Raccolta della giurisprudenza

SENTENZA DELLA CORTE (Ottava Sezione)

26 settembre 2024*

«Rinvio pregiudiziale – Appalti pubblici – Direttiva 2004/18/CE – Articolo 47, paragrafo 3 – Articolo 48, paragrafo 4 – Esclusione di un offerente dalla procedura di aggiudicazione – Esclusione della possibilità di ridurre l'originaria composizione di un raggruppamento temporaneo di imprese che ha presentato un'offerta – Incompatibilità – Periodo di validità di un'offerta – Assenza di decadenza dell'offerta giunta a scadenza – Obbligo giurisprudenziale di ritirare espressamente tale offerta – Perdita della cauzione provvisoria che correda detta offerta – Applicazione automatica di tale misura – Articolo 2 – Principi relativi all'aggiudicazione degli appalti pubblici – Principio di proporzionalità – Principio della parità di trattamento – Obbligo di trasparenza – Violazione»

Nelle cause riunite C-403/23 e C-404/23,

aventi ad oggetto due domande di pronuncia pregiudiziale proposte alla Corte, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, dal Consiglio di Stato (Italia), con ordinanze del 16 giugno 2023, pervenute in cancelleria il 30 giugno e il 3 luglio 2023, nei procedimenti

Luxone Srl, in proprio e quale mandataria del raggruppamento temporaneo di imprese costituendo con la Iren Smart Solutions SpA (C-403/23),

Sofein SpA, già Gi One SpA (C-404/23)

contro

Consip SpA,

nei confronti di:

Elba Compagnia di Assicurazioni e Riassicurazioni SpA,

Sofein SpA, già Gi One SpA (C-403/23),

Iren Smart Solutions SpA,

Consorzio Stabile Energie Locali Scarl,

City Green Light Srl,

Enel Sole Srl,

* Lingua processuale: l'italiano.

Luxone Srl (C-404/23),

LA CORTE (Ottava Sezione),

composta da N. Piçarra, presidente di sezione, N. Jääskinen e M. Gavalec (relatore), giudici,

avvocato generale: P. Pikamäe

cancelliere: A. Calot Escobar

vista la fase scritta del procedimento,

considerate le osservazioni presentate:

– per la Luxone Srl, in proprio e quale mandataria del raggruppamento temporaneo di imprese costituendo con la Iren Smart Solutions SpA, e per la Sofein SpA, da P. Leozappa, avvocato;

– per il governo italiano, da G. Palmieri, in qualità di agente, assistita da A. De Curtis, L. Fiandaca e D.G. Pintus, avvocati dello Stato;

– per la Commissione europea, da G. Gattinara e G. Wils, in qualità di agenti,

vista la decisione, adottata dopo aver sentito l'avvocato generale, di giudicare la causa senza conclusioni,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 Le domande di pronuncia pregiudiziale vertono sull'interpretazione 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, e rettifica in GU 2004, L 351, pag. 44), dell'articolo 6 TUE, degli articoli 49, 50, 54 e 56 TFUE, degli articoli 16, 49, 50 e 52 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»), nonché dell'articolo 4 del protocollo n. 7 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmato a Strasburgo il 22 novembre 1984.

2 Tali domande sono state presentate nell'ambito di due controversie che contrappongono, rispettivamente, nella causa C-403/23, la Luxone Srl, in proprio e quale mandataria del costituendo raggruppamento temporaneo di imprese con la Iren Smart Solutions SpA, e, nella causa C-404/23, la Sofein SpA, già Gi One SpA, a una medesima amministrazione aggiudicatrice, la Consip SpA, in merito ai provvedimenti con cui quest'ultima, da un lato, ha escluso il raggruppamento temporaneo di imprese di cui facevano parte la Luxone e la Sofein da una procedura di aggiudicazione di appalto pubblico e, dall'altro, ha escusso la cauzione provvisoria che i componenti di tale raggruppamento avevano costituito in vista della loro partecipazione a detta procedura.

Contesto normativo

Diritto dell'Unione

Direttiva 2004/18

3 I considerando 2 e 32 della direttiva 2004/18 così recitavano:

«(2) L'aggiudicazione degli appalti negli Stati membri per conto dello Stato, degli enti pubblici territoriali e di altri organismi di diritto pubblico è subordinata al rispetto dei principi del trattato ed in particolare ai principi della libera circolazione delle merci, della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi, nonché ai principi che ne derivano, quali i principi di parità di trattamento, di non discriminazione, di riconoscimento reciproco, di proporzionalità e di trasparenza. Tuttavia, per gli appalti pubblici con valore superiore ad una certa soglia è opportuno elaborare disposizioni di coordinamento comunitario delle procedure nazionali di aggiudicazione di tali appalti fondate su tali principi, in modo da garantirne gli effetti ed assicurare l'apertura degli appalti pubblici alla concorrenza. Di conseguenza, tali disposizioni di coordinamento dovrebbero essere interpretate conformemente alle norme e ai principi citati, nonché alle altre disposizioni del trattato.

(...)

(32) Per favorire l'accesso delle piccole e medie imprese [(PMI)] agli appalti pubblici, è necessario prevedere disposizioni in materia di subappalto».

4 Intitolato «Principi di aggiudicazione degli appalti», l'articolo 2 di tale direttiva disponeva quanto segue:

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

5 Intitolato «Operatori economici», l'articolo 4 di detta direttiva, al paragrafo 2, così prevedeva:

«I raggruppamenti di operatori economici sono autorizzati a presentare offerte o a candidarsi. Ai fini della presentazione di un'offerta o di una domanda di partecipazione le amministrazioni aggiudicatrici non possono esigere che i raggruppamenti di operatori economici abbiano una forma giuridica specifica; tuttavia al raggruppamento selezionato può essere imposto di assumere una forma giuridica specifica una volta che gli sia stato aggiudicato l'appalto, nella misura in cui tale trasformazione sia necessaria per la buona esecuzione dell'appalto».

6 Intitolato «Situazione personale del candidato o dell'offerente», l'articolo 45 della medesima direttiva, al paragrafo 2, disponeva quanto segue:

«Può essere escluso dalla partecipazione all'appalto ogni operatore economico:

(...)

c) nei cui confronti sia stata pronunciata una condanna con sentenza passata in giudicato conformemente alle disposizioni di legge dello Stato, per un reato che incida sulla sua moralità professionale;

d) che, nell'esercizio della propria attività professionale, abbia commesso un errore grave, accertato con qualsiasi mezzo di prova dall'amministrazione aggiudicatrice;

(...)

g) che si sia reso gravemente colpevole di false dichiarazioni nel fornire le informazioni che possono essere richieste a norma della presente sezione o che non abbia fornito dette informazioni.

Gli Stati membri precisano, conformemente al rispettivo diritto nazionale e nel rispetto del diritto comunitario, le condizioni di applicazione del presente paragrafo».

7 Intitolato «Capacità economica e finanziaria», l'articolo 47 della direttiva 2004/18, ai paragrafi 2 e 3, così prevedeva:

«2. Un operatore economico può, se del caso e per un determinato appalto, fare affidamento sulle capacità di altri soggetti, a prescindere dalla natura giuridica dei suoi legami con questi ultimi. In tal caso deve dimostrare alla amministrazione aggiudicatrice che disporrà dei mezzi necessari, ad esempio mediante presentazione dell'impegno a tal fine di questi soggetti.

3. Alle stesse condizioni un raggruppamento di operatori economici di cui all'articolo 4 può fare affidamento sulle capacità dei partecipanti al raggruppamento o di altri soggetti».

8 Intitolato «Capacità tecniche e professionali», l'articolo 48 di tale direttiva stabiliva quanto segue:

«1. Le capacità tecniche e professionali degli operatori economici sono valutate e verificate secondo i paragrafi 2 e 3.

(...)

3. Un operatore economico può, se del caso e per un determinato appalto, fare affidamento sulle capacità di altri soggetti, a prescindere dalla natura giuridica dei suoi legami con questi ultimi. Deve, in tal caso, provare all'amministrazione aggiudicatrice che per l'esecuzione dell'appalto disporrà delle risorse necessarie ad esempio presentando l'impegno di tale soggetto di mettere a disposizione dell'operatore economico le risorse necessarie.

4. Alle stesse condizioni un raggruppamento di operatori economici di cui all'articolo 4 può fare assegnamento sulle capacità dei partecipanti al raggruppamento o di altri soggetti».

9 Intitolato «Informazioni che devono figurare nei bandi e negli avvisi di appalti pubblici», l'allegato VII A di detta direttiva prevedeva, ai punti 14 e 21 della sua sezione dedicata al «Bando di gara», che un bando di gara dovesse menzionare, rispettivamente, «[s]e del caso, [la] cauzione e [le] garanzie richieste», nonché il «[p]eriodo di tempo durante il quale l'offerente è vincolato alla propria offerta (procedure aperte)».

Direttiva 2004/17

10 Dagli articoli da 3 a 9 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), risulta che tale direttiva si applicava agli appalti pubblici riguardanti una o più attività nei seguenti settori: gas, energia termica ed elettricità, acqua, servizi di trasporto, servizi postali, estrazione di petrolio, gas, carbone e altri combustibili solidi.

11 L'articolo 11, paragrafo 2, della direttiva 2004/17 era formulato negli stessi termini dell'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 2004/18, salvo il fatto che l'espressione «le amministrazioni aggiudicatrici» era sostituita da un riferimento agli «enti aggiudicatori».

Diritto italiano

12 Il decreto legislativo del 12 aprile 2006, n. 163 – Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE (supplemento ordinario alla GURI n. 100 del 2 maggio 2006; in prosieguo: il «previgente codice dei contratti pubblici»), conteneva un articolo 11, intitolato «Fasi delle procedure di affidamento», il quale, al comma 6, disponeva quanto segue:

«Ciascun concorrente non può presentare più di un'offerta. L'offerta è vincolante per il periodo indicato nel bando o nell'invito e, in caso di mancata indicazione, per centottanta giorni dalla scadenza del termine per la sua presentazione. La stazione appaltante può chiedere agli offerenti il differimento di detto termine».

13 Intitolato «Raggruppamenti temporanei e consorzi ordinari di concorrenti», l'articolo 37 del previgente codice dei contratti pubblici, ai commi da 8 a 10, 18 e 19, prevedeva quanto segue:

«8. È consentita la presentazione di offerte da parte dei soggetti di cui all'articolo 34, comma 1, lettere d) ed e), anche se non ancora costituiti. In tal caso l'offerta deve essere sottoscritta da tutti gli operatori economici che costituiranno i raggruppamenti temporanei o i consorzi ordinari di concorrenti e contenere l'impegno che, in caso di aggiudicazione della gara, gli stessi operatori conferiranno mandato collettivo speciale con rappresentanza ad uno di essi, da indicare in sede di offerta e qualificata come mandatario, il quale stipulerà il contratto in nome e per conto proprio e dei mandanti.

9. (...) Salvo quanto disposto ai commi 18 e 19, è vietata qualsiasi modificazione alla composizione dei raggruppamenti temporanei e dei consorzi ordinari di concorrenti rispetto a quella risultante dall'impegno presentato in sede di offerta.

10. L'inosservanza dei divieti di cui al precedente comma comporta l'annullamento dell'aggiudicazione o la nullità del contratto, nonché l'esclusione dei concorrenti riuniti in raggruppamento o consorzio ordinario di concorrenti, concomitanti o successivi alle procedure di affidamento relative al medesimo appalto.

(...)

18. In caso di fallimento del mandatario ovvero, qualora si tratti di imprenditore individuale, in caso di morte, interdizione, inabilitazione o fallimento del medesimo ovvero nei casi previsti

dalla normativa antimafia, la stazione appaltante può proseguire il rapporto di appalto con altro operatore economico che sia costituito mandatario nei modi previsti dal presente codice purché abbia i requisiti di qualificazione adeguati ai lavori o servizi o forniture ancora da eseguire; non sussistendo tali condizioni la stazione appaltante può recedere dall'appalto.

19. In caso di fallimento di uno dei mandanti ovvero, qualora si tratti di imprenditore individuale, in caso di morte, interdizione, inabilitazione o fallimento del medesimo ovvero nei casi previsti dalla normativa antimafia, il mandatario, ove non indichi altro operatore economico subentrante che sia in possesso dei prescritti requisiti di idoneità, è tenuto alla esecuzione, direttamente o a mezzo degli altri mandanti, purché questi abbiano i requisiti di qualificazione adeguati ai lavori o servizi o forniture ancora da eseguire».

14 Intitolato «Requisiti di ordine generale», l'articolo 38 di tale codice conteneva un comma 1, lettera f), così formulato:

«Sono esclusi dalla partecipazione alle procedure di affidamento delle concessioni e degli appalti di lavori, forniture e servizi, né possono essere affidatari di subappalti, e non possono stipulare i relativi contratti i soggetti:

(...)

f) che, secondo motivata valutazione della stazione appaltante, hanno commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione delle prestazioni affidate dalla stazione appaltante che bandisce la gara; o che hanno commesso un errore grave nell'esercizio della loro attività professionale, accertato con qualsiasi mezzo di prova da parte della stazione appaltante (...)».

15 Intitolato «Controlli sul possesso dei requisiti», l'articolo 48 di detto codice, al comma 1, stabiliva quanto segue:

«Le stazioni appaltanti prima di procedere all'apertura delle buste delle offerte presentate, richiedono ad un numero di offerenti non inferiore al 10 per cento delle offerte presentate, arrotondato all'unità superiore, scelti con sorteggio pubblico, di comprovare, entro dieci giorni dalla data della richiesta medesima, il possesso dei requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-organizzativa, eventualmente richiesti nel bando di gara, presentando la documentazione indicata in detto bando o nella lettera di invito. Le stazioni appaltanti, in sede di controllo, verificano il possesso del requisito di qualificazione per eseguire lavori attraverso il casellario informatico di cui all'articolo 7, comma 10, ovvero attraverso il sito del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti per i contratti affidati a contraente generale; per i fornitori e per i prestatori di servizi la verifica del possesso del requisito di cui all'articolo 42, comma 1, lettera a), del presente codice è effettuata tramite la Banca dati nazionale dei contratti pubblici di cui all'articolo 6-*bis* del presente Codice. Quando tale prova non sia fornita, ovvero non confermi le dichiarazioni contenute nella domanda di partecipazione o nell'offerta, le stazioni appaltanti procedono all'esclusione del concorrente dalla gara, all'escussione della relativa cauzione provvisoria e alla segnalazione del fatto all'Autorità per i provvedimenti di cui all'articolo 6 comma 11. L'Autorità dispone altresì la sospensione da uno a dodici mesi dalla partecipazione alle procedure di affidamento».

16 Ai sensi dell'articolo 75 del medesimo codice, intitolato «Garanzie a corredo dell'offerta»:

«1. L'offerta è corredata da una garanzia, pari al due per cento del prezzo base indicato nel bando o nell'invito, sotto forma di cauzione o di fideiussione, a scelta dell'offerente. (...)

(...)

6. La garanzia copre la mancata sottoscrizione del contratto per fatto dell'affidatario, ed è svincolata automaticamente al momento della sottoscrizione del contratto medesimo.

(...)

9. La stazione appaltante, nell'atto con cui comunica l'aggiudicazione ai non aggiudicatari, provvede contestualmente, nei loro confronti, allo svincolo della garanzia di cui al comma 1, tempestivamente e comunque entro un termine non superiore a trenta giorni dall'aggiudicazione, anche quando non sia ancora scaduto il termine di validità della garanzia».

Procedimenti principali e questioni pregiudiziali

17 Con bando pubblicato il 21 dicembre 2015, la Consip ha indetto una gara a procedura aperta per l'aggiudicazione di un appalto suddiviso in dodici lotti e destinato alla fornitura di un servizio di illuminazione e di servizi connessi e opzionali.

18 Un costituendo raggruppamento temporaneo di imprese, di cui la Luxone era la capogruppo (in prosieguo: il «RTI Luxone»), ha presentato un'offerta per quattro dei dodici lotti. Tale raggruppamento comprendeva anche la Consorzio Stabile Energie Locali Scarl (in prosieguo: la «CSEL»), la Iren Servizi e Innovazione SpA (poi divenuta Iren Smart Solutions), la Gestione Integrata Srl e la Exitone SpA.

19 Con comunicazione del 28 settembre 2018, la Gi One, divenuta Sofein, ha chiesto alla Consip di prendere atto del proprio subentro alla Exitone e alla Gestione Integrata «in tutti i diritti e gli obblighi».

20 La Consip, pur essendosi riservata, in occasione dell'avvio del procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta, di valutare il possesso ininterrotto in capo alla Exitone dei requisiti di ordine generale di cui all'articolo 38 del previgente codice dei contratti pubblici, non ha avviato alcun conseguente procedimento.

21 La procedura di aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi nei procedimenti principali, che doveva concludersi entro il termine ultimo del 18 aprile 2017, è stata oggetto di otto proroghe aventi il «fine di garantire a Consip (...) i tempi necessari per la conclusione della procedura». Ciascuna di tali proroghe ha comportato la necessità, da un lato, di confermare le offerte nel frattempo scadute e, dall'altro, di estendere le garanzie provvisorie che corredavano tali offerte.

22 A seguito della formulazione, il 2 marzo 2020, della settima richiesta di conferma di tali offerte, i componenti del RTI Luxone hanno informato la Consip, con nota del 30 marzo 2020, che la Luxone e la Iren Smart Solutions confermavano le offerte da esse presentate in precedenza, a differenza della Sofein e della CSEL. In sostanza, queste ultime precisavano che, vista la durata delle operazioni propedeutiche all'aggiudicazione della gara di cui trattasi nei procedimenti principali, le offerte presentate nel 2016 «non [sarebbero state] più sostenibili dal punto di vista imprenditoriale e sotto il profilo della corretta e prudente gestione aziendale».

23 Con una comunicazione del 9 giugno 2020, la Consip ha chiesto, per l'ottava volta, a tutti i componenti del RTI Luxone la conferma dell'offerta giunta a scadenza, nonché l'estensione della validità della cauzione provvisoria ad essa relativa fino al 30 novembre 2020.

24 Con comunicazione del 18 giugno 2020, alla quale la Consip non ha risposto, la Luxone e la Iren Smart Solutions hanno reiterato le loro offerte, ricordando al contempo che la Sofein e la CSEL, dal canto loro, non intendevano confermare le loro offerte.

25 Con comunicazione del 30 settembre 2020, la Consip ha avviato un procedimento al fine di valutare il rispetto del requisito di cui all'articolo 38, comma 1, lettera f), del previgente codice dei contratti pubblici e la legittimità del recesso della Sofein e della CSEL. La Consip riteneva, infatti, che, in mancanza di conferma delle loro offerte, tali due società avessero posto in essere un «recesso» abusivo dal RTI Luxone.

26 Con un provvedimento dell'11 novembre 2020 (in prosieguo: il «provvedimento di esclusione dell' 11 novembre 2020»), la Consip ha escluso il RTI Luxone dalla procedura di aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi nei procedimenti principali.

27 In primo luogo, la Consip rilevava che l'articolo 11, comma 6, del previgente codice dei contratti pubblici prevedeva solo in capo al concorrente, ossia, nel caso di specie, il RTI Luxone nel suo complesso, il diritto di svincolarsi dall'offerta quando sia decorso un certo periodo di tempo. Tale diritto non potrebbe, di conseguenza, essere esercitato soltanto da una parte dei componenti di detto raggruppamento.

28 In secondo luogo, la Consip contestava, più specificamente, alla Sofein il fatto di aver receduto da detto raggruppamento al fine di eludere l'articolo 38, comma 1, di tale codice. Infatti, ai sensi di questa disposizione, la Sofein avrebbe dovuto essere esclusa dalla procedura di aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi nei procedimenti principali a causa delle condotte delle due società danti causa, condotte che erano tali da compromettere la sua affidabilità ed erano ad essa riferibili. La Consip contestava altresì alla Sofein condotte penalmente rilevanti.

29 In terzo luogo, la Consip allegava un asserito «difetto di moralità professionale» della Luxone, come dimostrerebbero il rinvio a giudizio per turbata libertà degli incanti e la sentenza pronunciata il 14 luglio 2020 dal Tribunale di Messina (Italia) nei confronti del presidente, fino al 22 luglio 2019, della dante causa della Luxone.

30 In quarto luogo, la Consip contestava alla CSEL il fatto di aver esercitato il suo recesso dal RTI Luxone al fine, in sostanza, di dissimulare che la CSEL non soddisfaceva i requisiti richiesti e che non disponeva dei mezzi necessari per l'esecuzione dell'appalto di cui trattasi nei procedimenti principali.

31 Con un provvedimento del 12 novembre 2020, la Consip ha ordinato l'escussione delle cauzioni provvisorie, per un importo complessivo di EUR 2 950 000, che erano state costituite per i quattro lotti per i quali il RTI Luxone aveva presentato un'offerta.

32 In risposta ai provvedimenti della Consip dell'11 e del 12 novembre 2020, la CSEL, con nota del 20 novembre 2020, ha sostenuto di aver mantenuto la piena continuità del possesso di tutti i requisiti necessari alla partecipazione alla procedura di cui trattasi nei procedimenti principali.

Peraltro, la mancata conferma dell'offerta da parte della CSEL, che non era qualificabile in termini di recesso dal RTI Luxone, andrebbe inquadrata nell'ambito di un complessivo quadro riorganizzativo aziendale.

33 Con una nota del 10 dicembre 2020, la Consip ha confermato il provvedimento di esclusione dell' 11 novembre 2020.

34 La Luxone, agendo in proprio conto e quale mandataria del RTI Luxone, e la Sofein hanno invano impugnato, con due ricorsi distinti proposti dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Italia), il provvedimento di esclusione dell'11 novembre 2020 e il provvedimento del 12 novembre 2020. Esse hanno dunque interposto appello avverso le sentenze di detto organo giurisdizionale dinanzi al Consiglio di Stato (Italia), giudice del rinvio.

35 Quest'ultimo giudice indica di aver disposto la sospensione dell'escussione delle cauzioni provvisorie, segnatamente in ragione dell'entità dell'importo complessivo.

36 Tale giudice ritiene opportuno, prima ancora di esaminare i ricorsi nella misura in cui sono diretti contro il provvedimento di esclusione dell'11 novembre 2020, valutare la compatibilità con il diritto dell'Unione dell'articolo 11, comma 6, del previgente codice dei contratti pubblici, interpretato dai giudici amministrativi italiani nel senso che la mancata conferma di un'offerta o la conferma solo parziale di quest'ultima, nel momento in cui tale offerta giunge a scadenza e perde la sua vincolatività per l'offerente interessato, è equiparata al recesso dal raggruppamento temporaneo di imprese che l'aveva presentata.

37 In caso di recesso da parte di taluni componenti di un simile raggruppamento, detto giudice ritiene che l'articolo 11, comma 6, l'articolo 37, commi da 8 a 10, 18 e 19, nonché l'articolo 38, comma 1, lettera f), di detto codice, imponessero all'amministrazione aggiudicatrice di escludere gli operatori riuniti in tale raggruppamento, tenuto conto del divieto di modificarne la composizione. Le uniche eccezioni al principio di immodificabilità di un raggruppamento temporaneo di imprese sarebbero state enunciate all'articolo 37, commi 18 e 19, di detto codice.

38 La *ratio* della regola di cui all'articolo 11, comma 6, del previgente codice dei contratti pubblici sarebbe stata quella di garantire il mantenimento dell'offerta presentata per tutto il periodo di presumibile durata della procedura di aggiudicazione di appalto pubblico e non quella di limitarne l'efficacia nel tempo. Secondo il Consiglio di Stato, tale disposizione non significava che detta offerta decadesse *ex lege* una volta decorso il termine, ma soltanto che l'offerente interessato poteva svincolarsi da essa, a condizione di avvalersi espressamente di tale facoltà. Inoltre, il principio di immodificabilità soggettiva di un raggruppamento temporaneo di imprese sarebbe stato applicato anche alle ipotesi in cui tale raggruppamento non fosse ancora formalmente costituito.

39 Peraltro, nel caso di specie, l'esclusione del RTI Luxone dalla procedura di aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi nei procedimenti principali sarebbe altresì giustificata dall'atteggiamento della Sofein, la quale avrebbe tentato, con il suo recesso da detto raggruppamento, di sottrarsi al preannunciato controllo sull'«affidabilità morale». Orbene, dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato risulterebbe che il recesso di uno dei componenti di un raggruppamento deve avvenire per esigenze organizzative proprie dell'associazione temporanea di imprese o del consorzio.

40 Il giudice del rinvio ritiene che le disposizioni contestate del previgente codice dei contratti pubblici siano compatibili con l'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 2004/18, nonché con l'articolo 11, paragrafo 2, della direttiva 2004/17, che è formulato in modo analogo.

41 La Luxone e la Sofein censurano tuttavia la giurisprudenza del Consiglio di Stato in quanto essa costringe, in pratica, i componenti di un raggruppamento temporaneo di imprese a rimanere vincolati alla loro offerta per un periodo indefinito di tempo, anche in caso di plurime scadenze di tale offerta vincolante. Tale interpretazione contrasterebbe con il principio della libertà d'impresa garantito dall'articolo 16 della Carta, con i principi di proporzionalità e di concorrenza, nonché con la libertà di stabilimento e la libera prestazione dei servizi sancite agli articoli 49, 50, 54 e 56 TFUE.

42 Il giudice del rinvio riconosce che, soprattutto in relazione a gare che si protraggano per un significativo periodo di tempo, il divieto per un componente di un tale raggruppamento di svincolarsi dall'offerta presentata, giunta alla sua ulteriore scadenza, pena l'esclusione del raggruppamento nel suo complesso, sembra una misura sproporzionata al fine di garantire la serietà di tale offerta, quanto meno laddove gli operatori economici che hanno confermato detta offerta siano di per sé in possesso di tutti i requisiti di partecipazione alla procedura di aggiudicazione di appalto pubblico. Orbene, conformemente all'articolo 2 della direttiva 2004/18, in combinato disposto con il considerando 2 di quest'ultima, le misure adottate dagli Stati membri non devono andare al di là di quanto è necessario per raggiungere tale obiettivo.

43 Inoltre, la Luxone e la Sofein sostengono che l'illegittimità del provvedimento del 12 novembre 2020, relativo all'escussione delle cauzioni provvisorie, deriva da quella del provvedimento di esclusione dell'11 novembre 2020, nonché da vizi autonomi. L'escussione di tali cauzioni potrebbe infatti avvenire solamente nelle due ipotesi previste rispettivamente all'articolo 48, comma 1, e all'articolo 75, comma 6, del previgente codice dei contratti pubblici, vale a dire qualora il concorrente sottoposto a verifica non provasse il possesso «dei requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-organizzativa» e in caso di mancata sottoscrizione del contratto «per fatto dell'affidatario». Orbene, le controversie di cui ai procedimenti principali non rientrerebbero in nessuna di tali ipotesi.

44 Nonostante la Corte costituzionale (Italia) abbia concluso, nella sua sentenza n. 198, del 26 luglio 2022, che l'escussione di una garanzia non aveva natura di sanzione penale, il giudice del rinvio ritiene, al pari della Luxone e della Sofein, che, in ragione dell'entità del «sacrificio patrimoniale» imposto a tali società, l'incameramento automatico delle cauzioni provvisorie verrebbe ad acquisire, nei confronti di dette società, i connotati di una tale sanzione.

45 Al riguardo, l'articolo 49, paragrafo 3, della Carta preciserebbe che «[l]e pene inflitte non devono essere sproporzionate rispetto al reato». Parimenti, l'articolo 1 del protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmato a Parigi il 20 marzo 1952, e l'articolo 17 della Carta sarebbero stati interpretati come tesi a garantire il rispetto della proporzionalità tra il contegno serbato e la sanzione inflitta, vietando un'ingiustificata compressione del diritto di tutela dei propri beni e, pertanto, evitando un «sacrificio eccessivo e sproporzionato» rispetto allo scopo da perseguire. Il principio di proporzionalità sarebbe anche espresso, in generale, al considerando 2 della direttiva 2004/18.

46 In tale contesto, il Consiglio di Stato ha deciso di sospendere i procedimenti e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) se la direttiva [2004/18], gli articoli 16 e 52 della [Carta], i principi di proporzionalità, concorrenza, libertà di stabilimento e libera prestazione di servizi di cui agli articoli (...) 49, 50, 54 e 56 del TFUE, ostino a norme interne (articoli 11, comma 6, 37, commi 8, 9, 10, 18 e 19, 38, comma 1, lettera f) del [previgente codice dei contratti pubblici]) che escludono, in caso di scadenza del termine di validità dell'offerta originariamente presentata da un Raggruppamento temporaneo di imprese costituendo, la possibilità di ridurre, all'atto dell'estensione della validità temporale della medesima offerta, la originaria compagine del raggruppamento; in particolare, se tali disposizioni nazionali siano compatibili con i principi generali del diritto dell'Unione europea di libera iniziativa economica ed effetto utile, nonché con l'articolo 16 della [Carta];

2) se la direttiva [2004/18], gli articoli 16, 49, 50 e 52 della [Carta], l'articolo 4, Protocollo 7, della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo – CEDU, l'articolo 6 del TUE, i principi di proporzionalità, concorrenza, libertà di stabilimento e libera prestazione di servizi di cui agli articoli (...) 49, 50, 54 e 56 del TFUE, ostino a norme interne (articoli 38, comma 1, lettera f), 48 e 75 del [previgente codice dei contratti pubblici]) che prevedano l'applicazione della sanzione d'incameramento della cauzione provvisoria, quale conseguenza automatica dell'esclusione di un operatore economico da una procedura di affidamento di un contratto pubblico di servizi, altresì a prescindere dalla circostanza che lo stesso sia o meno risultato aggiudicatario dell'affidamento medesimo».

Sulle questioni pregiudiziali

Sulla prima questione

47 In via preliminare, occorre ricordare che, secondo costante giurisprudenza della Corte, nell'ambito della procedura di cooperazione tra i giudici nazionali e la Corte, di cui all'articolo 267 TFUE, spetta a quest'ultima fornire al giudice nazionale una risposta utile che gli consenta di dirimere la controversia di cui è adito. In tale ottica, la Corte può essere indotta a prendere in considerazione norme del diritto dell'Unione alle quali il giudice nazionale non ha fatto riferimento nella formulazione della sua questione. Infatti, la circostanza che, sul piano formale, un giudice nazionale abbia formulato una questione pregiudiziale facendo riferimento a talune disposizioni del diritto dell'Unione non osta a che la Corte fornisca a detto giudice tutti gli elementi di interpretazione che possono essere utili per la soluzione della causa di cui è adito, indipendentemente dal fatto che esso vi abbia fatto o meno riferimento nell'enunciazione delle sue questioni. Spetta, a tal riguardo, alla Corte trarre dall'insieme degli elementi forniti dal giudice nazionale, e, in particolare, dalla motivazione della decisione di rinvio, gli elementi di diritto dell'Unione che richiedano un'interpretazione, tenuto conto dell'oggetto della controversia (v., in tal senso, sentenze del 12 dicembre 1990, SARPP, C-241/89, EU:C:1990:459, punto 8 e del 5 dicembre 2023, Nordic Info, C-128/22, EU:C:2023:951, punto 99 e giurisprudenza ivi citata).

48 Nel caso di specie, l'appalto di cui trattasi nei procedimenti principali non verte su una o più delle attività menzionate agli articoli da 3 a 9 della direttiva 2004/17, alle quali quest'ultima si applica. Si deve quindi ritenere che detto appalto rientri nell'ambito di applicazione della direttiva 2004/18.

49 Date tali circostanze, occorre ritenere che, con la sua prima questione, il giudice del rinvio chieda, in sostanza, se l'articolo 47, paragrafo 3, e l'articolo 48, paragrafo 4, della direttiva 2004/18, in combinato disposto con il principio generale di proporzionalità, debbano essere interpretati nel senso che essi ostano a una normativa nazionale che esclude la possibilità, per i componenti originari di un raggruppamento temporaneo di imprese offerente, di recedere da tale raggruppamento, qualora il termine di validità dell'offerta presentata da detto raggruppamento giunga a scadenza e l'amministrazione aggiudicatrice chieda l'estensione della validità delle offerte che le sono state presentate.

50 Anzitutto, occorre ricordare che l'articolo 47, paragrafo 2, e l'articolo 48, paragrafo 3, della direttiva 2004/18 conferiscono a un operatore economico il diritto di far valere, da un lato, le capacità economiche e finanziarie e, dall'altro, le capacità tecniche e professionali dei partecipanti al raggruppamento o di altri soggetti, a condizione di dimostrare all'amministrazione aggiudicatrice che il raggruppamento disporrà dei mezzi necessari per l'esecuzione dell'appalto. Tale direttiva consente quindi il cumulo delle capacità di più operatori economici per soddisfare i requisiti minimi di capacità imposti dall'amministrazione aggiudicatrice, purché il candidato o l'offerente, che si avvale delle capacità di uno o di svariati altri soggetti, dimostri all'amministrazione aggiudicatrice che disporrà effettivamente dei mezzi di questi ultimi che sono necessari all'esecuzione dell'appalto. Tale interpretazione è conforme all'obiettivo dell'apertura degli appalti pubblici alla concorrenza nella misura più ampia possibile, obiettivo perseguito dalle direttive in materia a vantaggio non soltanto degli operatori economici, ma anche delle amministrazioni aggiudicatrici. Essa è inoltre idonea a facilitare l'accesso delle PMI agli appalti pubblici, cui tende altresì la direttiva 2004/18, come affermato dal considerando 32 di quest'ultima (v., in tal senso, sentenze del 10 ottobre 2013, Swm Costruzioni 2 e Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, punti 29, 33 e 34, nonché del 2 giugno 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punti da 25 a 27).

51 Risulta altresì dall'articolo 47, paragrafo 3, e dall'articolo 48, paragrafo 4, di detta direttiva, che un raggruppamento di operatori economici di cui all'articolo 4 della medesima direttiva può, alle stesse condizioni, fare affidamento sulle capacità dei partecipanti al raggruppamento o di altri soggetti.

52 Ciò detto, né l'articolo 47, paragrafo 3, né l'articolo 48, paragrafo 4, della direttiva 2004/18 contengono norme riguardanti specificamente le modifiche sopraggiunte in ordine alla composizione di un raggruppamento di operatori economici offerente, sicché la disciplina di una tale situazione rientra nella competenza degli Stati membri (v., per analogia, sentenza del 24 maggio 2016, MT Højgaard e Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, punto 35).

53 Nel caso di specie, dall'articolo 37, commi 9, 10, 18 e 19, del previgente codice dei contratti pubblici risulta che, salvo in caso di fallimento del capogruppo o di un componente di un raggruppamento temporaneo di imprese, qualsiasi modifica riguardante l'originaria composizione di tale raggruppamento era vietata, pena l'esclusione di tutti i componenti del raggruppamento dalla procedura di aggiudicazione di appalto pubblico.

54 Tale divieto di modificare la composizione di un raggruppamento temporaneo di imprese deve tuttavia essere valutato alla luce dei principi generali del diritto dell'Unione, segnatamente del principio di parità di trattamento, dell'obbligo di trasparenza che deriva da quest'ultimo e del principio di proporzionalità (v., in tal senso, sentenza del 24 maggio 2016, MT Højgaard e Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, punto 36).

55 Quest'ultimo principio, ricordato al considerando 2 della direttiva 2004/18, richiede che le norme stabilite dagli Stati membri o dalle amministrazioni aggiudicatrici nell'ambito dell'attuazione delle disposizioni di detta direttiva non vadano oltre quanto è necessario per conseguire gli obiettivi previsti dalla medesima direttiva (v., in tal senso, sentenze del 16 dicembre 2008, Michaniki, C-213/07, EU:C:2008:731, punto 48 e del 7 settembre 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punto 155).

56 Il principio di parità di trattamento accorda agli offerenti le stesse possibilità nella formulazione dei termini delle loro offerte, il che implica che tali offerte siano soggette alle medesime condizioni per tutti gli offerenti. L'obbligo di trasparenza, che ne costituisce il corollario, ha come scopo quello 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'oneri, così da permettere, da un lato, a tutti gli offerenti ragionevolmente informati e normalmente diligenti di comprenderne l'esatta portata e di interpretarle 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 6 novembre 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punto 44 e del 2 giugno 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punto 36).

57 I principi di trasparenza e di parità di trattamento che disciplinano 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 conoscere esattamente i vincoli procedurali ed essere assicurati del fatto che gli stessi requisiti valgono per tutti i concorrenti (v., in tal senso, sentenze del 9 febbraio 2006, La Cascina e a., C-226/04 e C-228/04, EU:C:2006:94, punto 32, nonché del 2 giugno 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punto 37).

58 Al riguardo, il punto 21 dell'allegato VII A della direttiva 2004/18 prevede che il «[p]eriodo di tempo durante il quale l'offerente è vincolato alla propria offerta (procedure aperte)» costituisca parte integrante delle informazioni che devono figurare nei bandi di gara.

59 Orbene, in primo luogo, dalla sentenza del 24 maggio 2016, MT Højgaard e Züblin (C-396/14, EU:C:2016:347, punti 44 e 48), risulta che l'articolo 47, paragrafo 3, e l'articolo 48, paragrafo 4, della direttiva 2004/18 devono essere interpretati nel senso che i componenti di un raggruppamento temporaneo di imprese possono, senza violare il principio della parità di trattamento, recedere da quest'ultimo, purché sia dimostrato, da un lato, che i restanti componenti di tale raggruppamento soddisfano le condizioni di partecipazione alla procedura di aggiudicazione di appalto pubblico definite dall'amministrazione aggiudicatrice e, dall'altro, che la continuazione della loro partecipazione a tale procedura non comporta un deterioramento della situazione degli altri offerenti sotto il profilo della concorrenza.

60 Pertanto, imponendo rigorosamente il mantenimento dell'identità giuridica e materiale di un raggruppamento temporaneo di imprese, l'articolo 37, commi 9, 10, 18 e 19, del previgente codice dei contratti pubblici viola manifestamente il principio di proporzionalità.

61 Ciò vale a maggior ragione in quanto nessuna deroga è prevista nell'ipotesi in cui l'amministrazione aggiudicatrice chieda, a più riprese, il differimento della data di validità delle offerte. Orbene, un tale differimento richiede che tutti i componenti di un raggruppamento

temporaneo di imprese, da un lato, immobilizzino talune risorse, tanto in termini di personale quanto di materiali, nella prospettiva di un'eventuale aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi e, dall'altro, di prorogare la cauzione provvisoria costituita, il che può rappresentare un onere rilevante, in particolare per una PMI.

62 In secondo luogo, dalla domanda di pronuncia pregiudiziale risulta che il giudice del rinvio interpretava l'articolo 11, comma 6, del previgente codice dei contratti pubblici nel senso che esso non comportava la decadenza *ex lege* dell'offerta una volta decorso il termine indicato in quest'ultima. Pertanto, l'offerente doveva avvalersi espressamente della facoltà di svincolarsi dalla sua offerta. Dalla domanda di pronuncia pregiudiziale risulta altresì che la precisazione secondo cui il recesso di un componente di un raggruppamento temporaneo di imprese doveva avvenire per esigenze organizzative proprie di tale raggruppamento deriva unicamente dalla giurisprudenza del giudice del rinvio.

63 Orbene, la Corte ha più volte dichiarato che una situazione in cui le condizioni di partecipazione a una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico derivano dall'interpretazione giurisprudenziale del diritto nazionale è particolarmente sfavorevole per gli offerenti stabiliti in altri Stati membri, dal momento che il loro grado di conoscenza di tale diritto nazionale e della sua interpretazione può non essere comparabile a quello degli offerenti dello Stato membro interessato (sentenza del 2 giugno 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punto 46 e ordinanza del 13 luglio 2017, Saferoad Grawil e Saferoad Kabex, C-35/17, EU:C:2017:557, punto 22).

64 Infine, nella misura in cui è stato altresì contestato alle due società che hanno rifiutato di rinnovare la loro offerta di aver cercato di eludere il controllo del rispetto dei criteri di selezione e, pertanto, di sottrarsi a un'esclusione dalla procedura di aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi nei procedimenti principali, occorre aggiungere che, se è vero che l'amministrazione aggiudicatrice può, in qualsiasi momento, verificare l'affidabilità dei componenti di un raggruppamento temporaneo di imprese e, a questo proposito, assicurarsi che questi ultimi non siano interessati da una delle cause di esclusione da una procedura di aggiudicazione di appalto elencate all'articolo 45 della direttiva 2004/18, essa è tuttavia tenuta a garantire, nell'ambito di tale valutazione, il rispetto del principio di proporzionalità, quale definito al punto 55 della presente sentenza.

65 Pertanto, nell'applicare motivi facoltativi di esclusione da una procedura di aggiudicazione di appalto pubblico, un'amministrazione aggiudicatrice deve prestare un'attenzione ancora maggiore a tale principio qualora l'esclusione prevista dalla normativa nazionale colpisca l'intero raggruppamento di operatori economici non per una violazione imputabile all'insieme dei suoi componenti, bensì per una violazione commessa soltanto da uno o più di essi e senza che il capogruppo di tale raggruppamento abbia disposto di un qualsivoglia potere di controllo nei confronti dell'operatore economico o degli operatori economici con cui esso intendeva costituire un tale raggruppamento (v., per analogia, sentenze del 30 gennaio 2020, Tim, C-395/18, EU:C:2020:58, punto 48, e del 7 settembre 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punto 156).

66 Il principio di proporzionalità impone, infatti, all'amministrazione aggiudicatrice di effettuare una valutazione specifica e concreta dell'atteggiamento del soggetto interessato (v., in tal senso, sentenza del 13 dicembre 2012, Forposta e ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, punto 31). A tale titolo, l'amministrazione aggiudicatrice deve tener conto dei mezzi di cui l'offerente disponeva per verificare l'esistenza di una violazione in relazione al soggetto sulle cui

capacità intendeva fare affidamento (sentenze del 3 giugno 2021, Rad Service e a., C-210/20, EU:C:2021:445, punto 40, nonché del 7 settembre 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punto 157).

67 In tali circostanze, l'articolo 47, paragrafo 3, e l'articolo 48, paragrafo 4, della direttiva 2004/18, in combinato disposto con il principio generale di proporzionalità, devono essere interpretati nel senso che essi ostano a una normativa nazionale che esclude la possibilità, per i componenti originari di un raggruppamento temporaneo di imprese offerente, di recedere da tale raggruppamento, qualora il termine di validità dell'offerta presentata da detto raggruppamento giunga a scadenza e l'amministrazione aggiudicatrice chieda l'estensione della validità delle offerte che le sono state presentate, purché sia dimostrato, da un lato, che i restanti componenti dello stesso raggruppamento soddisfano i requisiti definiti dall'amministrazione aggiudicatrice e, dall'altro, che la continuazione della loro partecipazione alla procedura di aggiudicazione di cui trattasi non comporta un deterioramento della situazione degli altri offerenti sotto il profilo della concorrenza.

Sulla seconda questione

68 Con la sua seconda questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se i principi di proporzionalità e di parità di trattamento, nonché l'obbligo di trasparenza, quali enunciati all'articolo 2 e al considerando 2 della direttiva 2004/18, debbano essere interpretati nel senso che essi ostano a una normativa nazionale che prevede l'incameramento automatico della cauzione provvisoria costituita da un offerente a seguito dell'esclusione di quest'ultimo da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico di servizi, anche qualora il servizio di cui trattasi non gli sia stato aggiudicato.

69 A tal riguardo, come risulta dai punti 61 e 62 della sentenza del 28 febbraio 2018, MA.T.I. SUD e Duemme SGR (C-523/16 e C-536/16, EU:C:2018:122), è vero che la fissazione anticipata da parte dell'amministrazione aggiudicatrice, nel bando di gara, dell'importo della cauzione provvisoria da costituire risponde alle esigenze derivanti dai principi di parità di trattamento tra gli offerenti, di trasparenza e di certezza del diritto, in quanto consente oggettivamente di evitare qualsiasi trattamento discriminatorio o arbitrario di questi ultimi da parte di tale amministrazione aggiudicatrice. Tuttavia, l'incameramento automatico di tale cauzione così prestabilita, indipendentemente dalla natura delle regolarizzazioni eventualmente operate dall'offerente negligente e, pertanto, in assenza di qualsiasi motivazione individuale, non appare compatibile con le esigenze derivanti dal rispetto del principio di proporzionalità.

70 Parimenti, se è vero che l'incameramento di detta cauzione costituisce un mezzo appropriato per conseguire gli obiettivi legittimi perseguiti dallo Stato membro interessato, consistenti, da un lato, nel responsabilizzare gli offerenti in sede di predisposizione delle loro offerte e, dall'altro, nel compensare l'onere finanziario che il controllo della regolarità delle offerte rappresenta per l'amministrazione aggiudicatrice, l'importo che essa raggiunge in una situazione come quella di cui trattasi nel procedimento principale appare manifestamente eccessivo rispetto allo svolgimento della procedura di appalto di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza del 28 febbraio 2018, MA.T.I. SUD e Duemme SGR, C-523/16 e C-536/16, EU:C:2018:122, punti 63 e 64).

71 Pertanto, occorre dichiarare che i principi di proporzionalità e di parità di trattamento, nonché l'obbligo di trasparenza, quali enunciati all'articolo 2 e al considerando 2 della direttiva 2004/18, devono essere interpretati nel senso che essi ostano a una normativa nazionale che prevede

l'incameramento automatico della cauzione provvisoria costituita da un offerente a seguito dell'esclusione di quest'ultimo da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico di servizi, anche qualora il servizio di cui trattasi non gli sia stato aggiudicato.

Sulle spese

72 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 (Ottava Sezione) dichiara:

1) **L'articolo 47, paragrafo 3, e l'articolo 48, paragrafo 4, 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, in combinato disposto con il principio generale di proporzionalità,**

   devono essere interpretati nel senso che:

   essi ostano a una normativa nazionale che esclude la possibilità, per i componenti originari di un raggruppamento temporaneo di imprese offerente, di recedere da tale raggruppamento, qualora il termine di validità dell'offerta presentata da detto raggruppamento giunga a scadenza e l'amministrazione aggiudicatrice chieda l'estensione della validità delle offerte che le sono state presentate, purché sia dimostrato, da un lato, che i restanti componenti dello stesso raggruppamento soddisfano i requisiti definiti dall'amministrazione aggiudicatrice e, dall'altro, che la continuazione della loro partecipazione alla procedura di aggiudicazione di cui trattasi non comporta un deterioramento della situazione degli altri offerenti sotto il profilo della concorrenza.

2) **I principi di proporzionalità e di parità di trattamento, nonché l'obbligo di trasparenza, quali enunciati all'articolo 2 e al considerando 2 della direttiva 2004/18,**

   devono essere interpretati nel senso che:

   essi ostano a una normativa nazionale che prevede l'incameramento automatico della cauzione provvisoria costituita da un offerente a seguito dell'esclusione di quest'ultimo da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico di servizi, anche qualora il servizio di cui trattasi non gli sia stato aggiudicato.

Piçarra Jääskinen Gavalec

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 26 settembre 2024.

Il cancelliere
A. Calot Escobar

Il presidente di sezione
N. Piçarra