

SENTENZA DELLA CORTE (Quarta Sezione)

13 marzo 2025 (*)

« Rinvio pregiudiziale – Aggiudicazione di appalti pubblici nell’Unione europea – Direttiva 2014/24/UE – Articolo 25 – Operatori economici di paesi terzi che non hanno concluso con l’Unione un accordo internazionale che garantisca, in modo reciproco e paritario, l’accesso agli appalti pubblici – Insussistenza del diritto di tali operatori economici ad un “trattamento non meno favorevole” – Esclusione di un siffatto operatore economico da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, in forza di una normativa nazionale – Competenza esclusiva dell’Unione »

Nella causa C-266/22,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell’articolo 267 TFUE, dalla Curtea de Apel București (Corte d’appello di Bucarest, Romania), con decisione del 23 marzo 2022, pervenuta in cancelleria il 20 aprile 2022, nel procedimento

CRRC Qingdao Sifang Co. Ltd,

Astra Vagoane Călători SA

contro

Autoritatea pentru Reformă Feroviară,

Alstom Ferroviaria SpA,

LA CORTE (Quarta Sezione),

composta da C. Lycourgos (relatore), presidente della Terza Sezione, facente funzione di presidente della Quarta Sezione, S. Rodin e O. Spineanu-Matei, giudici,

avvocato generale: A. Rantos

cancelliere: A. Calot Escobar

vista la fase scritta del procedimento,

considerate le osservazioni presentate:

- per la CRRC Qingdao Sifang Co. Ltd e l’Astra Vagoane Călători SA, da D. Cristea, avocat;
- per l’Autoritatea pentru Reformă Feroviară, da D. Feraru, S.A. Roșeanu e I.-D. Șohan, in qualità di agenti;
- per l’Alstom Ferroviaria SpA, da C. Ciolan e O. Gavrilă, avocates;
- per il governo austriaco, da J. Schmoll, in qualità di agente;
- per la Commissione europea, da A. Biolan, G. Gattinara, P. Ondrůšek e G. Wils, in qualità di agenti,

sentite le conclusioni dell’avvocato generale, presentate all’udienza dell’11 maggio 2023,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

- 1 La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'articolo 2, paragrafo 1, punto 13, dell'articolo 18, paragrafo 1, dell'articolo 25 e dell'articolo 49 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), nonché dei principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento.
- 2 Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra, da un lato, un consorzio composto dalla CRRC Qingdao Sifang Co. Ltd e dall'Astra Vagoane Călători SA (in prosieguo, congiuntamente: il «consorzio») e, dall'altro, l'Autoritatea pentru Reformă Feroviară (autorità per le riforme ferroviarie, Romania) (in prosieguo: l'«ARF») e l'Alstom Ferroviaria SpA, in merito alla decisione dell'ARF di escludere tale consorzio da una procedura di aggiudicazione di un appalto avente ad oggetto la fornitura di treni e la prestazione di servizi di manutenzione e riparazione di tali treni, con la motivazione che la CRRC Qingdao Sifang, capofila di detta consorzio, è una società con sede in Cina.

Contesto normativo

Diritto dell'Unione

Direttiva 2014/24

- 3 I considerando 1 e 17 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.
 - (...)
 - (17) La decisione 94/800/CE del Consiglio[, del 22 dicembre 1994, relativa alla conclusione a nome della Comunità europea, per le materie di sua competenza, degli accordi dei negoziati multilaterali dell'Uruguay Round (1986-1994) (GU 1994, L 336, pag. 1)] ha approvato in particolare l'accordo sugli appalti pubblici concluso nell'ambito dell'Organizzazione mondiale del commercio [in prosieguo: l'«AAP»]. Scopo dell'AAP è stabilire un quadro multilaterale equilibrato di diritti e doveri in materia di appalti pubblici per liberalizzare ed espandere il commercio mondiale. Per gli appalti contemplati dagli allegati 1, 2, 4 e 5 e dalle note generali relative all'Unione europea dell'appendice I dell'AAP, nonché da altri pertinenti accordi internazionali che l'Unione è tenuta a rispettare, le amministrazioni aggiudicatrici dovrebbero soddisfare gli obblighi previsti da questi accordi attraverso l'applicazione della presente direttiva agli operatori economici dei paesi terzi firmatari degli stessi».

- 4 L'articolo 2 di tale direttiva, intitolato «Definizioni», al paragrafo 1 dispone:

«Ai fini della presente direttiva si applicano le seguenti definizioni:

(...)

10. «operatore economico»: una persona fisica o giuridica o un ente pubblico o un raggruppamento di tali persone e/o enti, compresa qualsiasi associazione temporanea di imprese, che offra sul

mercato la realizzazione di lavori e/o di un'opera, la fornitura di prodotti o la prestazione di servizi;

(...)

13. “documento di gara”: qualsiasi documento prodotto dall'amministrazione aggiudicatrice o al quale l'amministrazione aggiudicatrice fa riferimento per descrivere o determinare elementi dell'appalto o della procedura, compresi il bando di gara, l'avviso di preinformazione nel caso in cui sia utilizzato come mezzo di indizione di gara, le specifiche tecniche, il documento descrittivo, le condizioni contrattuali proposte, i modelli per la presentazione di documenti da parte di candidati e offerenti, le informazioni sugli obblighi generalmente applicabili e gli eventuali documenti complementari;

(...))».

5 Ai sensi dell'articolo 7 di detta direttiva, intitolato «Appalti aggiudicati nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali»:

«La presente direttiva non si applica agli appalti pubblici e ai concorsi di progettazione di cui alla direttiva 2014/25/UE [del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali e che abroga la direttiva 2004/17/CE (GU 2014, L 94, pag. 243)] che sono aggiudicati o organizzati dalle amministrazioni aggiudicatrici che esercitano una o più attività di cui agli articoli da 8 a 14 di detta direttiva e che sono aggiudicati per l'esercizio di tali attività (...))».

6 L'articolo 18 della direttiva 2014/24, intitolato «Principi per l'aggiudicazione degli appalti», dispone, al paragrafo 1, primo comma, che le amministrazioni aggiudicatrici trattano gli operatori economici su un piano di parità e in modo non discriminatorio e agiscono in maniera trasparente e proporzionata.

7 L'articolo 25 di detta direttiva, intitolato «Condizioni relative all'AAP e ad altri accordi internazionali», è del seguente tenore:

«Nella misura in cui sono contemplati dagli allegati 1, 2, 4 e 5 e dalle note generali dell'appendice I dell'Unione europea dell'AAP e dagli altri accordi internazionali a cui l'Unione è vincolata, le amministrazioni aggiudicatrici accordano ai lavori, alle forniture, ai servizi e agli operatori economici dei firmatari di tali accordi un trattamento non meno favorevole di quello concesso ai lavori, alle forniture, ai servizi e agli operatori economici dell'Unione».

8 L'articolo 27 di detta direttiva, intitolato «Procedura aperta», al paragrafo 1 è così formulato:

«Nelle procedure aperte, qualsiasi operatore economico interessato può presentare un'offerta in risposta a un avviso di indizione di gara.

(...))».

9 Ai sensi dell'articolo 49 della stessa direttiva, intitolato «Bandi di gara»:

«I bandi di gara sono utilizzati come mezzo di indizione per tutte le procedure, fatti salvi l'articolo 26, paragrafo 5, secondo comma, e l'articolo 32. Essi contengono le informazioni di cui all'allegato V, parte C, e sono pubblicati conformemente all'articolo 51».

Direttiva 2014/25

10 I considerando 2 e 27 della direttiva 2014/25 enunciano quanto segue:

«(2) Al fine di assicurare l'apertura alla concorrenza degli appalti pubblici di enti che operano nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali è opportuno stabilire disposizioni di coordinamento per i contratti con valore superiore a una certa soglia. Tale coordinamento è necessario per assicurare l'effetto dei principi del trattato sul funzionamento dell'Unione europea

(TFUE), in particolare la libera circolazione delle merci, la libertà di stabilimento e la libera prestazione dei servizi, nonché i principi che ne derivano, come la parità di trattamento, la non discriminazione, il mutuo riconoscimento, la proporzionalità e la trasparenza. (...)

(...)

(27) La decisione [94/800] ha approvato in particolare l'[AAP]. Scopo dell'AAP è stabilire un quadro multilaterale equilibrato di diritti e doveri in materia di appalti pubblici per liberalizzare ed espandere il commercio mondiale. Per gli appalti contemplati dagli allegati 3, 4 e 5 e dalle note generali relative all'Unione europea dell'appendice I dell'AAP, nonché da altri pertinenti accordi internazionali che l'Unione è tenuta a rispettare, gli enti aggiudicatori dovrebbero soddisfare gli obblighi previsti da questi accordi attraverso l'applicazione della presente direttiva agli operatori economici dei paesi terzi firmatari degli stessi».

11 L'articolo 11 di tale direttiva, intitolato «Servizi di trasporto», prevede quanto segue:

«La presente direttiva si applica alle attività relative alla messa a disposizione o alla gestione di reti destinate a fornire un servizio al pubblico nel campo del trasporto ferroviario, tranviario, filoviario, mediante autobus, sistemi automatici o cavo.

Nei servizi di trasporto, si considera che una rete esiste se il servizio viene fornito alle condizioni operative stabilite dalla competente autorità di uno Stato membro, quali le condizioni relative alle tratte da servire, alla capacità di trasporto disponibile o alla frequenza del servizio».

12 Ai sensi dell'articolo 43 della suddetta direttiva, intitolato «Condizioni relative all'AAP e ad altri accordi internazionali»:

«Nella misura in cui sono contemplati dagli allegati 3, 4 e 5 e dalle note generali dell'appendice I dell'Unione europea dell'AAP e dagli altri accordi internazionali ai quali l'Unione è vincolata, gli enti aggiudicatori ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), accordano ai lavori, alle forniture, ai servizi e agli operatori economici dei firmatari di tali accordi un trattamento non meno favorevole di quello concesso ai lavori, alle forniture, ai servizi e agli operatori economici dell'Unione».

13 L'articolo 45 di tale direttiva, intitolato «Procedura aperta», al paragrafo 1 dispone:

«Nelle procedure aperte, qualsiasi operatore economico interessato può presentare un'offerta in risposta a un avviso di indizione di gara.

(...))».

Diritto rumeno

14 L'articolo 3, paragrafo 1, lettera jj), della Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice (legge n. 98/2016 in materia di appalti pubblici), del 19 maggio 2016 (*Monitorul Oficial al României*, parte I, n. 390 del 23 maggio 2016), nella versione in vigore al 3 aprile 2020 (in prosieguo: la «legge in materia di appalti pubblici»), definiva la nozione di «operatore economico» come «qualsiasi persona fisica o giuridica, di diritto pubblico o di diritto privato, oppure raggruppamento o associazione di tali persone, che offre in modo lecito sul mercato l'esecuzione di lavori e/o di una costruzione, la fornitura di beni o la prestazione di servizi, inclusa qualsiasi associazione temporanea tra due o più di tali enti».

15 L'articolo 236 della legge in materia di appalti pubblici così dispone:

«1. La presente legge si applica alle procedure di aggiudicazione di appalto avviate dopo la data della sua entrata in vigore.

2. Alle procedure di aggiudicazione in corso alla data di entrata in vigore della presente legge si applica la legge in vigore alla data di avvio della procedura di gara.

3. La presente legge si applica agli appalti pubblici/accordi-quadro conclusi dopo la data della sua entrata in vigore.
 4. Gli appalti pubblici/accordi-quadro conclusi prima della data di entrata in vigore della presente legge sono soggetti alle disposizioni della legge in vigore alla data in cui sono stati conclusi per tutto ciò che riguarda la conclusione, la modifica, l'interpretazione, gli effetti, l'esecuzione e la risoluzione dei medesimi».
- 16 L'Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 25/2021 privind modificarea și completarea unor acte normative în domeniul achizițiilor publice (decreto-legge del governo n. 25/2021, recante modifica e integrazione di taluni atti normativi nel settore degli appalti pubblici), del 31 marzo 2021 (*Monitorul Oficial al României*, parte I, n. 346 del 5 aprile 2021; in prosieguo: l'«OUG n. 25/2021»), entrata in vigore il 5 aprile 2021, ha modificato diverse disposizioni della legge in materia di appalti pubblici.
- 17 Ai sensi dell'articolo V dell'OUG n. 25/2021:
- «Le procedure di aggiudicazione di appalto nell'ambito delle quali gli operatori economici hanno presentato offerte alla data di entrata in vigore del presente [decreto-legge del governo] sono soggette alla legislazione in vigore alla data in cui tali procedure hanno avuto inizio».
- 18 L'articolo 3, paragrafo 1, lettera jj), della legge in materia di appalti pubblici, come modificata dall'OUG n. 25/2021, definisce la nozione di «operatore economico» come «qualsiasi persona fisica o giuridica, di diritto pubblico o di diritto privato, oppure raggruppamento o associazione di tali persone, inclusa qualsiasi associazione temporanea tra due o più di tali soggetti, che offre in modo lecito sul mercato l'esecuzione di lavori, la fornitura di beni o la prestazione di servizi, e che sia stabilito/a in:
- i) uno Stato membro dell'[Unione];
 - ii) uno Stato membro dello Spazio economico europeo (SEE);
 - iii) paesi terzi che hanno ratificato [l'AAP], nei limiti in cui l'appalto pubblico aggiudicato rientra nell'ambito di applicazione degli allegati 1, 2, 4 e 5, 6 e 7 all'appendice I dell'AAP;
 - iv) paesi terzi in via di adesione all'[Unione];
 - v) paesi terzi che non rientrano nell'ambito di applicazione del punto iii), ma che sono firmatari di altri accordi internazionali che obbligano l'[Unione] a concedere il libero accesso al mercato degli appalti pubblici».
- 19 L'articolo 49 della legge in materia di appalti pubblici, come modificata dall'OUG n. 25/2021, così recita:
- «1. Le amministrazioni aggiudicatrici hanno l'obbligo di trattare gli operatori economici su un piano di parità e in modo non discriminatorio e di agire in maniera trasparente e proporzionata.
 2. Nella misura in cui rientrano nell'ambito di applicazione dagli allegati 1, 2, 4 e 5, 6 e 7 all'appendice I (...) dell'AAP e degli altri accordi internazionali in capo all'[Unione] è vincolata, le amministrazioni aggiudicatrici accordano ai lavori, ai beni, ai servizi e agli operatori economici dei firmatari di tali accordi un trattamento uguale a quello concesso ai lavori, ai beni, ai servizi e agli operatori economici [dell'Unione]».
- 20 L'articolo 53, paragrafo 1 *bis*, della legge in materia di appalti pubblici, come modificata dall'OUG n. 25/2021, recita come segue:
- «L'amministrazione aggiudicatrice esclude dalla procedura di aggiudicazione qualsiasi persona fisica o giuridica, che abbia la qualità di offerente individuale/offerente associato/candidato/terzo sostenitore/subappaltatore, che non corrisponda alla definizione di cui all'articolo 3, paragrafo 1, lettera jj) (...)».

Procedimento principale e questioni pregiudiziali

- 21 Il 3 aprile 2020 l'ARF ha avviato una procedura di aggiudicazione, mediante gara aperta, di un appalto pubblico avente ad oggetto «l'acquisto di 20 nuovi treni interregionali, denominate RE-IR, e l'acquisto di servizi di manutenzione e di riparazione necessari al funzionamento dei treni in questione».
- 22 Il 19 aprile 2021 hanno presentato offerte due operatori economici, vale a dire il consorzio e l'Alstom Ferroviaria.
- 23 Il 2 novembre 2021 l'ARF ha pubblicato il verbale finale di aggiudicazione dell'appalto pubblico di cui trattasi, con il quale ha escluso il consorzio e ha aggiudicato l'appalto all'Alstom Ferroviaria. La motivazione dell'esclusione era che la capofila del consorzio, la CRRC Qingdao Sifang, non rientrava nella definizione di «operatore economico», ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera jj), della legge in materia di appalti pubblici, come modificata dall'OUG n. 25/2021, tenuto conto della circostanza che la sua sede legale si trova in Cina.
- 24 L'11 novembre 2021, contestando la sua esclusione, il consorzio ha proposto un reclamo dinanzi al Consiliul Național de Solționare a Contestațiilor (Consiglio nazionale per la risoluzione dei reclami, Romania) (in prosieguo: il «CNSC»). Nell'ambito del proprio reclamo, il consorzio ha sostenuto che tale esclusione, fondata sull'applicazione retroattiva dell'OUG n. 25/2021, era in contrasto con la Costituzione rumena e con il diritto dell'Unione.
- 25 Con decisione del 31 gennaio 2022, il CNSC ha respinto il reclamo per i seguenti motivi.
- 26 In primo luogo, tale organismo rilevava che la Repubblica popolare cinese non soddisfaceva alcuna delle condizioni di cui all'articolo 3, paragrafo 1, lettera jj), punti da i) a v), della legge in materia di appalti pubblici, come modificata dall'OUG n. 25/2021.
- 27 In secondo luogo, il CNSC ha constatato che il consorzio aveva presentato la sua offerta il 19 aprile 2021, ossia dopo l'entrata in vigore, il 5 aprile 2021, dell'OUG n. 25/2021.
- 28 In terzo luogo, tale organo ha sottolineato che, ai sensi dell'articolo V dell'OUG n. 25/2021, solo le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici nell'ambito delle quali gli operatori economici hanno presentato offerte prima della data di entrata in vigore di tale decreto-legge sono soggette alla normativa vigente alla data in cui tali procedure hanno avuto inizio. Di contro, le procedure di aggiudicazione nell'ambito delle quali non era stata presentata alcuna offerta alla data del 5 aprile 2021, data di entrata in vigore dell'OUG n. 25/2021, sarebbero disciplinate da quest'ultima.
- 29 Il 14 febbraio 2022 il consorzio ha proposto ricorso avverso la decisione del CNSC dinanzi alla Curtea de Apel București (Corte d'appello di Bucarest, Romania), giudice del rinvio.
- 30 Nella motivazione del suo ricorso, il consorzio ha sostenuto che il cambiamento delle norme di una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, quando tale procedura è in corso, costituisce una violazione di diversi principi del diritto dell'Unione, segnatamente i principi di tutela del legittimo affidamento, di certezza del diritto, di irretroattività, di trasparenza e di parità di trattamento.
- 31 Il giudice del rinvio ritiene che l'OUG n. 25/2021 abbia modificato il quadro giuridico in materia di appalti pubblici ridefinendo talune regole generali di partecipazione alle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici, conformemente all'articolo 25 della direttiva 2014/24, il quale prevederebbe l'obbligo per gli Stati membri di garantire un trattamento uguale a quello offerto agli operatori economici degli Stati membri unicamente per gli operatori economici dei paesi terzi firmatari degli accordi ai quali tale disposizione fa riferimento.
- 32 Nel preambolo dell'OUG n. 25/2021, il governo rumeno avrebbe fatto riferimento a una tendenza, in atto negli ultimi anni, a un aumento del numero di offerenti di paesi terzi che partecipano alle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici, i quali offrirebbero garanzie ridotte quanto al rispetto di taluni requisiti, quali gli standard di qualità certificati, gli standard ambientali e di sviluppo sostenibile, requisiti relativi alle condizioni di lavoro e alla tutela sociale, e le politiche di concorrenza.

- 33 Il giudice del rinvio constata che l'articolo 25 della direttiva 2014/24 non opera alcuna distinzione quanto al trattamento degli operatori economici oggetto di tale disposizione, a seconda del momento in cui essi hanno presentato le loro offerte nelle procedure di aggiudicazione di appalti alle quali partecipano.
- 34 Detto giudice si chiede in che misura sia garantito il rispetto, da un lato, dei principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento, sanciti dal diritto dell'Unione, nonché, dall'altro lato, dei principi di parità di trattamento, di trasparenza e di proporzionalità, di cui all'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, in combinato disposto con l'articolo 2, paragrafo 1, punto 13, e con l'articolo 49 di quest'ultima, nel caso in cui un offerente sia escluso sulla base di un atto normativo con forza di legge e che modifica, successivamente alla pubblicazione del bando di gara, la definizione della nozione di «operatore economico» nel diritto nazionale.
- 35 In tale contesto, la Curtea de Apel București (Corte d'appello di Bucarest) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

- «1) Se i principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento ostino a una normativa nazionale che ha trasposto l'articolo 25 della [direttiva 2014/24], a decorrere dal 5 aprile 2021, e che ha stabilito che gli operatori economici non soggetti a tali disposizioni dell'Unione possono continuare a partecipare alle procedure di appalto pubblico solo se hanno presentato offerte entro la data di entrata in vigore di tale modifica legislativa.
- 2) Se i principi di parità di trattamento, di trasparenza e di proporzionalità di cui all'articolo 18, paragrafo 1, in combinato disposto con l'articolo 2, paragrafo 1, punto 13, e con l'articolo 49 della direttiva 2014/24, ostino all'esclusione di un offerente sulla base di un atto normativo con forza di legge adottato dal governo dello Stato membro, che stabilisce una nuova norma recante modifica della definizione di operatore economico, successivamente alla pubblicazione del bando di gara relativo alla procedura di aggiudicazione alla quale tale operatore partecipa».

Procedimento dinanzi alla Corte

- 36 Con decisione del presidente della Quarta Sezione del 28 settembre 2023, il procedimento nella presente causa è stato sospeso, ai sensi dell'articolo 55 del regolamento di procedura della Corte, fino alla pronuncia della sentenza che sarebbe stata pronunciata nella causa C-652/22, Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret.
- 37 Il 23 ottobre 2024, a seguito della sentenza del 22 ottobre 2024, Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret (C-652/22, EU:C:2024:910), il procedimento è stato ripreso.

Sulla competenza della Corte

- 38 L'ARF e l'Alstom Ferroviaria sostengono che la Corte non è competente ad esaminare le questioni sollevate, dal momento che esse vertono, in realtà, non sull'interpretazione del diritto dell'Unione, bensì sull'interpretazione di norme di diritto nazionale e sulla valutazione dei fatti, il che rientra nella competenza esclusiva del giudice nazionale.
- 39 Occorre ricordare che, in forza dell'articolo 19, paragrafo 3, lettera b), TUE e dell'articolo 267, primo comma, TFUE, la Corte è competente a pronunciarsi in via pregiudiziale, in particolare, sull'interpretazione del diritto dell'Unione.
- 40 Nel caso di specie, è incontestabile che le questioni sollevate riguardano l'interpretazione di disposizioni e di principi del diritto dell'Unione.
- 41 Pertanto, la Corte è competente a rispondere a tali questioni.

Sulla ricevibilità delle questioni pregiudiziali

- 42 L'ARF e l'Alstom Ferroviaria sostengono che le questioni sollevate sono irricevibili, in quanto irrilevanti ai fini della soluzione della controversia principale. A tal riguardo, l'ARF osserva che la CRRC Qingdao Sifang, che è stata esclusa dalla procedura di aggiudicazione dell'appalto pubblico di cui trattasi nel procedimento principale, è stabilita nel territorio della Repubblica popolare cinese, la quale non ha concluso alcun accordo internazionale con l'Unione che garantisca un accesso paritario e reciproco agli appalti pubblici. Ne conseguirebbe che tale società non rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 2014/24.
- 43 Secondo una giurisprudenza costante, nell'ambito della cooperazione tra la Corte e i giudici nazionali istituita dall'articolo 267 TFUE, spetta soltanto al giudice nazionale, che è investito della controversia e che deve assumersi la responsabilità della futura decisione giurisdizionale, valutare, alla luce delle particolari circostanze della causa, sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale per essere in grado di emettere la propria sentenza, sia la rilevanza delle questioni che esso sottopone alla Corte. Di conseguenza, se le questioni sollevate vertono sull'interpretazione del diritto dell'Unione, la Corte è, in linea di principio, tenuta a statuire. Ne consegue che le questioni vertenti sul diritto dell'Unione beneficiano di una presunzione di rilevanza. Il diniego della Corte di statuire su una questione pregiudiziale presentata da un giudice nazionale è possibile solo qualora appaia in modo manifesto che l'interpretazione del diritto dell'Unione richiesta non ha alcun rapporto con la realtà effettiva o con l'oggetto del procedimento principale, qualora il problema sia di natura ipotetica o, ancora, qualora la Corte non disponga degli elementi di fatto e di diritto necessari per rispondere in modo utile alle questioni che le vengono sottoposte [sentenza del 16 gennaio 2025, Banco de Santander (Rappresentanza di singoli consumatori), C-346/23, EU:C:2025:13, punto 34 e giurisprudenza ivi citata].
- 44 Orbene, nel caso di specie, le condizioni che possono portare la Corte a rifiutare di pronunciarsi sulle questioni sollevate non sono soddisfatte.
- 45 Infatti, il giudice del rinvio chiede se il diritto dell'Unione osti all'esclusione del consorzio dalla procedura di aggiudicazione dell'appalto pubblico di cui trattasi nel procedimento principale, in applicazione di una normativa nazionale che ha modificato la nozione di «operatore economico» al fine di trasporre l'articolo 25 della direttiva 2014/24. In tale contesto, non risulta che l'interpretazione del diritto dell'Unione richiesta sia manifestamente priva di ogni rapporto con la realtà effettiva o con l'oggetto del procedimento principale o che il problema sollevato sia di natura ipotetica.
- 46 È vero che dai punti 45, 51 e 67 della sentenza del 22 ottobre 2024, Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret (C-652/22, EU:C:2024:910), risulta che, in una situazione caratterizzata dalla partecipazione a una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico nell'Unione di un operatore economico di un paese terzo che non ha concluso un accordo internazionale con l'Unione che garantisca un accesso paritario e reciproco agli appalti pubblici, tale operatore economico non può avvalersi delle norme relative all'aggiudicazione di appalti pubblici contenute nella normativa dell'Unione, come l'articolo 18 della direttiva 2014/24. Poiché le norme relative all'aggiudicazione di appalti pubblici contenute in tali direttive non possono applicarsi all'offerta presentata da un operatore economico di un siffatto paese terzo, la loro interpretazione non può essere pertinente ai fini della soluzione di una controversia proposta da tale operatore economico per contestare il modo in cui tali norme sarebbero state applicate nella procedura di aggiudicazione di cui trattasi. Pertanto, nell'ambito di una tale controversia, una domanda di pronuncia pregiudiziale con la quale il giudice del rinvio tenta di ottenere una siffatta interpretazione è irricevibile.
- 47 Tuttavia, qualora, come nel caso di specie, la controversia verta sulla questione delle modalità secondo le quali un operatore economico di un paese terzo che non ha concluso un accordo internazionale con l'Unione che garantisca un accesso paritario e reciproco agli appalti pubblici possa essere escluso da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico nell'Unione, la proposizione di una domanda di pronuncia pregiudiziale vertente sull'interpretazione di disposizioni o di principi del diritto dell'Unione che, secondo il giudice del rinvio, potrebbero disciplinare tale questione, può essere rilevante per risolvere la controversia dinanzi ad esso pendente.
- 48 Ne consegue che le questioni sollevate nella presente causa sono ricevibili.

Sulle questioni pregiudiziali

49 Con le sue questioni, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se i principi di tutela del legittimo affidamento e di certezza del diritto, nonché l'articolo 18, paragrafo 1, in combinato disposto con l'articolo 2, paragrafo 1, punto 13, e con l'articolo 49 della direttiva 2014/24, debbano essere interpretati nel senso che ostano a che un operatore economico di un paese terzo che non ha concluso con l'Unione un accordo internazionale di cui all'articolo 25 di tale direttiva sia escluso da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico organizzata in uno Stato membro, sulla base di una normativa nazionale entrata in vigore dopo la pubblicazione del bando di gara, ma prima che tale operatore economico abbia presentato la sua offerta.

Osservazioni preliminari

50 In via preliminare, occorre rilevare che, tenuto conto dell'oggetto della procedura di aggiudicazione dell'appalto pubblico di cui trattasi nel procedimento principale, vale a dire l'acquisto di convogli destinati al trasporto ferroviario nonché di servizi di manutenzione e di riparazione, tale procedura può rientrare non nell'ambito di applicazione della direttiva 2014/24, cui fa riferimento la domanda di pronuncia pregiudiziale, bensì in quello della direttiva 2014/25.

51 Infatti, conformemente all'articolo 7 della direttiva 2014/24, l'ambito di applicazione di quest'ultima non si estende agli appalti pubblici nel settore dei servizi di trasporto, come definito all'articolo 11 della direttiva 2014/25 (sentenza del 1° agosto 2022, Roma Multiservizi e Rekeep, C-332/20, EU:C:2022:610, punto 64).

52 L'articolo 11 della direttiva 2014/25, intitolato «Servizi di trasporto», precisa, al primo comma, che tale direttiva si applica alle attività relative alla messa a disposizione o alla gestione di reti destinate a fornire un servizio al pubblico, in particolare, nel campo del trasporto ferroviario. Ai sensi del secondo comma del suddetto articolo, una rete esiste se il servizio viene fornito alle condizioni operative stabilite dalla competente autorità di uno Stato membro, quali le condizioni relative alle tratte da servire, alla capacità di trasporto disponibile o alla frequenza del servizio.

53 Nel caso di specie, spetta al giudice del rinvio stabilire se la procedura di aggiudicazione dell'appalto pubblico di cui trattasi nel procedimento principale rientri nell'ambito di applicazione della direttiva 2014/25 in forza dell'articolo 11 di quest'ultima, nel qual caso tale procedura non rientrerebbe nell'ambito di applicazione della direttiva 2014/24, conformemente all'articolo 7 di quest'ultima direttiva.

54 Ciò precisato, l'articolo 25 della direttiva 2014/24 è redatto in termini equivalenti a quelli dell'articolo 43 della direttiva 2014/25.

55 Pertanto, la circostanza che tale procedura possa rientrare non nell'ambito di applicazione della direttiva 2014/24, bensì in quello della direttiva 2014/25, non può incidere sull'esame delle questioni sollevate. Infatti, tale esame, che sarà effettuato alla luce dell'articolo 25 della direttiva 2014/24, deve considerarsi effettuato anche alla luce dell'articolo 43 della direttiva 2014/25, nel caso in cui il giudice del rinvio decida che la procedura di aggiudicazione dell'appalto pubblico di cui trattasi nel procedimento principale rientra nell'ambito di applicazione di quest'ultima direttiva.

Nel merito

56 L'Unione è vincolata, nei confronti di taluni paesi terzi, da accordi internazionali, segnatamente l'AAP, che garantiscono, in modo reciproco e paritario, l'accesso degli operatori economici dell'Unione agli appalti pubblici in tali paesi terzi e quello degli operatori economici di detti paesi terzi agli appalti pubblici nell'Unione. L'articolo 25 della direttiva 2014/24 riflette tali impegni internazionali dell'Unione disponendo che, nella misura in cui sono contemplati dall'AAP e dagli altri accordi internazionali cui l'Unione è vincolata, gli enti aggiudicatori degli Stati membri devono accordare agli operatori economici dei paesi terzi che sono parti di un siffatto accordo un trattamento non meno favorevole di quello concesso agli operatori economici dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 22 ottobre 2024, Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret, C-652/22, EU:C:2024:910, punti 41 e 42).

- 57 Altri paesi terzi non hanno, fino ad oggi, concluso un siffatto accordo internazionale con l'Unione. Tra questi figura la Repubblica popolare cinese.
- 58 Il diritto conferito, dall'articolo 27, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, a «qualsiasi operatore economico interessato» di presentare un'offerta in risposta a un avviso di indizione di gara nell'ambito di una procedura aperta di aggiudicazione di un appalto pubblico nell'Unione non si estende agli operatori economici dei paesi terzi che non hanno concluso un siffatto accordo internazionale con l'Unione. Interpretare diversamente tale disposizione e, quindi, attribuire una portata illimitata all'ambito di applicazione *ratione personae* di tale direttiva equivarrebbe, come rilevato in sostanza dall'avvocato generale ai paragrafi da 65 a 73 delle sue conclusioni, a garantire agli operatori economici di tali paesi terzi un accesso paritario alle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici nell'Unione. Ciò avrebbe l'effetto di conferire loro un diritto a un trattamento non meno favorevole in violazione dell'articolo 25 di tale direttiva, il quale limita il beneficio di tale diritto agli operatori economici di paesi terzi che abbiano concluso con l'Unione un accordo internazionale come quelli previsti da tale articolo (v., in tal senso, sentenza del 22 ottobre 2024, Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret, C-652/22, EU:C:2024:910, punti 46 e 47).
- 59 Ne consegue che la direttiva 2014/24 deve essere intesa nel senso che l'accesso degli operatori economici dei paesi terzi di cui al punto 57 della presente sentenza alle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici nell'Unione non è garantito. Ciò implica che tali operatori possono o essere esclusi da tali procedure o esservi ammessi pur non potendo avvalersi di tale direttiva ed esigere pari trattamento della loro offerta rispetto a quelle presentate dagli offerenti degli Stati membri e dagli offerenti dei paesi terzi di cui all'articolo 25 di detta direttiva (v., in tal senso, sentenza del 22 ottobre 2024, Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret, C-652/22, EU:C:2024:910, punti 45 e 47).
- 60 Qualsiasi atto di portata generale avente per obiettivo specifico di stabilire, per gli operatori economici di un paese terzo, tali modalità di esclusione o di accesso rientra nella competenza esclusiva dell'Unione a titolo dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera e), TFUE nel settore della politica commerciale comune. Ciò vale per gli atti che, in assenza di un accordo concluso tra l'Unione e un paese terzo, stabiliscono unilateralmente se, ed eventualmente con quali modalità, gli operatori economici di tale paese terzo possano partecipare alle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici nell'Unione. Infatti, al pari degli accordi, tali atti unilaterali hanno effetti diretti e immediati sugli scambi di merci e di servizi tra tale paese terzo e l'Unione (v., in tal senso, sentenza del 22 ottobre 2024, Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret, C-652/22, EU:C:2024:910, punto 57).
- 61 Ne consegue che solo l'Unione è competente ad adottare un atto di portata generale riguardante l'accesso, al suo interno, alle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici degli operatori economici di un paese terzo che non abbia concluso con l'Unione un accordo internazionale che garantisca l'accesso paritario e reciproco agli appalti pubblici, istituendo o un regime di accesso garantito a tali procedure in favore di detti operatori economici, o un regime che li escluda o che preveda un adeguamento del punteggio risultante dal confronto delle loro offerte con quelle presentate da altri operatori economici (sentenza del 22 ottobre 2024, Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret, C-652/22, EU:C:2024:910, punto 61).
- 62 Infatti, in forza dell'articolo 2, paragrafo 1, TFUE, nei settori di competenza esclusiva dell'Unione, solo quest'ultima può legiferare e adottare atti giuridicamente vincolanti, mentre gli Stati membri possono farlo autonomamente solo se autorizzati dall'Unione oppure per dare attuazione agli atti dell'Unione. Orbene, l'Unione non ha autorizzato gli Stati membri a legiferare o ad adottare atti giuridicamente vincolanti relativi all'accesso alle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici degli operatori economici di un paese terzo che non abbia concluso accordi internazionali con l'Unione. L'Unione non ha neppure, ad oggi, adottato atti di tale natura che gli Stati membri possano attuare (sentenza del 22 ottobre 2024, Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret, C-652/22, EU:C:2024:910, punto 62).
- 63 In assenza di atti adottati dall'Unione, spetta all'ente aggiudicatore valutare se debbano essere ammessi a una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico gli operatori economici di un paese

terzo che non abbia concluso con l'Unione un accordo internazionale tale da garantire l'accesso paritario e reciproco agli appalti pubblici e, qualora ne decida l'ammissione, se si debba prevedere un adeguamento del punteggio risultante dal confronto tra le offerte presentate dagli operatori in parola e quelle presentate da altri operatori (sentenza del 22 ottobre 2024, Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret, C-652/22, EU:C:2024:910, punto 63).

64 Nel caso di specie, non esisteva alcuna disposizione di diritto dell'Unione che imponesse di ammettere alle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici o di escludere da queste ultime gli operatori economici di un paese terzo che non aveva concluso un accordo internazionale con l'Unione che garantisse un accesso paritario e reciproco agli appalti pubblici. Alla luce delle norme ricordate ai punti da 60 a 62 della presente sentenza, secondo le quali, in mancanza di autorizzazione da parte dell'Unione o di un atto dell'Unione al quale poter dare attuazione, è vietato agli Stati membri legiferare nel settore della politica commerciale comune, la normativa nazionale di cui trattasi nel procedimento principale che impone all'amministrazione aggiudicatrice di escludere tali operatori economici non poteva essere applicata. Spettava all'amministrazione aggiudicatrice decidere, alle condizioni di cui al punto precedente della presente sentenza, se occorre ammettere o escludere il consorzio.

65 In tali circostanze, è irrilevante che tale normativa nazionale sia entrata in vigore dopo la pubblicazione del bando di gara, ma prima che l'operatore economico cinese abbia presentato la sua offerta.

66 Del resto, occorre sottolineare che, poiché gli operatori economici dei paesi terzi che non hanno concluso con l'Unione un accordo internazionale che garantisca l'accesso paritario e reciproco agli appalti pubblici non beneficiano di un diritto al trattamento non meno favorevole ai sensi dell'articolo 25 della direttiva 2014/24, l'ente aggiudicatore ha la facoltà di indicare, nei documenti di gara, modalità di trattamento intese a riflettere la differenza oggettiva tra la situazione giuridica di detti operatori, da un lato, e quella degli operatori economici dell'Unione e dei paesi terzi che hanno concluso con l'Unione un siffatto accordo, ai sensi del citato articolo 25, dall'altro. Pur essendo concepibile che tali modalità di trattamento debbano essere conformi a taluni principi e requisiti, come quelli di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento, un ricorso volto a denunciare la violazione di siffatti principi da parte dell'amministrazione aggiudicatrice può essere esaminato solo alla luce del diritto nazionale e non alla luce del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 22 ottobre 2024, Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret, C-652/22, EU:C:2024:910, punti 64 e 66).

67 Alla luce di tutto quanto precede, occorre rispondere alle questioni sollevate dichiarando che l'articolo 3, paragrafo 1, lettera e), TFUE, che conferisce all'Unione una competenza esclusiva in materia di politica commerciale comune, in combinato disposto con l'articolo 2, paragrafo 1, TFUE, deve essere interpretato nel senso che esso osta a che, in assenza di un atto dell'Unione che imponga o vieti l'accesso alle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici degli operatori economici di un paese terzo che non ha concluso con l'Unione un accordo internazionale di cui all'articolo 25 della direttiva 2014/24, un'amministrazione aggiudicatrice di uno Stato membro escluda un operatore economico di un siffatto paese terzo sulla base di un atto legislativo che tale Stato membro ha adottato senza esservi stato autorizzato dall'Unione, mentre la circostanza che tale atto legislativo sia entrato in vigore dopo la pubblicazione del bando di gara resta al riguardo irrilevante.

Sulle spese

68 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 (Quarta Sezione) dichiara:

L'articolo 3, paragrafo 1, lettera e), TFUE, che conferisce all'Unione una competenza esclusiva in materia di politica commerciale comune, in combinato disposto con l'articolo 2, paragrafo 1,

TFUE,

deve essere interpretato nel senso che:

esso osta a che, in assenza di un atto dell'Unione che imponga o vieti l'accesso alle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici degli operatori economici di un paese terzo che non abbia concluso con l'Unione un accordo internazionale di cui all'articolo 25 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, un'amministrazione aggiudicatrice di uno Stato membro escluda un operatore economico di un siffatto paese terzo sulla base di un atto legislativo che tale Stato membro ha adottato senza esservi stato autorizzato dall'Unione, mentre la circostanza che tale atto legislativo sia entrato in vigore dopo la pubblicazione del bando di gara resta al riguardo irrilevante.

Firme

* Lingua processuale: il rumeno.