SENTENZA DELLA CORTE (Quinta Sezione)
17 dicembre 1998 *

Nella causa C-353/96,

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dai signori Richard Wainwright, consigliere giuridico principale, in qualità di agente, con domicilio eletto in Lussemburgo presso il signor Carlos Gómez de la Cruz, membro del servizio giuridico, Centre Wagner, Kirchberg,

ricorrente,

contro

Irlanda, rappresentata dal signor Michael A. Buckley, Chief State Solicitor, in qualità di agente, assistito dai signori Eogham Fitzsimons, SC, e Feargal Ó Dubhghaill, BL, con domicilio eletto in Lussemburgo presso la sede dell'ambasciata d'Irlanda, 28, route d'Arlon,

convenuta,

avente ad oggetto un ricorso inteso a far dichiarare che l'Irlanda, non conformandosi alle disposizioni della direttiva del Consiglio 21 dicembre 1976, 77/62/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture (GU 1977, L 13, pag. 1), come modificata dalla direttiva del Consiglio 22 marzo 1988, 88/295/CEE (GU L 127, pag. 1), e, in particolare, non pubblicando il suo bando di gara per la fornitura di concime a nome dell'Irish Forestry Board (Coillte Teoranta) nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee*, è venuta meno agli obblighi che ad essa incombono in forza del Trattato CE,

* Lingua processuale: l'inglese.

LA CORTE (Quinta Sezione),

composta dai signori J.-P. Puissochet, presidente di sezione, P. Jann (relatore), J. C. Moitinho de Almeida, C. Gulmann e M. Wathelet, giudici,

avvocato generale: S. Alber
cancelliere: signora D. Louterman-Hubeau, amministratore principale

vista la relazione d'udienza,

sentite le difese orali svolte dalle parti all'udienza del 28 maggio 1998, nel corso della quale la Commissione era rappresentata dal signor Richard Wainwright e l'Irlanda dal signor Michael A. Buckley, assistito dal signor Donal O'Donnell, SC,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 16 luglio 1998,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 Con atto depositato nella cancelleria della Corte il 29 ottobre 1996, la Commissione delle Comunità europee ha presentato, ai sensi dell'art. 169 del Trattato CE, un ricorso inteso a far dichiarare che l'Irlanda, non conformandosi alle disposizioni della direttiva del Consiglio 21 dicembre 1976, 77/62/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture (GU 1977, L 13, pag. 1), come modificata dalla direttiva del Consiglio 22 marzo 1988, 88/295/CEE (GU L 127, pag. 1), e, in particolare, non pubblicando il suo bando di gara per la fornitura di concime a nome dell'Irish Forestry Board (Coillte Teoranta) nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee*, è venuta meno agli obblighi che ad essa incombono in forza del Trattato CE.

La normativa comunitaria pertinente

2 Fino al 1994 l'aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture era disciplinata nella Comunità dalla direttiva 77/62, come modificata in particolare dalla direttiva 88/295.

3 All'art. 1, la direttiva 77/62 definisce così la nozione di amministrazione aggiudicatrice:

«Ai sensi della presente direttiva:

(...)

b) sono considerate "amministrazioni aggiudicatrici" lo Stato, gli enti pubblici territoriali e le persone giuridiche di diritto pubblico oppure, negli Stati membri che non conoscono tale concetto, gli enti equivalenti, enumerati nell'allegato I;

(...)».

4 All'allegato I, punto VI, della direttiva 77/62 è specificato, per quanto riguarda l'Irlanda, che le altre entità equivalenti sono «le altre autorità pubbliche i cui appalti pubblici di forniture sono soggetti al controllo dello Stato».

5 La direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/36/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture (GU L 199, pag. 1), ha abrogato la direttiva 77/62. Le sue disposizioni dovevano essere trasposte nel diritto nazionale entro il 14 giugno 1994, cosa che l'Irlanda non aveva ancora fatto a tale data.

6 Questa direttiva, all'art. 1, stabilisce:

«Ai fini della presente direttiva si intendono per:

(...)

b) "amministrazioni aggiudicatrici", lo Stato, gli enti locali, gli organismi di diritto pubblico, le associazioni costituite da detti enti od organismi di diritto pubblico.

Per "organismo di diritto pubblico" si intende qualsiasi organismo:

— istituito per soddisfare specificatamente bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale,

e

— avente personalità giuridica,

e

— la cui attività è finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti locali o da organismi di diritto pubblico, oppure la cui gestione è soggetta al controllo di questi ultimi, oppure il cui organo d'amministrazione, di direzione o di vigilanza è costituito da membri più della metà dei quali è designata dallo Stato, dagli enti locali o da altri organismi di diritto pubblico.

(...)».

7 La direttiva del Consiglio 21 dicembre 1989, 89/665/CEE, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori (GU L 395, pag. 33), all'art. 3 stabilisce:

«1. La Commissione può invocare la procedura prevista nel presente articolo se, anteriormente alla conclusione di un contratto, essa ritiene che una violazione chiara e manifesta delle disposizioni comunitarie in materia di appalti pubblici sia stata commessa in una procedura di aggiudicazione di appalto disciplinata dalle direttive 71/305/CEE e 77/62/CEE.

2. La Commissione notifica allo Stato membro e all'autorità aggiudicatrice interessati le ragioni per cui ritiene che sia stata commessa una violazione chiara e manifesta e ne domanda la correzione.

3. Entro i 21 giorni successivi al ricevimento della notifica di cui al paragrafo 2, lo Stato membro interessato comunica alla Commissione:

a) la conferma che la violazione è stata riparata; o

b) una conclusione motivata per spiegare perché non ci sia stata riparazione; o

c) una notifica che la procedura di aggiudicazione dell'appalto in questione è stata sospesa dall'autorità aggiudicatrice oppure nell'ambito dell'esercizio dei poteri previsti all'articolo 2, paragrafo 1, lettera a).

4. Una conclusione motivata ai sensi del paragrafo 3, lettera b) può tra l'altro fondarsi sul fatto che la violazione denunciata costituisce già l'oggetto di un ricorso giurisdizionale o di un ricorso quale quello di cui all'articolo 2, paragrafo 8. In tal caso lo Stato membro informa la Commissione del risultato di tali procedure non appena ne viene a conoscenza.

5. (...)».

I fatti

8 La creazione del Coillte Teoranta o Irish Forestry Board (in prosieguo: l'«Ufficio delle foreste») sotto forma di una società di diritto privato è stata prevista dall'art. 9 dell'Irish Forestry Act 1988 (legge forestale irlandese del 1988; in prosieguo: la «legge»).

9 Ai sensi di questa legge questo Ufficio ha come obiettivo l'esercizio della silvicoltura e delle attività collegate su una base commerciale e, in conformità alle prassi consolidate in questo settore, la creazione e il mantenimento di un'industria forestale, nonché la partecipazione con altri ad attività forestali compatibili con questi obiettivi.

10 Le finalità dell'Ufficio delle foreste, in quanto proprietario di dodici parchi nazionali, ai quali l'accesso è gratuito, comprendono anche, ai sensi dell'art. 3, n. 14, del suo statuto, la predisposizione di impianti a carattere ricreativo, sportivo, educativo, scientifico e culturale.

11 Il governo irlandese ha trasferito all'Ufficio delle foreste terreni e altri beni per un valore di circa 700 milioni di IRL. Come corrispettivo di questi beni l'Ufficio delle foreste ha emesso azioni a favore del ministro delle Finanze, che ne è così l'azionista di maggioranza.

12 Per quanto riguarda la struttura dell'Ufficio delle foreste, dalla legge nonché dal suo statuto risulta che esso è stato istituito dal ministro dell'Energia (in prosieguo: il «ministro»), che il suo statuto nonché ogni sua modifica devono essere da esso

approvati (artt. 11 e 15), che il «chairman» (presidente) e gli altri amministratori sono da esso nominati così come dallo stesso sono fissate le loro retribuzioni [art. 15, n. 2, lett. b) e d)], che il «first Chief Executive» (primo direttore generale) è nominato dal ministro e svolge le sue funzioni nei termini definiti da quest'ultimo (art. 35), che la nomina dei controllori finanziari dell'Ufficio delle foreste dev'essere approvata dal ministro [art. 15, n. 2, lett. e)] e che tale Ufficio deve rispettare gli orientamenti dello Stato e le direttive ministeriali relative ale retribuzioni e indennità e condizioni di lavoro dei suoi dipendenti (art. 36). Talune delle decisioni del ministro devono essere approvate dal ministro delle Finanze.

13 Nella gestione delle sue pratiche l'Ufficio delle foreste deve rispettare gli obblighi seguenti: il ministro può indirizzare ad esso istruzioni scritte al fine di obbligarlo a rispettare le grandi linee della politica dello Stato sull'attività forestale, a predisporre o a mantenere servizi o impianti determinati o ancora a mantenere o utilizzare determinati terreni per fini specifici (art. 38 della legge); l'Ufficio delle foreste è tenuto a consultare il ministro delle Finanze sulle azioni forestali in talune zone d'interesse scientifico (art. 13); ogni anno, l'Ufficio delle foreste deve proporre al ministro un programma di vendita e di acquisto di terreni (art. 14); l'istituzione e l'acquisizione di filiali devono essere approvate dal ministro [art. 15, n. 2, lett. g)]; un'assemblea generale dev'essere convocata allorché i due ministri lo propongono (punto 15 dello statuto), e la relazione annuale nonché la relazione di revisione dei conti dell'Ufficio delle foreste devono essere sottoposte al Parlamento irlandese (artt. 30 e 31 della legge).

14 Per quanto riguarda il finanziamento, dalle disposizioni pertinenti risulta che il capitale sociale dell'Ufficio delle foreste dev'essere approvato dal ministro delle Finanze (art. 10 della legge). L'Ufficio delle foreste è autorizzato a contrarre prestito solo con il consenso del ministro (art. 24), mentre il ministro delle Finanze può garantire il rimborso di qualsiasi somma presa in prestito (art. 25). Questo Ufficio può investire una somma che non supera 250 000 IRL nel controllo di altre imprese. Questa somma può essere maggiorata con l'autorizzazione del ministro di concerto con il ministro delle Finanze [art. 15, n. 2, lett. h)]. Quest'ultimo può poi mettere a disposizione dell'Ufficio delle foreste diverse somme a condizioni e a fini specifici.

15 Il 10 marzio 1994 l'Ufficio delle foreste ha indetto un bando di gara relativo a un appalto di forniture di concime per un valore superiore a 200 000 ECU, per il periodo 1° aprile 1994 -31 marzo 1995. Esso non ha fatto pubblicare il bando nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee*. Il 30 maggio 1994 l'Ufficio delle foreste ha aggiudicato l'appalto. Il 21 giugno 1994 la Connemara Machine Turf Co. Ltd., un'impresa la cui offerta non è stata accolta, ha presentato un ricorso giurisdizionale contro l'aggiudicazione dell'appalto dinanzi alla High Court.

16 Prima dell'aggiudicazione dell'appalto, ossia il 18 maggio 1994, la Commissione ha ricevuto una denuncia relativa alle modalità del bando di gara. In applicazione dell'art. 3, n. 1, della direttiva 89/665 essa, in data 30 giugno 1994, ha inviato una lettera al governo irlandese. In questa lettera la Commissione esprimeva dubbi circa la compatibilità dell'aggiudicazione dell'appalto con le norme comunitarie in materia di appalti pubblici di forniture e faceva presente anche che questa lettera valeva come messa in mora ai sensi dell'art. 169 del Trattato. In sostanza la Commissione faceva valere che l'Ufficio delle foreste, in quanto amministrazione aggiudicatrice, non aveva fatto pubblicare alcun bando di gara nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee*, in conformità alle disposizioni della direttiva 77/62, in particolare all'art. 9.

17 Il governo irlandese, con lettera 22 luglio 1994, ha contestato gli argomenti dedotti dalla Commissione. Esso ha sostenuto che la procedura prevista all'art. 3, nn. 1 e 2, della direttiva 89/665 era inapplicabile, dato che il contratto era stato concluso prima del ricevimento della lettera della Commissione; in conformità all'ipotesi di cui all'art. 3, n. 4, della direttiva 89/665, la violazione fatta valere costituiva già oggetto di un ricorso dinanzi a un giudice nazionale irlandese; in ogni caso, l'Ufficio delle foreste non era un'amministrazione aggiudicatrice né ai sensi della direttiva 93/36 né ai sensi della direttiva 77/62; l'Irlanda aveva correttamente trasposto le direttive in diritto nazionale e, anche nel caso in cui vi fosse una violazione delle norme comunitarie sugli appalti pubblici di forniture, una procedura ai sensi dell'art. 169 del Trattato era inappropriata, in quanto esisteva un'altra forma di ricorso in conformità alle disposizioni della direttiva 89/665.

18 Non essendo soddisfatta dalla risposta, la Commissione, in data 23 febbraio 1996, ha inviato all'Irlanda un parere motivato ai sensi dell'art. 169, primo comma, del Trattato, al quale l'Irlanda ha risposto con lettera del 7 giugno 1996, confermando la posizione che aveva adottato nella sua lettera precedente.

19 In tale situazione la Commissione ha introdotto il presente ricorso per inadempimento.

Sulla ricevibilità

20 Senza contestare formalmente la ricevibilità del ricorso, il governo irlandese solleva la questione se una procedura ai sensi dell'art. 169 del Trattato possa essere avviata qualora esistano altri mezzi per porre rimedio a un eventuale inadempimento, quali quelli previsti dall'art. 3 della direttiva 89/665.

21 Poiché è stato presentato un ricorso dinanzi alla High Court in data 21 giugno 1994, nella fattispecie sarebbe applicabile l'art. 3, n. 4, di questa direttiva. Nell'ambito di questo ricorso dovrebbe essere valutata un'eventuale violazione delle disposizioni vigenti in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici. Una tale violazione non risulterebbe poi da un inadempimento da parte dell'Irlanda, ma sarebbe addebitabile all'Ufficio delle foreste se quest'ultimo dovesse essere considerato un'amministrazione aggiudicatrice.

22 Al riguardo occorre ricordare che la procedura particolare della direttiva 89/665 costituisce una misura preventiva che non può derogare né sostituirsi alle compe-

tenze della Commissione a norma dell'art. 169 del Trattato. Quest'ultima norma attribuisce infatti alla Commissione il potere discrezionale di adire la Corte qualora ritenga che uno Stato membro sia venuto meno a uno degli obblighi che ad esso incombono in forza del Trattato e che lo Stato membro di cui trattasi non si conformi al parere motivato della Commissione (sentenza 24 gennaio 1995, causa C-359/93, Commissione/Paesi Bassi, Racc. pag. I-157, punto 13).

23 Per quanto riguarda la questione se l'Irlanda possa essere considerata responsabile del comportamento dell'Ufficio delle foreste in quanto amministrazione aggiudicatrice, è sufficiente constatare che le direttive in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici verrebbero private del loro effetto utile se il comportamento di un'amministrazione aggiudicatrice non fosse imputabile allo Stato membro interessato.

24 Ne deriva che il ricorso è ricevibile.

Nel merito

25 Secondo la Commissione solo la direttiva 77/62 è pertinente. Essa ritiene che, in forza dell'effetto combinato delle varie disposizioni che disciplinano lo statuto dell'Ufficio delle foreste, quest'ultimo dev'essere considerato far parte dello Stato nel senso che la Corte ha dato a questa espressione nella sentenza 20 settembre 1988, causa 31/87, Beentjes (Racc. pag. 4635).

26 In questa sentenza la Corte avrebbe interpretato in maniera funzionale la nozione di Stato ai sensi della direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, 71/605/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici (GU L 185, pag. 5), che conterrebbe la stessa definizione delle amministrazioni aggiudicatrici della direttiva 77/62. In conformità con questa interpretazione, un ente la cui

composizione e i cui compiti sono stabiliti dalla legge e che dipende ampiamente dalla pubblica amministrazione rientrerebbe nella nozione di Stato, anche se formalmente non ne facesse parte.

27 Inoltre, la Commissione ritiene che l'Ufficio delle foreste possa anche essere considerato come un'altra autorità pubblica i cui appalti pubblici di forniture sono soggetti al controllo dello Stato, ai sensi dell'allegato I, punto VI, della direttiva 77/62.

28 Secondo il governo irlandese, l'Ufficio delle foreste non può essere considerato un'amministrazione aggiudicatrice né ai sensi della direttiva 77/62 né ai sensi della direttiva 93/36.

29 L'Ufficio delle foreste sarebbe un'impresa privata assoggettata alle disposizioni del Companies Act (legge sulle società). Esso sarebbe quindi una società commerciale appartenente allo Stato. I poteri di nomina e di revoca dei responsabili dell'Ufficio delle foreste e di determinazione della politica generale di quest'ultimo non sarebbero più ampi di quelli previsti dallo statuto di una società privata detenuta quasi interamente da un solo azionista. La gestione corrente delle attività sarebbe invece assicurata in maniera indipendente e lo Stato non avrebbe alcuna influenza sull'aggiudicazione degli appalti.

30 Per contro, l'Irlanda non contesta il fatto che l'Ufficio delle foreste, se dovesse essere considerato come amministrazione aggiudicatrice, avrebbe dovuto pubblicare un bando di gara per l'appalto pubblico di cui trattasi.

31 In via preliminare, occorre constatare che i fatti del caso di specie possono rientrare solo nel campo di applicazione della direttiva 77/62. Infatti, nel momento in

cui il bando di gara è stato indetto, e anche al momento dell'aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi, il termine di trasposizione della direttiva 93/36 non era ancora scaduto e l'Irlanda non aveva ancora proceduto a una tale trasposizione.

32 Per quanto riguarda la questione se l'Ufficio delle foreste sia un'amministrazione aggiudicatrice ai sensi della direttiva 77/62, occorre rilevare che, contrariamente all'organismo di cui trattasi nella sentenza citata Beentjes, l'Ufficio delle foreste è dotato di personalità giuridica. È poi pacifico che esso non aggiudica appalti pubblici per conto dello Stato o di un ente locale.

33 Alla luce di queste considerazioni l'Ufficio delle foreste non può essere considerato come lo Stato o un ente pubblico territoriale ai sensi dell'art. 1, lett. b), della direttiva 77/62. Tuttavia, occorre ancora accertare se esso rientri negli enti equivalenti a persone giuridiche di diritto pubblico, elencati all'allegato I della direttiva 77/62.

34 Per quanto riguarda l'Irlanda, questo allegato indica come amministrazioni aggiudicatrici le altre autorità pubbliche i cui appalti pubblici di forniture sono soggetti al controllo dello Stato.

35 Si deve ricordare che il coordinamento a livello comunitario delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture è diretto ad eliminare gli ostacoli alla libera circolazione delle merci.

36 Al fine di assicurare la piena efficacia al principio della libera circolazione, alla nozione di amministrazione aggiudicatrice dev'essere data un'interpretazione funzionale (v., in tal senso, sentenza 10 novembre 1988, causa C-360/96, BFI Holding, Racc. pag. I-6821, punto 62).

37 A tal riguardo occorre sottolineare che è lo Stato che ha creato l'Ufficio delle foreste e che ha affidato a esso determinati incarichi, che consistono principalmente nel mantenere le foreste nazionali nonché un'industria forestale, ma anche nel predisporre diversi impianti nell'interesse generale. È anche lo Stato che detiene il potere di nomina dei principali dirigenti dell'Ufficio delle foreste.

38 Inoltre, la facoltà del ministro di impartire all'Ufficio delle foreste istruzioni, in particolare al fine di obbligarlo a rispettare le grandi linee della politica dello Stato sulle attività forestali o a predisporre servizi o impianti determinati, nonché i poteri conferiti a questo ministro e al ministro delle Finanze in materia finanziaria conferiscono allo Stato la possibilità di controllare l'attività economica dell'Ufficio delle foreste.

39 Ne deriva che, anche se è vero che nessuna disposizione prevede esplicitamente che il controllo statale si estende specificamente all'aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture da parte dell'Ufficio delle foreste, lo Stato può esercitare un tale controllo quantomeno indirettamente.

40 Da quanto precede risulta che l'Ufficio delle foreste dev'essere considerato «un'autorità pubblica i cui appalti pubblici di forniture sono soggetti al controllo dello Stato» ai sensi dell'allegato I, punto VI, della direttiva 77/62.

41 Ne deriva che l'Ufficio delle foreste è un'amministrazione aggiudicatrice ai sensi della direttiva 77/62. Di conseguenza, esso era tenuto nella fattispecie a far pubblicare un bando di gara nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee*.

42 Occorre pertanto constatare che, poiché l'Ufficio delle foreste non ha fatto pubblicare nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee* alcun bando di gara per un appalto di fornitura di concime, l'Irlanda è venuta meno agli obblighi che ad essa incombono in forza della direttiva 77/62, come modificata dalla direttiva 88/295.

Sulle spese

43 Ai sensi dell'art. 69, n. 2, del regolamento di procedura, il soccombente è condannato alle spese. Poiché l'Irlanda è risultata soccombente nei suoi motivi, occorre condannarla alle spese.

Per questi motivi,

LA CORTE (Quinta Sezione)

dichiara e statuisce:

1) **Poiché il Coillte Teoranta non ha fatto pubblicare nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee* alcun bando di gara per un appalto di fornitura di concime, l'Irlanda è venuta meno agli obblighi che ad essa incombono in forza della direttiva del Consiglio 21 dicembre 1976, 77/62/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture, come modificata dalla direttiva del Consiglio 22 marzo 1988, 88/295/CEE.**

2) **L'Irlanda è condannata alle spese.**

Puissochet Jann Moitinho de Almeida

Gulmann Wathelet

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 17 dicembre 1998.

Il cancelliere

R. Grass

Il presidente della Quinta Sezione

J.-P. Puissochet