delle disposizioni di legge della Repubblica di Lituania».

III. Fatti e procedimento principale

11. La domanda di pronuncia pregiudiziale è stata presentata nell'ambito di un procedimento d'appello avviato dinanzi al Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Corte suprema di Lituania) dal Kauno miesto savivaldybė (Comune della città di Kaunas) e dalla Kauno miesto savivaldybės administracija (amministrazione comunale della città di Kaunas) avverso una sentenza della sezione di diritto privato del Lietuvos apeliacinis teismas (Corte d'appello di Lituania). L'azione iniziale è stata avviata dalla UAB Irgita (in prosieguito: la «Irgita»), una società a responsabilità limitata, contro il Comune della città di Kaunas, l'amministrazione comunale della città di Kaunas e la UAB Kauno švara (in prosieguito: la «Kauno švara»), una società per azioni.

12. Il 7 febbraio 2014 l'amministrazione comunale della città di Kaunas (in prosieguito: l'«amministrazione aggiudicatrice») avviava una procedura di appalto per servizi relativi alla manutenzione e alla gestione di piantagioni, foreste e parchi forestali nella città di Kaunas.

13. In data 18 marzo 2014 l'amministrazione aggiudicatrice e l'impresa aggiudicataria, Irgita, stipulavano un contratto per la fornitura di tali servizi. Il contratto prevedeva un periodo di validità di tre anni. Il pagamento doveva essere effettuato sulla base dei servizi assegnati e prestati. L'amministrazione aggiudicatrice non aveva alcun obbligo di assegnare la totalità dei servizi pertinenti o una specifica quantità minima dei medesimi presso la Irgita.

14. Il 1° aprile 2016 l'amministrazione aggiudicatrice chiedeva il consenso del Viešųjų pirkimų tarnyba (Ufficio per gli appalti pubblici) per concludere un'«operazione in house» avente ad oggetto servizi sostanzialmente simili a quelli previsti dal contratto in essere tra l'amministrazione aggiudicatrice e la Irgita. La richiesta riguardava un eventuale contratto con la Kauno švara. Il Comune della città di Kaunas era socio unico della Kauno švara. Nel 2015, l'anno precedente l'operazione, la Kauno švara aveva ricevuto il 90,07% dei proventi da attività svolte a favore dell'amministrazione aggiudicatrice.

15. Il 20 aprile 2016 l'Ufficio per gli appalti pubblici dava il proprio consenso all'«operazione in house» sopra descritta. Tuttavia, detto Ufficio dichiarava, tra l'altro, che, previamente alla conclusione di tale operazione, l'amministrazione aggiudicatrice doveva valutare se fosse possibile acquistare i servizi conformemente alla legge sugli appalti pubblici, nell'ottica di un impiego razionale delle risorse finanziarie e al fine di garantire la concorrenza tra fornitori. L'Ufficio sottolineava che, in ogni caso, la decisione dell'amministrazione aggiudicatrice doveva essere conforme all'articolo 4, paragrafo 2, della legge sulla concorrenza.

16. Il 3 maggio 2016 il Consiglio comunale della città di Kaunas adottava una decisione con cui approvava la conclusione dell'«operazione in house» con la Kauno švara (in prosieguo: la «decisione del Consiglio controversa»).

17. Il 19 maggio 2016 l'amministrazione aggiudicatrice e la Kauno švara stipulavano un contratto per la fornitura di servizi (in prosieguo: il «contratto controverso»).

18. Il 20 maggio 2016 la Irgita introduceva ricorso dinanzi al giudice di primo grado con il quale contestava la legittimità della decisione del Consiglio controversa e del contratto controverso, sostenendo che l'amministrazione aggiudicatrice non aveva il diritto di concludere un'«operazione in house» per i pertinenti servizi, atteso che il suo contratto con la Irgita era ancora in vigore. Essa sosteneva inoltre che il contratto controverso non era conforme alla legge sugli appalti pubblici e alla legge sulla concorrenza, distorceva la libera e leale concorrenza e conferiva alla Kauno švara privilegi discriminatori rispetto agli altri fornitori.

19. Con decisione del 13 marzo 2017, il giudice di primo grado respingeva il ricorso della Irgita. Tuttavia, con sentenza del 4 ottobre 2017, il Lietuvos apeliacinis teismas (Corte d'appello di Lituania) decideva a favore della Irgita. Entrambi i giudici convenivano, nelle loro motivazioni, che l'esercizio del diritto di concludere un'«operazione in house» ai sensi dell'articolo 10, paragrafo 5, della legge sugli appalti pubblici, non poteva violare il requisito vincolante di cui all'articolo 4, paragrafo 2, della legge sulla concorrenza, secondo cui la concorrenza fra operatori economici non può essere pregiudicata. Le decisioni dei giudici differivano nel valutare se, nelle circostanze del caso di specie, la concorrenza tra i fornitori fosse stata pregiudicata.

20. Il Comune della città di Kaunas e l'amministrazione aggiudicatrice presentavano ricorso per cassazione dinanzi al giudice del rinvio, il Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Corte suprema di Lituania), chiedendo la revisione della sentenza del Lietuvos apeliacinis teismas (Corte d'appello di Lituania).

21. Il Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Corte suprema di Lituania) dichiara che il contratto controverso soddisfa chiaramente i criteri stabiliti per le «operazioni in house» ai sensi del diritto dell'Unione (5) e della giurisprudenza della Corte. Tale valutazione è condivisa da tutte le parti della controversia.

22. Il Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Corte suprema di Lituania) spiega che il Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas (Corte amministrativa suprema di Lituania) ha costantemente statuito, sin dal 2011, che i contratti conformi ai criteri della giurisprudenza Teckal erano da

considerarsi legittimi. Dalla metà del 2015 in poi, sulla base di due ordinanze del Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas (Corte costituzionale della Repubblica di Lituania), sono stati presi in considerazione ulteriori criteri, derivanti dalle disposizioni della legge sulla concorrenza, come, per esempio, la continuità, la qualità e l'accessibilità dei servizi, nonché gli effetti sulla parità di trattamento degli altri operatori economici e la loro possibilità di competere per tali servizi. Il giudice a quo sottolinea che l'articolo 4, paragrafo 2, della legge sulla concorrenza, come applicato dai giudici, non era stato in realtà modificato rispetto alla sua formulazione originale, che è rimasta inalterata dal 23 marzo 1999, e che soltanto l'interpretazione giurisprudenziale di tale disposizione è cambiata dopo il 2015.

23. In tale contesto, il giudice del rinvio nutre dubbi riguardo alla questione se, tenuto conto della giurisprudenza della Corte di giustizia, i criteri che devono essere soddisfatti affinché un'«operazione in house» possa considerarsi legittima siano specificati in modo tassativo dal diritto dell'Unione o se, invece, gli Stati membri abbiano il potere discrezionale di stabilire norme supplementari con riguardo alle operazioni in house e, qualora tale potere esista, in che modo debba essere esercitato.

IV. Rinvio pregiudiziale e procedimento dinanzi alla Corte

24. In tale contesto, il Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Corte suprema di Lituania) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1. Se, avuto riguardo alle circostanze del caso in esame, l'operazione interna rientri nel campo di applicazione della direttiva 2004/18 oppure della direttiva 2014/24, considerando che le procedure per la conclusione dell'operazione interna controversa, segnatamente le procedure amministrative, avevano avuto inizio durante la vigenza della direttiva 2004/18, mentre il relativo contratto era stato concluso in data 19 maggio 2016, quando tale direttiva non era già più in vigore.

2. Ammettendo che l'operazione interna rientri nell'ambito di applicazione della direttiva 2004/18:

a) se l'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva (senza limitarsi a tale disposizione), avuto riguardo alle sentenze della Corte di giustizia in Teckal (C-107/98), Jean Auroux e a. (C-220/05), ANAV (C-410/04) e in altre cause, debba essere inteso e interpretato nel senso che la nozione di «operazione interna» rientra nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione e che il contenuto e l'applicazione di tale nozione non dipendono dal diritto nazionale degli Stati membri e, in particolare, da limitazioni alla conclusione di tali operazioni, quale, ad esempio, la condizione che gli appalti pubblici non siano in grado di garantire la qualità, disponibilità e la continuità dei servizi da prestarsi;

b) in caso di risposta negativa alla [questione] precedente, ossia nel caso in cui la nozione di «operazione interna» rientri, in parte o integralmente, nell'ambito di applicazione del diritto nazionale degli Stati membri: se la summenzionata disposizione della direttiva 2004/18 debba essere interpretata nel senso che gli Stati membri dispongono di un potere discrezionale per stabilire limitazioni o condizioni supplementari per la conclusione di operazioni interne (rispetto al diritto dell'Unione e alla giurisprudenza della Corte di giustizia che interpreta tale diritto), ma che possono esercitare detto potere unicamente in base a norme di diritto positivo, specifiche e chiare, di disciplina degli appalti pubblici.

3. Ammettendo che l'operazione interna rientri nell'ambito di applicazione della direttiva 2014/24:

a) se l'articolo 1, paragrafo 4, e l'articolo 12 di tale direttiva, nonché l'articolo 36 della Carta, congiuntamente o separatamente (senza limitarsi a tali disposizioni), avuto riguardo alle sentenze della Corte di giustizia in Teckal (C-107/98), Jean Auroux e a. (C-220/05), ANAV (C-410/04) e in altre cause, debbano essere intesi e interpretati nel senso che la nozione di «operazione interna» rientra nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione e che il contenuto e l'applicazione di tale nozione non dipendono dal diritto nazionale degli Stati membri e, in particolare, da limitazioni alla conclusione di tali operazioni, quale, ad esempio, la condizione

che gli appalti pubblici non siano in grado di garantire la qualità, la disponibilità e la continuità dei servizi da prestarsi;

- b) in caso di risposta negativa alla domanda precedente, ossia nel caso in cui la nozione di “operazione interna” rientri, in parte o integralmente, nell’ambito di applicazione del diritto nazionale degli Stati membri: se l’articolo 12 della direttiva 2014/24 debba essere interpretato nel senso che gli Stati membri dispongono di un potere discrezionale per stabilire limitazioni o condizioni supplementari per la conclusione di operazioni interne (rispetto al diritto dell’Unione e alla giurisprudenza della Corte di giustizia che interpreta tale diritto), ma che possono esercitare detto potere unicamente in base a norme di diritto positivo, specifiche e chiare, di disciplina degli appalti pubblici.
4. Se, indipendentemente da quale direttiva si applichi all’operazione interna controversa, i principi della parità di trattamento e di non discriminazione dei fornitori di appalti pubblici e di trasparenza (articolo 2 della direttiva 2004/18 e articolo 18 della direttiva 2014/24), il divieto generale di discriminazione in base alla nazionalità (articolo 18 TFUE), il diritto di stabilimento (articolo 49 TFUE), la libera prestazione dei servizi (articolo 56 TFUE), la possibilità di riconoscere alle imprese diritti esclusivi (articolo 106 TFUE) e la giurisprudenza della Corte di giustizia (sentenze Teckal, ANAV, Sea, Undis Servizi e altre sentenze) debbano essere intesi e interpretati nel senso che un’operazione interna conclusa tra un’amministrazione aggiudicatrice e un’entità giuridicamente distinta da tale amministrazione, esercitando quest’ultima su detta entità un controllo analogo a quello che esercita sui propri servizi e consistendo l’attività di tale entità principalmente in attività realizzate nell’interesse dell’amministrazione aggiudicatrice, è di per sé legittima e, in particolare, non viola il diritto di altri operatori economici a una concorrenza leale, non pone in essere una discriminazione nei loro confronti, e non viene attribuito alcun privilegio all’entità controllata che abbia concluso detta operazione interna».

25. Hanno presentato osservazioni scritte la Irgita, l’amministrazione aggiudicatrice, la Kauno švara, i governi estone, lituano e polacco (nel caso del governo polacco, tuttavia, tali osservazioni si limitano alla quarta questione, che non verrà trattata in questa sede) nonché la Commissione europea.

V. Valutazione

26. Fatta salva qualsiasi risposta che la Corte possa dare alla quarta questione, ma in linea con la richiesta della Corte, propongo di limitare le mie osservazioni alla prima questione e, a seconda della risposta che voglia darsi a quest’ultima, alla seconda o alla terza questione sollevate dal Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Corte suprema di Lituania).

A. Applicazione ratione materiae delle direttive 2004/18 e 2014/24

27. Va osservato che l’applicazione delle direttive 2004/18 e 2014/24 al contratto controverso è subordinata alla condizione che il valore stimato di tale contratto raggiunga la soglia di cui, rispettivamente, all’articolo 7, lettera b), della direttiva 2004/18 o all’articolo 4, lettera c), della direttiva 2014/24.

28. Secondo le stime del giudice del rinvio, il valore dell’operazione di cui trattasi è di circa EUR 490 000 e potrebbe essere notevolmente più elevato. Pertanto, indipendentemente da quale direttiva contempli il contratto controverso, il valore di quest’ultimo supera gli importi della soglia minima stabilita all’articolo 7, lettera b), della direttiva 2004/18 o all’articolo 4, lettera c), della direttiva 2014/24 per l’applicazione di dette direttive.

B. Applicazione ratione temporis delle direttive 2004/18 e 2014/24

29. Poiché la direttiva 2014/24 ha abrogato la direttiva 2004/18 a decorrere dal 18 aprile 2016, è necessario individuare il momento rilevante, che determina quale direttiva sia d’applicazione.

30. Secondo una giurisprudenza costante della Corte, al fine di individuare la normativa applicabile a un appalto pubblico è rilevante non solo il momento in cui l’autorità sceglie il tipo di procedura da

seguire, ma anche quello in cui risolve definitivamente la questione se sussista o meno l'obbligo di indire preventivamente una gara per l'aggiudicazione di un appalto pubblico (6). Se tale decisione è stata presa prima della data in cui è stato raggiunto il termine per il recepimento della direttiva successiva, nel caso presente la direttiva 2014/24, sarebbe in palese contrasto con il principio della certezza del diritto determinare la normativa applicabile alla causa a qua con riferimento alla data di aggiudicazione dell'appalto (7).

31. Diversi avvenimenti che hanno avuto luogo entro la data (inclusa) in cui è stato stipulato il contratto tra l'amministrazione aggiudicatrice e la Kauna švara avrebbero potuto essere considerati il momento in cui è stata presa la decisione finale sul tipo di procedura e quindi la decisione sull'eventuale necessità di indire una gara. Essi comprendono la data in cui è stata presentata all'Ufficio per gli appalti pubblici la domanda di autorizzazione a concludere il contratto controverso ai fini dell'operazione interna, la data della decisione dell'Ufficio per gli appalti pubblici, la data di adozione della decisione del Consiglio controversa e la data di stipulazione del contratto controverso. Solo la presentazione della domanda all'Ufficio per gli appalti pubblici è avvenuta prima dell'abrogazione della direttiva 2004/18, mentre gli altri tre avvenimenti hanno avuto luogo in data successiva.

32. È quindi opportuno esaminare se la domanda di autorizzazione presentata all'Ufficio per gli appalti pubblici costituisca già una decisione definitiva in merito all'eventuale necessità di avviare una procedura di appalto pubblico. L'articolo 10, paragrafo 5, della legge sugli appalti pubblici, applicabile fino al 1° luglio 2017, stabiliva infatti che «una procedura d'appalto alle condizioni previste nel presente paragrafo può essere indetta solo dopo l'avvenuta notifica dell'autorizzazione del Viešųjų pirkimų tarnyba (l'autorità competente per gli appalti pubblici)». Anche se spetta al giudice del rinvio l'interpretazione della propria legislazione nazionale, tale giudice ha descritto la procedura finalizzata a ottenere il consenso dell'Ufficio per gli appalti pubblici come un «filtro amministrativo». Di conseguenza, sembra che neppure l'autorizzazione dell'Ufficio per gli appalti pubblici del 20 aprile 2016 abbia obbligato l'amministrazione aggiudicatrice a concludere il contratto controverso.

33. Tale parere è confermato dal governo lituano nelle sue osservazioni (8). La valutazione secondo cui la decisione dell'Ufficio per gli appalti pubblici del 20 aprile 2016 non sarebbe stata decisiva è ulteriormente suffragata da una dichiarazione formulata dall'Ufficio per gli appalti pubblici in detta valutazione. L'Ufficio per gli appalti pubblici ha invitato l'amministrazione aggiudicatrice a valutare la possibilità di appaltare i servizi conformemente alla legge sugli appalti pubblici prima di concludere il contratto controverso. Esso ha inoltre chiarito che, in ogni caso, la decisione dell'amministrazione aggiudicatrice avrebbe dovuto essere conforme all'articolo 4, paragrafo 2, della legge sulla concorrenza. Simili orientamenti presuppongono che (i) la decisione sulla procedura fosse ancora aperta in quel momento, (ii) che l'amministrazione aggiudicatrice potesse astenersi dal concludere il contratto controverso e (iii) secondo l'Ufficio per gli appalti pubblici, qualora le condizioni fissate all'articolo 4, paragrafo 2, della legge sulla concorrenza non fossero soddisfatte, l'amministrazione aggiudicatrice fosse obbligata ad astenersi dalla stipulazione, nonostante l'assenso dell'Ufficio stesso.

34. Poiché l'Ufficio per gli appalti pubblici ha preso la propria decisione il 20 aprile 2016, data successiva all'abrogazione della direttiva 2004/18, ne consegue che la direttiva applicabile è la direttiva 2014/24.

C. Se i criteri per un'«operazione in house» ai sensi del diritto dell'Unione siano esaustivi

35. Poiché è applicabile la direttiva 2014/24, propongo di rispondere solo alla terza questione.

36. Propongo inoltre di esaminare la questione 3 (a) congiuntamente alla prima parte della questione 3 (b). Il Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Corte suprema di Lituania) desidera sapere se gli Stati membri possano limitare la possibilità per le amministrazioni aggiudicatrici di concludere «operazioni in house» stabilendo criteri supplementari, come il criterio nella fattispecie, secondo cui le «operazioni in house» possono essere concluse unicamente se, inter alia, «gli appalti pubblici non sono in grado di garantire la qualità, la disponibilità e la continuità dei servizi da fornire». Ciò richiede di valutare se i criteri per un'«operazione in house» ai sensi del diritto dell'Unione siano esaustivi o se gli Stati possano introdurne altri.

37. In primo luogo, è opportuno definire le «operazioni in house» e ricordare perché esse ricevono un trattamento diverso rispetto ad altri contratti nel settore degli appalti pubblici.

1. *Significato di «operazione in house»*

38. La direttiva 2014/24 non impiega i termini «operazione in house» o «affidamento in house», sebbene, come si vedrà in seguito, l'articolo 12, paragrafo 1, contempli di fatto tali tipi di contratti. I termini «operazione interna», «contratto in house», «operazione in house» (9), «servizio in house» (10) o «affidamento in house» (11) sono tuttavia gradualmente entrati nell'uso (12). Mentre, in alcuni casi, tali termini sono stati usati in modo più flessibile (13), attualmente essi sono utilizzati, in generale, per descrivere i contratti tra un'amministrazione aggiudicatrice e un altro ente pubblico (o un'entità giuridicamente distinta che è in qualche modo collegata all'amministrazione aggiudicatrice) che soddisfano determinati criteri. Tali criteri sono stati inizialmente elaborati dalla giurisprudenza della Corte e sono stati nel frattempo sanciti dall'articolo 12, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 (14).

39. Prima di tutto, quando si parla di «operazioni in house», nell'accezione generalmente usata, non si tratta di casi in cui un'autorità pubblica semplicemente svolge un compito utilizzando le proprie risorse. In tali ultimi casi, sebbene l'attività sia ovviamente svolta «in house», non vi è alcun affidamento, operazione o contratto. Tali casi, di norma, non rientrano nell'ambito di applicazione della normativa in materia di appalti pubblici poiché, in realtà, non si tratta affatto di appalti (15). Piuttosto, affinché sia applicabile la nozione di appalto, il rapporto tra le parti deve essere di natura contrattuale.

40. Per potersi considerare «in house», un'operazione deve soddisfare inoltre determinati criteri. A partire dalla fondamentale sentenza della Corte nella causa Teckal, i criteri di base sono stati i seguenti: (i) che l'amministrazione aggiudicatrice eserciti su una persona giuridica distinta con cui stipula un contratto un controllo analogo a quello da essa esercitato sui propri servizi e, al contempo (ii) che la persona giuridica distinta realizzi la parte più importante della propria attività con l'autorità controllante o con le autorità che la controllano (16). I contratti tra enti che soddisfano tali criteri sono generalmente indicati come «operazioni in house».

41. Come ricordato in precedenza, le condizioni che le operazioni devono soddisfare per poter essere considerate operazioni in house e quindi esentate dal regime degli appalti pubblici sono attualmente sancite dall'articolo 12, paragrafo 1, della direttiva 2014/24. Tali condizioni sono: (i) l'amministrazione aggiudicatrice esercita sulla persona giuridica di cui trattasi un controllo analogo a quello da essa esercitato sui propri servizi; (ii) oltre l'80% delle attività della persona giuridica controllata sono effettuate nello svolgimento dei compiti per l'entità controllante e (iii) 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). Le prime due condizioni derivano dalla giurisprudenza della Corte elaborata a partire dalla sentenza Teckal (17). Soltanto la cifra esatta dell'80% è stata aggiunta. Il terzo criterio è stato applicato a partire dalla pronuncia della sentenza Stadt Halle e RPL Lochau (18).

2. *Motivi dell'esenzione delle operazioni interne dal regime degli appalti pubblici*

42. Le operazioni interne descritte in precedenza esulano dall'ambito di applicazione della normativa sugli appalti pubblici per il motivo che, come ha indicato l'avvocato generale Sánchez-Bordona: «In base al regime in house, l'ente aggiudicatore non stipula un contratto, dalla prospettiva funzionale, con un'altra entità distinta bensì, in realtà, con sé stesso, dato il legame che mantiene con l'entità formalmente diversa. Non si può parlare di un'aggiudicazione di appalto in senso proprio, ma di un mero incarico o di una missione, che l'altra "parte" non può rifiutare, indipendentemente dalla formula in cui l'uno o l'altro si traducano. (...) Le procedure di aggiudicazione hanno senso solo quando avvengono tra due enti distinti e autonomi, poiché il loro scopo consiste esattamente nello stabilire tra le parti il rapporto giuridico (sinallagmatico) imprescindibile per concludere un contratto a titolo oneroso in condizioni di uguaglianza e non già di dipendenza o di subordinazione gerarchica». Così, il termine «operazione in house» descrive un contratto che, in considerazione delle sue caratteristiche particolari, è assimilato al caso in cui un'amministrazione aggiudicatrice utilizzi i propri mezzi, ossia i «mezzi in house» (19).

3. *Grado di armonizzazione*

43. Il fatto che le disposizioni dell'articolo 12 della direttiva 2014/24 siano o meno esaustive dipende dal grado di armonizzazione del settore cui tale articolo si riferisce. In caso di armonizzazione completa, uno Stato membro non è autorizzato ad adottare ulteriori misure nel settore armonizzato, in quanto ciò produrrebbe sostanzialmente l'effetto di rimettere in discussione l'armonizzazione operata dalla direttiva in tale materia (20). La questione è se l'articolo 21, paragrafo 1, operi un'armonizzazione completa nel settore delle operazioni in house.

44. In primo luogo, ai sensi del considerando 4 della direttiva 2014/24, quest'ultima non intende coprire tutte le forme di esborsi di fondi pubblici, ma solo quelle rivolte all'acquisizione di lavori, forniture o prestazioni di servizi a titolo oneroso per mezzo di un appalto pubblico. Mentre il contratto controverso è un appalto pubblico, secondo la giurisprudenza la situazione di un'operazione in house è assimilata ai casi in cui l'autorità pubblica opera utilizzando le proprie risorse (21). Pertanto, il considerando 4 non può essere considerato decisivo al fine di stabilire se si intendesse armonizzare completamente il settore delle operazioni in house.

45. Sebbene sia chiaro, tenuto conto della finalità delle norme in materia di appalti pubblici contenute nella direttiva 2014/24 e dell'inclusione dell'articolo 12 nella sezione 3 di quest'ultima, rubricata «Esclusioni», che le deroghe contenute in detta direttiva non possono essere ampliate (22), sicché gli Stati membri non possono applicarle in modo selettivo o meno rigoroso (23), lo scopo della medesima direttiva non viene compromesso se gli Stati membri sono autorizzati ad applicare norme più rigorose che limitano ulteriormente il diritto di concludere operazioni in house. Tali considerazioni, unitamente al fatto che detta direttiva non dichiara inequivocabilmente che intende realizzare un'armonizzazione completa, costituiscono argomentazioni pregnanti a favore del diritto degli Stati membri di prevedere criteri supplementari per le operazioni interne.

46. Se l'articolo 12, paragrafo 1, operasse un'armonizzazione completa, ciò significherebbe in effetti che un'amministrazione aggiudicatrice è *tenuta* a concludere un'operazione interna (o a svolgere i servizi di cui trattasi con i propri mezzi) nei casi in cui le condizioni stabilite all'articolo 12, paragrafo 1, possano essere soddisfatte. A mio parere, ciò non accade nel caso in esame. Tale conclusione si basa sugli ulteriori motivi di seguito esposti.

47. In primo luogo, la formulazione dell'articolo 12 della direttiva 2014/24 non sembra suffragare la suddetta supposizione. La formulazione di tale articolo è chiara nello stabilire che un appalto pubblico non rientra nell'ambito di applicazione di detta direttiva qualora soddisfatti determinati criteri. L'applicazione di tale disposizione presuppone pertanto l'esistenza di un appalto. Detto articolo non intende disciplinare in via generale tutte le situazioni in cui sia possibile realizzare un'operazione in house. Perciò, qualora uno Stato membro decida, per qualsiasi motivo, di non autorizzare appalti pubblici sotto forma di operazioni in house, tale situazione non sarà minimamente contemplata dalla deroga specifica di cui all'articolo 12, paragrafo 1.

48. Inoltre, l'articolo 1, paragrafo 4, della direttiva 2014/24 fa riferimento alla libertà, per gli Stati membri, di definire, in conformità del diritto dell'Unione, non solo quali essi ritengano essere servizi d'interesse economico generale, ma anche in che modo tali servizi debbano essere organizzati (24). Tale articolo stabilisce inoltre che la medesima direttiva fa salva la possibilità per le autorità pubbliche di decidere se, come e *in che misura* desiderano espletare funzioni pubbliche autonomamente in conformità dell'articolo 14 del TFUE e del protocollo n. 26 (25). Il termine «libertà» indica chiaramente che gli Stati membri sono anche liberi di prevedere l'applicazione di procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici nei casi in cui il diritto dell'Unione non vieti a un'autorità pubblica di utilizzare le proprie risorse o, appunto, la conclusione di un'operazione in house. Tale considerazione è in linea con la giurisprudenza della Corte.

49. Va inoltre osservato che, come sottolinea la Commissione nelle sue osservazioni, il fatto che uno Stato membro decida di limitare le possibilità di concludere operazioni in house e quindi estenda l'ambito di applicazione delle norme sugli appalti pubblici è in linea con gli obiettivi delle direttive in materia di appalti pubblici (26). Il principio secondo cui l'appalto pubblico è un mezzo per garantire l'uso più efficiente possibile dei finanziamenti pubblici, enunciato nel considerando 2 della direttiva 2014/24, sembra essere stato al centro anche della decisione legislativa della Lituania. Nelle sue osservazioni scritte, il governo lituano afferma che uno studio di mercato del Lietuvos Respublikos

konkurencijos taryba (Consiglio per la concorrenza della Repubblica di Lituania) nel campo della gestione pubblica dei rifiuti è giunto alla conclusione che i prezzi erano più elevati nelle comunità in cui i servizi venivano prestati da società controllate da queste ultime e che tale situazione aveva spinto la Repubblica di Lituania a dare la precedenza alle operazioni di aggiudicazione di appalti pubblici rispetto alle operazioni interne (27). Si tratta di una decisione politica della Repubblica di Lituania, che naturalmente essa è libera di adottare.

50. Così, allo stato attuale di armonizzazione realizzato dalla direttiva 2014/24, non viene impedito a uno Stato membro di stabilire condizioni supplementari che limitino le opportunità delle autorità pubbliche di concludere operazioni in house, nonostante il fatto che tali operazioni sono permesse ai sensi del diritto dell'Unione.

51. Occorre tuttavia sottolineare che la libertà di uno Stato membro nell'attuazione di tali condizioni supplementari non è certamente illimitata. La giurisprudenza consolidata stabilisce a chiare lettere che le attività economiche degli enti pubblici rimangono in generale soggette all'applicazione delle regole fondamentali del TFUE anche nei casi che non rientrano nell'ambito di applicazione delle direttive in materia di appalti pubblici (28), a condizione che tali enti pubblici non svolgano le attività di cui trattasi con mezzi propri, anche mediante operazioni in house (29).

52. Tale principio è contenuto anche nel considerando 1 della direttiva 2014/24, in cui si enuncia, in linea generale, che l'aggiudicazione degli appalti pubblici da o per conto di autorità degli Stati membri deve rispettare i principi del TFUE e in particolare la libera circolazione delle merci, la libertà di stabilimento e la libera prestazione di servizi, nonché i principi che ne derivano, come la parità di trattamento, la non discriminazione, il mutuo riconoscimento, la proporzionalità e la trasparenza. Tali norme, naturalmente, sono applicabili a tutte le operazioni, a prescindere dal loro valore specifico. È solo quando le operazioni superano un determinato valore che devono essere rispettate le procedure specifiche di aggiudicazione degli appalti stabilite dalla direttiva 2014/24.

53. Ciò significa che le norme fondamentali del TFUE si applicano anche all'esercizio del potere legislativo di uno Stato membro nell'ambito delle attività economiche svolte dagli enti pubblici nel contesto degli appalti pubblici.

54. Le condizioni supplementari previste dalla normativa lituana al fine di consentire le operazioni in house – ossia, che gli appalti pubblici non siano in grado di garantire la qualità, la disponibilità e la continuità dei servizi da prestare – non fanno sorgere dubbi in ordine al fatto che possano essere contrarie a uno qualsiasi dei summenzionati principi.

D. Se le suddette condizioni supplementari debbano essere sancite da norme di diritto positivo

55. Al di là della questione di chiarire già se le condizioni supplementari di cui trattasi possano effettivamente essere istituite, nella seconda parte della questione 3(b) il Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Corte suprema di Lituania) chiede specificamente se tali condizioni debbano necessariamente essere applicate mediante norme di diritto positivo, specifiche e chiare, di disciplina degli appalti pubblici, piuttosto che dalla giurisprudenza sulla base delle disposizioni di diritto della concorrenza. La questione specifica posta dal giudice del rinvio è se il modo in cui uno Stato membro ha introdotto tali norme possa costituire di per sé una violazione del diritto dell'Unione.

56. Come ho già osservato, spetta agli Stati membri stabilire se intendano prevedere condizioni supplementari che limitino la possibilità, per le autorità pubbliche, di scegliere se concludere operazioni in house. Se gli Stati membri possono decidere se prevedere tali criteri supplementari, che non sono imposti dal diritto dell'Unione, rientra generalmente nel potere discrezionale di tali Stati anche la decisione sul modo in cui debbano essere stabiliti. Tuttavia, come indicato sopra, le norme fondamentali del TFUE si applicano anche nel caso in cui uno Stato membro agisca al di fuori dei propri obblighi in forza di una direttiva.

57. Nelle cause riguardanti l'attuazione degli obblighi degli Stati membri in forza del diritto dell'Unione o il recepimento di direttive, la Corte ha costantemente affermato che l'intervento legislativo non è necessariamente richiesto (30). Occorre tenere presente che tali decisioni sono state adottate applicando il principio di certezza del diritto tutelato dall'ordinamento dell'Unione, poiché

devono dare alle persone interessate dai provvedimenti in parola la certezza in ordine alla portata dei loro diritti nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione. Dato che nel caso di specie si tratta dell'attuazione di misure che non sono richieste dal diritto dell'Unione, le condizioni non possono essere più rigorose.

58. Di conseguenza, non vi è alcuna disposizione del diritto dell'Unione che imponga agli Stati membri di stabilire limitazioni o condizioni supplementari per la conclusione di operazioni interne unicamente attraverso norme di diritto positivo, specifiche e chiare, di disciplina degli appalti pubblici.

VI. Conclusione

59. Propongo quindi alla Corte di rispondere come segue alla prima e alla terza questione sollevate dal Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Corte suprema di Lituania):

- 1) Di norma, la direttiva applicabile a un'operazione in house è quella vigente nel momento in cui l'amministrazione aggiudicatrice sceglie il tipo di procedura da seguire e decide in via definitiva in senso contrario all'emissione di un previo avviso di indizione di gara per l'aggiudicazione di un appalto pubblico. Spetta al giudice del rinvio valutare quando tale decisione sia stata adottata in via definitiva dall'amministrazione aggiudicatrice.
- 3) a) Le disposizioni dell'articolo 1, paragrafo 4, e dell'articolo 12 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, devono essere intese e interpretate nel senso che elencano le condizioni minime affinché un'operazione in house risulti ammissibile ai sensi del diritto dell'Unione. Ciò non impedisce tuttavia a uno Stato membro di stabilire condizioni supplementari che limitino la possibilità per le autorità pubbliche di concludere operazioni in house - purché tali condizioni supplementari non siano in contrasto con il diritto dell'Unione - quali, ad esempio, la condizione che i contratti di appalti pubblici non siano grado di garantire la qualità, la disponibilità e la continuità dei servizi da fornire.
- b) Non vi è alcuna disposizione del diritto dell'Unione che imponga agli Stati membri di stabilire limitazioni o condizioni supplementari per la conclusione di operazioni in house unicamente attraverso norme di diritto positivo, specifiche e chiare, di disciplina degli appalti pubblici.

¹ Lingua originale: l'inglese.

² Per una definizione di tale espressione, v. paragrafi da 38 a 41.

³ GU 2014, L 94, pag. 65

⁴ GU 2004, L 134, pag. 114, e rettifica in GU 2004, L 351, pag. 44.

⁵ L'espressione non viene usata né dalla direttiva 2004/18 né dalla direttiva 2014/24. V. paragrafi da 38 a 41 infra.

⁶ Sentenze del 5 ottobre 2000, Commissione/Francia (C-337/98, EU:C:2000:543, punti 36 e 37); dell'11 luglio 2013, Commissione/Paesi Bassi (C-576/10, EU:C:2013:510, punto 52); del 10 luglio 2014, Impresa Pizzarotti (C-213/13, EU:C:2014:2067, punto 31), e dell'8 febbraio 2018, Lloyd's of London (C-144/17, EU:2018:78, punto 25).

7 Sentenze del 5 ottobre 2000, Commissione/Francia (C-337/98, EU:C:2000:543, punto 40); del 15 ottobre 2009, Hochtief e Linde-Kca-Dresden (C-138/08, EU:C:2009:627, punto 29), e dell'11 luglio 2013, Commissione/Paesi Bassi (C-576/10, EU:C:2013:510, punto 53).

8 Punto 27 delle osservazioni del governo lituano.

9 Sentenza del 19 giugno 2014, Centro Hospitalar de Setúbal e SUCH (C-574/12, EU:C:2014:2004, punto 32).

10 V. conclusioni dell'avvocato generale Alber nella causa RI.SAN. (C-108/98, EU:C:1999:161, paragrafi 21, 49 e 52).

11 Nelle presenti conclusioni utilizzo [a volte] il termine «operazione interna» come impiegato nelle questioni formulate dal Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Corte suprema di Lituania); tuttavia, tutti i termini di cui sopra sono stati utilizzati nel contesto descritto.

12 L'avvocato generale Stix-Hackl, nelle sue conclusioni nella causa Stadt Halle e RPL Lochau (C-26/03, EU:C:2004:553, paragrafo 49), utilizza «affidamenti quasi in house» distinguendoli dagli «affidamenti in house (gestione diretta)».

13 V., per esempio, sentenza dell'8 maggio 2014, Datenlotsen Informationssysteme (C-15/13, EU:C:2014:303, punto 8), in cui la Corte utilizza il titolo «L'aggiudicazione di un appalto pubblico senza applicare le procedure stabilite dalla direttiva 2004/18 – Il cosiddetto affidamento “in house”», o sentenza dell'8 dicembre 2016, Undis Servizi (C-553/15, EU:C:2016:935, punto 5), in cui la Corte parla in senso ampio della «possibilità dell'affidamento diretto di un appalto pubblico senza indizione di una procedura di gara».

14 V., per esempio, sentenze del 19 giugno 2014, Centro Hospitalar de Setúbal e SUCH (C-574/12, EU:C:2014:2004, punto 32), e dell'8 dicembre 2016, Undis Servizi (C-553/15, EU:C:2016:935, punto 24).

15 V., inoltre, articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 2014/24.

16 Sentenza del 18 novembre 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562, punto 50).

17 Sentenza del 18 novembre 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562, punto 50).

18 Sentenza dell'11 gennaio 2005, Stadt Halle e RPL Lochau (C-26/03, EU:C:2005:5, punti da 49 a 52).

19 Conclusioni dell'avvocato generale Campos Sánchez-Bordona nella causa LitSpecMet (C-567/15, EU:C:2017:319, paragrafi 70 e 71).

20 Sentenza del 4 maggio 2016, Philip Morris Brands e a. (C-547/14, EU:C:2016:325, punto 71).

21 Ai sensi del considerando 31 della direttiva 2014/24, la direttiva intende precisare in quali casi i contratti conclusi nell'ambito del settore pubblico non sono soggetti all'applicazione delle norme in materia di appalti pubblici, ma tale chiarimento dovrebbe essere guidato dai principi di cui alla pertinente giurisprudenza della Corte. Da ciò si potrebbe dedurre che il legislatore dell'Unione abbia semplicemente cercato di riaffermare – sebbene aggiungendo elementi di chiarificazione – i principi che disciplinano l'individuazione delle operazioni in house cui non si applicano le norme sugli appalti pubblici. V., inoltre, in uno spirito analogo, le conclusioni dell'avvocato generale Campos Sánchez-Bordona nelle cause riunite Rhein-Sieg-Kreis e Rhenus Veniro (C-266/17 e C-267/17, EU:C:2018:723, paragrafo 28).

22 V., per analogia, sentenze del 18 novembre 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562, punto 59), e del 18 gennaio 2007, Auroux e a. (C-220/05, EU:C:2007:31, punto 59).

23 Sentenze dell'11 gennaio 2005, Stadt Halle e RPL Lochau (C-26/03, EU:C:2005:5, punto 46); dell'8 maggio 2014, Datenlotsen Informationssysteme (C-15/13, EU:C:2014:303, punti 22 e 23), e dell'8 dicembre 2016, Undis Servizi (C-553/15, EU:C:2016:935, punto 29).

24 V., inoltre, considerando 4 della direttiva 2014/24, nonché la sentenza dell'11 gennaio 2005, Stadt Halle e RPL Lochau (C-26/03, EU:C:2005:5, punto 49), in cui la Corte dichiara: «In conformità della giurisprudenza della Corte, non è escluso che possano esistere altre circostanze nelle quali l'appello alla concorrenza *non è obbligatorio (...)*» (il corsivo è mio).

25 Il corsivo è mio.

26 Punto 47 delle osservazioni della Commissione; v., altresì, considerando 2 della direttiva 2014/24.

27 Punti 61 e 62 delle osservazioni del governo lituano.

28 V. sentenze del 18 novembre 2010, Commissione/Irlanda (C-226/09, EU:C:2010:697, punto 29); del 19 dicembre 2012, Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e a. (C-159/11, EU:C:2012:817, punto 23), e del 10 ottobre 2013, Manova (C-336/12, EU:C:2013:647, punto 26), relativamente ai contratti riguardanti servizi compresi nell'ambito di applicazione dell'allegato II B della direttiva 2004/18; sentenza del 25 ottobre 2018, Anodiki Services EPE (C-260/17, EU:C:2018:864, punto 36), riguardo ai contratti di lavoro; sentenze del 13 ottobre 2005, Parking Brixen (C-458/03, EU:C:2005:605, punto 46), e del 6 aprile 2006, ANAV (C-410/04, EU:C:2006:237, punto 17) con riguardo alle concessioni di servizio pubblico.

29 Sentenze del 13 ottobre 2005, Parking Brixen (C-458/03, EU:C:2005:605, punto 62); del 6 aprile 2006, ANAV (C-410/04, EU:C:2006:237, punto 24), e del 25 ottobre 2018, Anodiki Services EPE (C-260/17, EU:C:2018:864, punto 36).

30 V. sentenza del 20 giugno 2002, Mulligan e a. (C-313/99, EU:C:2002:386, punto 50), in relazione a uno strumento legislativo che delega a un ministro il potere di adottare provvedimenti ai sensi di un regolamento dell'Unione e alla pubblicazione di tali provvedimenti in un quotidiano nazionale, e sentenze del 15 marzo 1990, Commissione/Paesì Bassi (C-339/87, EU:C:1990:119, punto 6), e del 30 maggio 1991, Commissione/Germania (C-361/88, EU:C:1991:224, punto 15), nonché le conclusioni dell'avvocato generale Trstenjak nella causa Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag (C-540/08, EU:C:2010:161, paragrafo 80), in relazione all'importanza di prendere in considerazione non soltanto la lettera di una disposizione, ma anche l'interpretazione che i giudici nazionali ne forniscono.