

SENTENZA DELLA CORTE (Prima Sezione)

5 giugno 2025 (*)

« Rinvio pregiudiziale – Appalti pubblici – Direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE – Principio della parità di trattamento – Obbligo di trasparenza – Appalto pubblico di lavori – Applicabilità per analogia ad un appalto pubblico di lavori, in forza di un'interpretazione giurisprudenziale, delle norme sulla garanzia in materia di contratti di compravendita »

Nella causa C-82/24,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, dal Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunale regionale di Varsavia, Polonia), con decisione del 21 dicembre 2023, pervenuta in cancelleria il 1° febbraio 2024, nel procedimento

Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A.

contro

Veolia Water Technologies sp. z o.o.,

Krüger A/S,

OTV France,

Haarslev Industries GmbH,

Warbud S.A.,

LA CORTE (Prima Sezione),

composta da F. Biltgen, presidente di sezione, T. von Danwitz, vicepresidente della Corte, facente funzione di giudice della Prima Sezione, A. Kumin, I. Ziemele e S. Gervasoni (relatore), giudici,

avvocato generale: M. Campos Sánchez-Bordona

cancelliere: A. Calot Escobar

vista la fase scritta del procedimento,

considerate le osservazioni presentate:

- per la Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A., da P. Celiński e Ł. Matyjas, avvocati;
- per la Veolia Water Technologies sp. z o.o., la Krüger A/S, la OTV Francia, la Haarslev Industries GmbH e la Warbud S.A., da A. Bolecki, radca prawny, e S. Drozd, адвокат;
- per il governo polacco, da B. Majczyna e D. Lutostańska, in qualità di agenti;
- per la Commissione europea, da L. Malferrari, M. Owsiany-Hornung e G. Wils, in qualità di agenti,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 6 febbraio 2025,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'articolo 2 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 (GU 2004, L 134, pag. 114).

2 Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra, da un lato, la Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A. (in prosieguo: l'«ente aggiudicatore») e, dall'altro, la Veolia Water Technologies sp. z o.o. (in prosieguo: la «Veolia»), la Krüger A/S, la OTV France, la Haarslev Industries GmbH e la Warbud S.A. (in prosieguo, congiuntamente: il «consorzio di imprese») in merito al pagamento di penali contrattuali e al versamento di un risarcimento per l'inesatta esecuzione di un appalto pubblico di lavori per l'ammodernamento e l'ampliamento dell'impianto di trattamento delle acque reflue di Czajka (Polonia).

Contesto normativo

Diritto dell'Unione

Direttiva 2004/17/CE

3 Ai termini dell'articolo 4 della direttiva 2004/17/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, che coordina le procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto e servizi postali (GU 2004, L 134, pag. 1), intitolato «Acqua»:

«1. La presente direttiva si applica alle seguenti attività:

- a) la messa a disposizione o la gestione di reti fisse destinate alla fornitura di un servizio al pubblico in connessione con la produzione, il trasporto o la distribuzione di acqua potabile, o
- b) l'alimentazione di tali reti con acqua potabile.

2. La presente direttiva si applica anche agli appalti o ai concorsi attribuiti od organizzati dagli enti che esercitano un'attività di cui al paragrafo 1, e che:

- a) riguardano progetti di ingegneria idraulica, irrigazione, drenaggio, in cui il volume d'acqua destinato all'approvvigionamento d'acqua potabile rappresenti più del 20% del volume totale d'acqua reso disponibile da tali progetti o impianti di irrigazione o di drenaggio, o
- b) riguardano lo smaltimento o il trattamento delle acque reflue.

3. L'alimentazione con acqua potabile di reti che forniscono un servizio al pubblico da parte di un ente aggiudicatore che non è un'amministrazione aggiudicatrice non è considerata un'attività di cui al paragrafo 1 se:

- a) la produzione di acqua potabile da parte dell'ente interessato avviene perché il suo consumo è necessario all'esercizio di una attività non prevista dagli articoli da 3 a 7; e
- b) l'alimentazione della rete pubblica dipende solo dal consumo proprio dell'ente e non supera il 30% della produzione totale d'acqua potabile dell'ente, considerando la media degli ultimi tre anni, compreso l'anno in corso».

4 L'articolo 10 di tale direttiva, intitolato «Principi per l'aggiudicazione degli appalti», enuncia quanto segue:

«Gli enti aggiudicatori trattano gli operatori economici su un piano di parità e in modo non discriminatorio e agiscono con trasparenza».

5 L'articolo 38 della stessa direttiva, intitolato «Condizioni di esecuzione dell'appalto», è così formulato:

«Gli enti aggiudicatori possono esigere condizioni particolari in merito all'esecuzione dell'appalto purché siano compatibili con il diritto comunitario e siano precisate nell'avviso con cui si indice la gara o nel capitolato d'oneri. Le condizioni di esecuzione di un appalto possono basarsi in particolare su considerazioni sociali e ambientali».

Direttiva 2004/18

6 Ai sensi dell'articolo 2 della direttiva 2004/18, intitolato «Principi di aggiudicazione degli appalti»:

«Le amministrazioni aggiudicatrici trattano gli operatori economici su un piano di parità, in modo non discriminatorio e agiscono con trasparenza».

7 L'articolo 12 di tale direttiva, intitolato «Appalti aggiudicati nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali», dispone quanto segue:

«La presente direttiva non si applica agli appalti pubblici di cui alla direttiva [2004/17] che le amministrazioni aggiudicatrici che esercitano una o più delle attività di cui agli articoli da 3 a 7 della medesima aggiudicano per tali attività, né agli appalti pubblici esclusi dal campo di applicazione di detta direttiva in forza del suo articolo 5, paragrafo 2 e dei suoi articoli 19, 26 e 30.

Tuttavia la presente direttiva continua ad applicarsi agli appalti aggiudicati dalle amministrazioni aggiudicatrici che esercitano una o più attività di cui all'articolo [6] della direttiva [2004/17] e che sono aggiudicati per tali attività, fin quando lo Stato membro interessato si avvale della facoltà di cui all'articolo [71] di tale direttiva per differirne l'applicazione».

8 L'articolo 26 della direttiva 2004/18, intitolato «Condizioni di esecuzione dell'appalto», è così redatto:

«Le amministrazioni aggiudicatrici possono esigere condizioni particolari in merito all'esecuzione dell'appalto purché siano compatibili con il diritto comunitario e siano precisate nel bando di gara o nel capitolato d'oneri. Le condizioni di esecuzione di un appalto possono basarsi in particolare su considerazioni sociali e ambientali».

Diritto polacco

Codice Civile

9 L'articolo 353¹ dell'ustawa – Kodeks cywilny (legge recante il codice civile), del 23 aprile 1964 (Dz. U. n. 16, posizione 93), nella versione applicabile al procedimento principale (in prosieguo: il «codice civile»), così dispone:

«Le parti che stipulano un contratto possono liberamente determinare il rapporto giuridico a condizione che il suo contenuto o il suo scopo non siano contrari alle caratteristiche essenziali (natura) di tale rapporto, alla legge o alle regole di convivenza sociale».

10 L'articolo 581 del codice civile, inserito in un titolo di questo dedicato a contratti di compravendita, al paragrafo 1 prevede quanto segue:

«Se, nell'adempimento dei suoi obblighi, il garante ha consegnato al beneficiario della garanzia, in sostituzione del bene difettoso, un bene privo di difetti o ha effettuato una riparazione sostanziale del bene coperto dalla garanzia, il periodo di garanzia decorre nuovamente dal momento della consegna del bene privo di difetti o della restituzione del bene riparato. Se il garante ha sostituito una parte del bene, la disposizione di cui sopra si applica, *mutatis mutandis*, alla parte sostituita».

11 Ai sensi dell'articolo 29, paragrafo 1, dell'ustawa Prawo zamówień publicznych (legge sugli appalti pubblici), del 29 gennaio 2004 (Dz. U. del 2007, n. 223, posizione 1655), nella versione applicabile al procedimento principale:

«L'oggetto dell'appalto deve essere descritto in modo inequivocabile ed esauriente, con termini sufficientemente precisi e comprensibili, tenendo conto di tutti i requisiti e di tutte le circostanze che possono influenzare l'elaborazione dell'offerta».

12 Nella versione applicabile al procedimento principale, l'articolo 36, paragrafo 1, punto 16, di tale legge così dispone:

«Il capitolato d'oneri dell'appalto contiene quantomeno:

(...)

16) le clausole essenziali per le parti che verranno inserite nel contratto di appalto pubblico da stipulare, le condizioni generali del contratto o i contratti tipo, se l'amministrazione aggiudicatrice impone all'operatore economico di concludere il contratto di appalto pubblico alle suddette condizioni».

Procedimento principale e questione pregiudiziale

13 Il 1° agosto 2008, a seguito di una procedura di appalto pubblico aggiudicato mediante gara aperta, l'ente aggiudicatore ha stipulato con un consorzio di imprese aventi sede in diversi Stati membri, la cui capofila era la Veolia, con sede a Varsavia (Polonia), un contratto per l'ammodernamento e l'ampliamento dell'impianto di depurazione di Czajka. Il contratto prevedeva, in particolare, la costruzione di un impianto di trattamento termico dei fanghi di depurazione, composto da due recuperatori su due linee indipendenti di incenerimento dei rifiuti. La data di completamento dei lavori, inizialmente fissata al 30 ottobre 2010, è stata successivamente prorogata al 30 novembre 2012.

14 Tale contratto comprendeva un documento dal titolo «Garanzia di qualità» (in prosieguo: la «carta di garanzia»), in cui era precisato che il periodo di garanzia iniziava a decorrere dalla data di rilascio del certificato di collaudo, per una durata di 36 mesi, e doveva scadere al più tardi il 30 aprile 2015, a meno che non fosse possibile procedere alle verifiche finali e alla consegna a causa di circostanze imputabili all'operatore economico.

15 L'articolo 6.1 della carta di garanzia prevedeva che «[a]lle questioni non disciplinate dalla presente carta di garanzia, si applicano *mutatis mutandis* le disposizioni pertinenti di diritto polacco, in particolare il codice civile». Non veniva fornita alcuna precisazione in merito alla questione se tale rinvio al diritto polacco si estendesse alle disposizioni del codice civile sulla garanzia in materia di contratti di compravendita.

16 Il certificato di collaudo dei lavori è stato rilasciato il 21 marzo 2013.

17 Il 26 settembre 2014, l'ente aggiudicatore ha notificato al consorzio di imprese un'avaria riguardante uno dei due recuperatori in questione. Tale recuperatore è stato sostituito in base alla carta di garanzia e la nuova apparecchiatura è stata posta in funzione il 22 febbraio 2016.

18 Il 3 marzo 2015, detto ente ha notificato una seconda avaria al consorzio di imprese, riguardante l'altro recuperatore. Anche tale recuperatore è stato sostituito in base alla carta di garanzia e la nuova apparecchiatura è stata posta in funzione il 28 aprile 2016.

19 Il 27 novembre 2018, lo stesso ente ha notificato a tale consorzio di imprese una nuova avaria, riguardante questa volta entrambi i recuperatori. Quest'ultimo ha rifiutato di riparare o sostituire le apparecchiature in parola con la motivazione che, a suo avviso, il periodo di garanzia era scaduto.

- 20 Tale disaccordo ha dato luogo a una controversia dinanzi al Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunale regionale di Varsavia, Polonia), giudice del rinvio, vertente, in particolare, sul pagamento di penali contrattuali e di un risarcimento da parte del consorzio di imprese.
- 21 Secondo tale giudice, i rapporti tra le parti sarebbero disciplinati, per analogia, dall'articolo 581, paragrafo 1, del codice civile, relativo alla garanzia in materia di contratti di compravendita, il quale prevede che il periodo di garanzia decorre nuovamente dal momento della consegna del bene privo di difetti o della restituzione del bene riparato, di modo che, il 27 novembre 2018, i recuperatori erano ancora coperti dalla garanzia, il cui termine aveva ricominciato a decorrere, rispettivamente, il 22 febbraio e il 28 aprile 2016. Tuttavia, tale questione sarebbe oggetto di dibattito sia nella giurisprudenza dei giudici polacchi che in dottrina.
- 22 Detto giudice riferisce altresì che il consorzio di imprese contesta l'applicazione dell'articolo 581, paragrafo 1, del codice civile per il motivo che tale disposizione riguarderebbe solo i contratti di compravendita e non sarebbe mai stato convenuto che essa disciplini, per analogia, la garanzia nell'ambito del contratto di lavori in questione. Secondo tale consorzio di imprese, l'applicazione della disposizione citata sarebbe contraria ai principi di trasparenza, di parità di trattamento e di concorrenza enunciati dalla direttiva 2004/18 e adesso ripresi nella 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), in quanto equivarrebbe ad opporgli requisiti non chiaramente desumibili dalla documentazione di gara o dalla normativa polacca in vigore, ma solo da un'interpretazione, controversa, del codice civile.
- 23 Il giudice del rinvio si interroga sulla portata, in tale contesto, dei principi di parità di trattamento e di non discriminazione nella giurisprudenza della Corte, e più in particolare sulla questione se occorra trasporre alle garanzie applicabili nell'ambito del contratto di lavori di cui trattasi nel procedimento principale le valutazioni adottate nella sentenza del 2 giugno 2016, Pizzo (C-27/15, EU:C:2016:404). Esso rileva in particolare che la conoscenza del diritto nazionale incide sulla possibilità, per gli operatori interessati, di determinare prezzi di livello adeguato, e sottolinea che l'applicazione per analogia delle disposizioni del codice civile che disciplinano la garanzia in materia di contratti di compravendita potrebbe porre gli operatori economici di altri Stati membri in una posizione di svantaggio rispetto agli operatori economici nazionali.
- 24 In tale contesto, il Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunale regionale di Varsavia) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale:

«Se i principi di trasparenza, parità di trattamento e concorrenza leale, di cui all'articolo 2 della direttiva [2004/18] (attualmente, articolo 18, paragrafo 1, della direttiva [2014/24]) debbano essere interpretati nel senso che essi ostano ad un'interpretazione del diritto nazionale che consente di determinare il contenuto di un contratto di appalto pubblico, stipulato con un consorzio composto da soggetti provenienti da diversi Stati membri dell'Unione europea, mediante l'inclusione in tale contratto di un obbligo, che indirettamente potrebbe incidere sulla determinazione del prezzo dell'offerta presentata da tale operatore economico, [obbligo] non espressamente previsto [in detto] contratto o nei documenti di gara ma desumibile da una disposizione di diritto nazionale che non è direttamente applicabile [allo stesso] contratto, ma che viene applicata per analogia».

Sulla questione pregiudiziale

- 25 In via preliminare occorre rilevare, al pari della Commissione europea, che, tenuto conto dell'oggetto del contratto di lavori di cui trattasi nel procedimento principale, vertente sulla costruzione di un impianto per il trattamento termico dei fanghi di depurazione, è lecito dubitare che il procedimento principale ricada nell'ambito di applicazione della direttiva 2004/18, cui fa riferimento la domanda di pronuncia pregiudiziale, o in quello della direttiva 2004/17.
- 26 Orbene, l'articolo 12 della direttiva 2004/18 prevede che essa non si applichi «agli appalti pubblici di cui alla direttiva [2004/17] che le amministrazioni aggiudicatrici che esercitano una o più delle attività di cui agli articoli da 3 a 7 [di quest'ultima] aggiudicano per tali attività». L'articolo 4 della direttiva

2004/17 a sua volta prevede, in particolare, che tale direttiva si applichi agli appalti relativi alla messa a disposizione o alla gestione di reti fisse destinate alla fornitura di un servizio al pubblico in connessione con la produzione, il trasporto o la distribuzione di acqua potabile.

- 27 Sebbene, in considerazione dell'oggetto dell'appalto di lavori in discussione, il procedimento principale sembri ricadere nell'ambito di applicazione della direttiva 2004/17 piuttosto che in quello della direttiva 2004/18, spetta tuttavia al giudice del rinvio accertarsene alla luce di tutte le caratteristiche dell'appalto di cui al procedimento principale e tenendo conto dell'attività esercitata dall'ente aggiudicatore.
- 28 In tali circostanze, per fornire una risposta utile al giudice del rinvio, si deve ritenere che la questione sollevata verta sull'interpretazione dell'articolo 10 della direttiva 2004/17, la cui formulazione è identica a quella dell'articolo 2 della direttiva 2004/18.
- 29 In considerazione di quanto precede, si deve ritenere che con la sua questione il giudice del rinvio chieda, in sostanza, se il principio di parità di trattamento e l'obbligo di trasparenza previsti all'articolo 10 della direttiva 2004/17 debbano essere interpretati nel senso che essi ostano all'applicazione per analogia a un contratto di lavori, in forza di un'interpretazione giurisprudenziale, di disposizioni di diritto nazionale che disciplinano la garanzia in materia di contratti di compravendita il cui contenuto non sia stato espressamente precisato né nei documenti di gara né nel contratto di lavori.
- 30 Anzitutto, occorre ricordare che il principio della parità di trattamento, che fa parte dei principi fondamentali del diritto dell'Unione, impone che situazioni analoghe non siano trattate in maniera diversa e che situazioni diverse non siano trattate in maniera uguale, a meno che un simile trattamento non sia obiettivamente giustificato (sentenza del 6 ottobre 2021, Conacee, C-598/19, EU:C:2021:810, punto 36 e giurisprudenza ivi citata).
- 31 In particolare, nell'ambito del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici, il principio della parità di trattamento, che è alla base delle norme dell'Unione relative alle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici, significa, segnatamente, che gli offerenti devono essere su un piano di parità al momento della preparazione delle loro offerte e mira a promuovere lo sviluppo di una concorrenza sana ed effettiva tra le imprese che partecipano a un appalto pubblico (sentenza del 6 ottobre 2021, Conacee, C-598/19, EU:C:2021:810, punto 37 e giurisprudenza ivi citata).
- 32 Pertanto, tale principio impone che gli offerenti dispongano delle stesse possibilità nella formulazione dei termini delle loro offerte e implica quindi che tali offerte siano sottoposte alle stesse condizioni per tutti gli offerenti (sentenze del 29 aprile 2004, Commissione/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punto 110, e del 2 giugno 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punto 36 e giurisprudenza ivi citata).
- 33 Secondo una giurisprudenza costante, detto principio ha come corollario l'obbligo di trasparenza, che ha, dal canto suo, lo scopo di eliminare i rischi di favoritismo e di arbitrio da parte dell'amministrazione aggiudicatrice. Tale obbligo implica che tutte le condizioni e le modalità della procedura di aggiudicazione siano formulate in maniera chiara, precisa e univoca nel bando di gara o nel capitolato d'onere, così da permettere, da un lato, a tutti gli offerenti ragionevolmente informati e normalmente diligenti di misurarne l'esatta portata e di comprenderle allo stesso modo e, dall'altro, all'amministrazione aggiudicatrice di essere in grado di verificare effettivamente se le offerte degli offerenti rispondano ai criteri che disciplinano l'appalto in questione (v., in tal senso, sentenze del 29 aprile 2004, Commissione/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punto 111; del 2 giugno 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punto 36, e del 4 aprile 2019, Allianz Vorsorgekasse, C-699/17, EU:C:2019:290, punto 62 e giurisprudenza ivi citata).
- 34 In tale contesto, occorre sottolineare che la Corte ha altresì dichiarato che il principio di parità di trattamento e l'obbligo di trasparenza, che informano tutte le procedure di aggiudicazione di appalti pubblici, richiedono che le condizioni sostanziali e procedurali relative alla partecipazione ad un appalto siano chiaramente definite in anticipo e rese pubbliche, in particolare gli obblighi a carico degli

offerenti, affinché questi ultimi possano comprendere esattamente i vincoli procedurali ed avere la certezza che gli stessi requisiti valgano per tutti i concorrenti (sentenza del 2 giugno 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punto 37 e giurisprudenza ivi citata).

35 L'articolo 10 della direttiva 2004/17 enuncia tali requisiti prevedendo espressamente che gli enti aggiudicatori trattino gli operatori economici su un piano di parità e in modo non discriminatorio e agiscano con trasparenza.

36 Sebbene, come si evince dallo stesso tenore letterale di tale articolo, il principio della parità di trattamento e l'obbligo di trasparenza informino la procedura di aggiudicazione degli appalti pubblici, al fine di garantire il loro effetto utile nonché la realizzazione degli obiettivi da essi perseguiti, tale principio e tale obbligo devono essere rispettati dall'amministrazione aggiudicatrice anche durante la fase di esecuzione del contratto di cui trattasi.

37 Infatti, la Corte ha già dichiarato che l'amministrazione aggiudicatrice è tenuta a rispettare rigorosamente i criteri da essa stessa fissati non solamente nel corso della procedura di aggiudicazione come tale, ma, più in generale, fino al termine della fase di esecuzione dell'appalto di cui trattasi. Essa non è pertanto autorizzata ad alterare l'economia generale di un'aggiudicazione modificando unilateralmente, successivamente a questa, una delle condizioni essenziali di tale aggiudicazione, in particolare una disposizione che, se presente nel bando di gara, avrebbe indotto gli offerenti interessati a presentare un'offerta sostanzialmente diversa (v., in tal senso, sentenza del 29 aprile 2004, Commissione/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punti 115 e 116).

38 Infatti, se l'amministrazione aggiudicatrice potesse modificare a suo piacimento, nella fase di esecuzione dell'appalto, le condizioni stesse dell'aggiudicazione, in mancanza di autorizzazione espressa a questo fine, i termini che disciplinano l'assegnazione dell'appalto stabiliti inizialmente sarebbero snaturati (v., in tal senso, sentenza del 29 aprile 2004, Commissione/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punto 120).

39 Una simile pratica comporterebbe una violazione dell'obbligo di trasparenza e del principio della parità di trattamento degli offerenti, poiché l'applicazione uniforme delle condizioni di aggiudicazione e l'obiettività della procedura non sarebbero più garantite (v., in tal senso, sentenza del 29 aprile 2004, Commissione/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punto 121).

40 Per quanto riguarda, in particolare, la durata della garanzia e le condizioni essenziali per la sua attuazione, dai punti da 32 a 39 della presente sentenza risulta che, tenuto conto della loro importanza per la determinazione delle condizioni finanziarie delle offerte presentate dagli offerenti interessati, occorre ritenere che tali elementi rientrino nel novero di quelli che devono essere chiaramente definiti in anticipo e resi pubblici, per consentire a detti offerenti di comprendere esattamente le condizioni giuridiche ed economiche alle quali la concessione dell'appalto di cui trattasi e le modalità della sua esecuzione sono subordinate, ed avere la certezza che gli stessi requisiti valgano per tutti i concorrenti. Ciò è particolarmente vero in materia di appalti di lavori, nei quali l'attuazione della garanzia, come emerge dai fatti del procedimento principale, può rappresentare un rischio finanziario significativo per l'operatore aggiudicatario di un appalto.

41 Pertanto, un offerente ragionevolmente informato e normalmente diligente deve essere in grado di identificare, già dalla fase di aggiudicazione, gli eventi eventualmente idonei a prorogare il periodo di garanzia nonché la portata degli obblighi che possono essere a suo carico nell'ambito dell'esecuzione del contratto di cui trattasi.

42 Deve inoltre rilevarsi che l'applicazione di un termine o di modalità essenziali per l'attuazione di una garanzia che non emergano espressamente dai documenti relativi alla procedura di aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi o dal contratto di lavori interessati, ma che siano riconducibili a disposizioni non direttamente applicabili a tale contratto il cui contenuto sia applicabile solo per analogia, in forza di un'interpretazione del diritto nazionale o di una prassi delle autorità nazionali, sarebbe particolarmente pregiudizievole per gli offerenti stabiliti in un altro Stato membro. Infatti, non può presumersi che il grado di conoscenza, da parte di tali offerenti, del diritto nazionale e della sua

interpretazione, nonché della prassi delle autorità nazionali, sia identico a quello degli offerenti nazionali (v., in tal senso, sentenza del 2 giugno 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punto 46).

- 43 Nel caso di specie, dalla domanda di pronuncia pregiudiziale emerge che la carta di garanzia contenuta nel contratto di lavori di cui trattasi e vincolante per gli operatori economici di cui al procedimento principale prevedeva espressamente una garanzia della durata di 36 mesi, il cui *dies a quo* era costituito dalla data di rilascio del certificato di regolare esecuzione dei lavori, e rinviava all'applicazione, *mutatis mutandis*, delle disposizioni pertinenti del diritto polacco, in particolare del codice civile, per le questioni non disciplinate da tale carta.
- 44 Secondo il giudice del rinvio, una simile indicazione renderebbe applicabile al contratto di lavori di cui trattasi nel procedimento principale l'articolo 581, paragrafo 1, del codice civile, relativo alla garanzia in materia di contratti di compravendita, in forza del quale, qualora la garanzia sia stata attivata entro il termine inizialmente stabilito, «il periodo di garanzia decorre nuovamente dal momento della consegna del bene privo di difetti o della restituzione del bene riparato».
- 45 Per quanto riguarda le conseguenze da trarre da tali elementi nel procedimento principale, occorre ricordare che, mentre nell'ambito del procedimento ai sensi dell'articolo 267 TFUE, fondato sulla netta separazione delle funzioni tra i giudici nazionali e la Corte, il giudice nazionale è l'unico competente ad accertare e valutare i fatti del procedimento principale nonché a interpretare e ad applicare il diritto nazionale, spetta invece alla Corte fornire al giudice nazionale gli elementi di interpretazione del diritto dell'Unione che possano rivelarsi necessari alla soluzione della controversia principale, tenendo conto nel contempo delle indicazioni contenute nella decisione di rinvio per quanto riguarda il diritto nazionale applicabile a detta controversia e ai fatti che la caratterizzano (v., in tal senso, sentenza del 21 dicembre 2021, Euro Box Promotion e a., C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 e C-840/19, EU:C:2021:1034, punto 134 e giurisprudenza ivi citata).
- 46 In tale prospettiva, occorre rilevare che, secondo la domanda di pronuncia pregiudiziale, l'articolo 581, paragrafo 1, del codice civile è inserito in una parte di tale codice relativa ai contratti di compravendita e che dal tenore letterale di tale disposizione non emerge che il suo ambito di applicazione si estenda ai contratti di lavori, come quello di cui trattasi nel procedimento principale. In base a tale domanda, l'applicazione per analogia di detta disposizione ai contratti di lavori sarebbe frutto di un'interpretazione giurisprudenziale e sarebbe oggetto di divergenze tra giudici nazionali nonché di dibattiti dottrinali.
- 47 Si deve ricordare che la Corte ha precisato che la direttiva 2004/18 non osta in via di principio a un rinvio, nel bando di gara o nel capitolato d'oneri, a disposizioni normative o regolamentari per talune specifiche tecniche qualora un siffatto rinvio sia, in pratica, inevitabile, sempre che quest'ultimo sia accompagnato da tutte le indicazioni complementari eventualmente richieste da tale direttiva (v., in tal senso, sentenza del 10 maggio 2012, Commissione/Paesi Bassi, C-368/10, EU:C:2012:284, punto 68 e giurisprudenza ivi citata). Al riguardo, come rilevato in sostanza dall'avvocato generale al paragrafo 73 delle sue conclusioni, ciò che è determinante è la prevedibilità legata alla conoscenza della legislazione nazionale e al grado di certezza del diritto che tale legislazione deve garantire agli operatori economici nell'ambito degli appalti pubblici.
- 48 Orbene, alla luce degli elementi menzionati al punto 46 della presente sentenza, un rinvio al diritto nazionale come quello operato dalla carta di garanzia non risulta tale da consentire a un offerente ragionevolmente informato e normalmente diligente di comprendere in modo sufficientemente chiaro, in fase di aggiudicazione, che l'attivazione della garanzia entro il termine iniziale previsto dal contratto di cui trattasi può far scattare un nuovo termine di garanzia, né gli consente, *a fortiori*, di individuare gli obblighi che possono incombergli nell'ambito dell'esecuzione di tale contratto.
- 49 Spetta tuttavia al giudice del rinvio accertarsene tenendo conto di tutte le circostanze pertinenti del procedimento principale e, in particolare, della questione se l'applicabilità dell'articolo 581, paragrafo 1, del codice civile al contratto di cui trattasi nel procedimento principale fosse sufficientemente chiara e prevedibile per il consorzio di imprese, tenuto conto dello stabilimento in Polonia della Veolia, società capofila di tale consorzio.

50 Da tutto quanto precede risulta che occorre rispondere alla questione posta dichiarando che il principio della parità di trattamento e l'obbligo di trasparenza sanciti all'articolo 10 della direttiva 2004/17 devono essere interpretati nel senso che essi ostano all'applicazione per analogia a un contratto di lavori, in forza di un'interpretazione giurisprudenziale, di disposizioni di diritto nazionale che disciplinano la garanzia in materia di contratti di compravendita il cui contenuto non sia stato espressamente precisato né nei documenti di gara né in tale contratto di lavori, qualora l'applicabilità di dette disposizioni non sia sufficientemente chiara e prevedibile per un offerente ragionevolmente informato e normalmente diligente.

Sulle spese

51 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 (Prima Sezione) dichiara:

Il principio della parità di trattamento e l'obbligo di trasparenza di cui all'articolo 10 della direttiva 2004/17/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, che coordina le procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto e servizi postali,

devono essere interpretati nel senso che:

essi ostano all'applicazione per analogia a un contratto di lavori, in forza di un'interpretazione giurisprudenziale, di disposizioni di diritto nazionale che disciplinano la garanzia in materia di contratti di compravendita il cui contenuto non sia stato espressamente precisato né nei documenti di gara né in tale contratto di lavori, qualora l'applicabilità di dette disposizioni non sia sufficientemente chiara e prevedibile per un offerente ragionevolmente informato e normalmente diligente.

Firme

* Lingua processuale: il polacco.