

**Causa C-598/19**

**Domanda di pronuncia pregiudiziale**

**Data di deposito:**

6 agosto 2019

**Giudice del rinvio:**

Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Corte superiore di giustizia dei Paesi Baschi, Spagna)

**Data della decisione di rinvio:**

17 luglio 2019

**Ricorrente:**

Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo (CONACEE)

**Resistente:**

Diputación Foral de Guipúzcoa (Consiglio provinciale di Guipúzcoa, Spagna)

---

**CORTE SUPERIORE DI GIUSTIZIA DEI PAESI BASCHI SEZIONE PER  
IL CONTENZIOSO AMMINISTRATIVO**

[*omissis*][identificazione del contenzioso e delle parti]

**ORDINANZA**

[*omissis*][composizione del Collegio giudicante]

Bilbao, il diciassette di luglio duemiladiciannove.

**I. FATTI**

**PRIMO.**— Il ricorso [*omissis*] è stato proposto dalla Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo (CONACEE) avverso la decisione del 15 maggio 2018 dell'organo esecutivo della Diputación Foral de Gipuzkoa che ha approvato le direttive indirizzate alle amministrazioni aggiudicatrici di tale ente in relazione alla riserva del diritto di partecipazione alle procedure di aggiudicazione degli

appalti o di determinati lotti di appalti, a favore dei Centros Especiales de Empleo di carattere sociale [OR. 2] o delle imprese di inserimento, nonché alla riserva di esecuzione di parte di tali appalti nel contesto di programmi di lavoro protetti.

[omissis]

**SECONDO.**— Nel suo ricorso, la ricorrente ha chiesto [omissis] «la pronuncia di una sentenza che annulli la decisione impugnata e dichiarare la non applicabilità della nozione di «carattere sociale» con riferimento ai Centros Especiales de Empleo, come destinatari della riserva di appalti [omissis] oggetto della decisione, in applicazione dell'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE, o, in subordine e nel caso in cui la [omissis] lo ritenga necessario [omissis], [la presentazione di] una questione pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea circa la corretta interpretazione dei Trattati con riguardo alla validità, alla luce di quanto prescritto dall'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE, delle decisioni adottate dal legislatore spagnolo in relazione alle restrizioni connesse all'introduzione della categoria dei Centros Especiales de Empleo di *carattere sociale* mediante la disposizione aggiuntiva 4<sup>a</sup> e la disposizione finale 14<sup>a</sup> della legge 9/2017».

Tale rivendicazione si basa sulla non conformità della decisione impugnata e, pertanto, della disposizione aggiuntiva 4<sup>a</sup> e finale 14<sup>a</sup> della legge 8 novembre 2017, n. 9, sugli appalti pubblici, su cui la decisione si fonda, con l'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE, nella misura in cui limitano la riserva prevista da tale articolo ai Centros Especiales de Empleo di carattere sociale, escludendo in tal modo dall'ambito della stessa i Centros Especiales de Empleo di carattere imprenditoriale; in base a dati del 2015, i centri di quest'ultima categoria, non meritevoli della qualifica di «carattere sociale», e i lavoratori occupati negli stessi costituivano il 50% del totale in Spagna.

La ricorrente sostiene che tutti i Centros Especiales de Empleo istituiti in Spagna soddisfano i requisiti di cui all'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE, vale a dire, lo svolgimento di attività di promozione dell'occupazione delle persone con disabilità o a rischio di esclusione e un organico composto almeno per il 30% da persone con disabilità; al contrario, le disposizioni della legge statale su cui si fonda la decisione impugnata richiedono, allo stesso scopo, la costituzione di un ente senza scopo di lucro e il reinvestimento degli utili.

Pertanto, secondo la ricorrente, la categoria dei Centros Especiales de Empleo di carattere sociale introdotta dalla disposizione aggiuntiva 4<sup>a</sup> della legge 9/2017, in relazione alla [disposizione] finale 14<sup>a</sup> di tale legge, esclude dall'accesso agli appalti riservati di cui all'articolo [OR. 3] 20 della direttiva 2014/24/UE enti che soddisfano i requisiti stabiliti da tale norma, come nel caso dei Centros Especiales de Empleo che, ai sensi dell'articolo 43 del regio decreto legislativo 1/2013 ([nella sua] formulazione precedente a[lla] legge 9/2017), svolgono un'attività di produzione di beni o servizi, partecipando regolarmente alle operazioni di mercato, hanno la finalità di garantire un'occupazione retribuita alle persone con

disabilità; e il cui personale è composto almeno per il 70% da persone con disabilità.

Infine, la ricorrente sostiene che il recepimento nell'ordinamento giuridico spagnolo dell'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE mediante la legge 9/2017 non rispetta i requisiti e la finalità della riserva (*[omissis]* considerando 28 e 36, rispettivamente, delle direttive 2004/18/UE e 2014/24/UE) e viola i principi di parità di trattamento e di non discriminazione negli appalti che, ai sensi del considerando 37 della seconda di tali norme, devono essere applicati, quale principio fondamentale del diritto dell'Unione, nella redazione delle misure pertinenti per la sua efficacia.

**TERZO.**— La resistente, la Diputación Foral de Gipuzkoa, si è opposta nel suo controricorso *[omissis]* all'accoglimento del ricorso e alla presentazione della domanda di pronuncia pregiudiziale alla Corte di giustizia europea per i seguenti motivi:

1. La disposizione aggiuntiva 4<sup>a</sup> della legge 8 novembre 2017, n. 9, sugli appalti pubblici ha recepito l'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE nei limiti e nel rispetto delle finalità della riserva stabiliti da tale norma a favore dei laboratori protetti e delle imprese sociali, indicando come beneficiari di tale riserva i Centros Especiales de Empleo di carattere sociale e le imprese di inserimento che soddisfino i requisiti di cui al testo unico della Ley general de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social (legge generale sui diritti delle persone con disabilità e sulla loro inclusione sociale), approvato con regio decreto legislativo 1/2013, e di cui alla legge 44/2007 sulle imprese di inserimento sociale; in sintesi, che si tratti di enti o persone senza scopo di lucro, che si impegnino a reinvestire gli utili che ottengano nello svolgimento dell'attività istituzionale e che si dedichino principalmente all'inserimento lavorativo e sociale delle persone con disabilità e delle persone in situazione di esclusione sociale.

2. L'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE è espresso in termini che per loro ampiezza o generalità («laboratori protetti»; «imprese sociali» e «operatori economici») ne consentono il recepimento nel diritto nazionale come ha fatto la disposizione aggiuntiva 4<sup>a</sup> della legge 9/2017 sugli appalti pubblici.

3. La direttiva 2014/24/UE non definisce in modo preciso e incondizionato la portata della riserva di cui all'articolo 20 della stessa, cosicché, essendo stata recepita nell'ordinamento **[OR. 4]** spagnolo conformemente ai termini di tale articolo, non è possibile invocare l'efficacia diretta di tale disposizione.

**QUARTO.**— *[omissis]*[questioni procedurali di diritto nazionale]

[C]on ordinanza *[omissis]* si è deciso: «(...) *[omissis]*[di sentire] le parti, entro il termine *[omissis]* di dieci giorni, affinché formulino le argomentazioni che *[omissis]* reputino opportune relativamente alla presentazione di una questione pregiudiziale alla Corte di giustizia (articolo 267 del TFUE) in ordine alla questione se il recepimento dell'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE nel diritto

interno consente una delimitazione dell'ambito soggettivo della riserva prevista da tale norma che ne restringa l'applicazione a determinati soggetti tra quelli (laboratori protetti e operatori economici) menzionati in tale disposizione, anche se gli esclusi soddisfano il requisito secondo cui almeno il 30% dei loro lavoratori sia composto da lavoratori con disabilità e la finalità o l'obiettivo dell'integrazione sociale e professionale di tali persone».

**QUINTO.**— La ricorrente ha richiesto la presentazione della questione pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea nei termini di cui all'ordinanza [*omissis*] e conformemente alla motivazione del suo ricorso, in merito ai requisiti e alla portata della riserva disciplinata dall'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE.

Nel suo controricorso, la resistente ha sostenuto che la presentazione della domanda di pronuncia pregiudiziale non è necessaria poiché la direttiva 2014/24/UE non è redatta in modo incondizionato e il suo recepimento nel diritto nazionale è avvenuto conformemente ai suoi limiti e nel rispetto delle sue finalità.

## II. MOTIVI GIURIDICI

**PRIMO.**— La sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, sezione 1a, del 9 settembre 2015 ([*omissis*] ECLI:EU:C:2015:564)[, pronunciata] nella causa C-72/14, recita:

«53. L'articolo 267 TFUE attribuisce alla Corte la competenza a pronunciarsi, in via pregiudiziale, tanto sull'interpretazione dei trattati e degli atti compiuti dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione, quanto sulla validità di tali atti. Detto articolo dispone, al suo secondo comma, che un organo giurisdizionale nazionale può sottoporre alla Corte siffatte questioni **[OR. 5]** qualora reputi necessaria, per emanare la sua sentenza, una decisione sul punto, e, al suo terzo comma, che detto organo giurisdizionale è tenuto a farlo qualora avverso le sue decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno (sentenza *Melki e Abdeli*, C-188/10 e C-189/10, EU:C:2010:363, punto 40). (...).

55. La Corte ha precisato che un giudice avverso le cui decisioni non possa essere proposto ricorso giurisdizionale di diritto interno è tenuto, qualora dinanzi ad esso si ponga una questione di diritto dell'Unione, ad adempiere il suo obbligo di rinvio, salvo che non abbia constatato che la questione sollevata non è pertinente, o che la disposizione di diritto dell'Unione di cui è causa ha già costituito oggetto di interpretazione da parte della Corte, ovvero che la corretta applicazione del diritto dell'Unione si impone con tale evidenza da non lasciar adito a ragionevoli dubbi. La Corte ha aggiunto che la configurabilità di tale eventualità va valutata in funzione delle caratteristiche proprie del diritto dell'Unione, delle particolari difficoltà che la sua interpretazione presenta e del rischio di divergenze di giurisprudenza all'interno dell'Unione (sentenza *Cilfit e a.*, 283/81, EU:C:1982:335, punto 21) (...).

Da parte sua, il Tribunal Supremo (Corte suprema, Spagna) si è pronunciato proprio recentemente in merito ad aspetti fondamentali della presentazione della questione pregiudiziale alla Corte di giustizia nella sentenza del 17 dicembre 2018 [omissis] della Sezione del contenzioso amministrativo (ROJ: sts 4260/2018; rc 553/2018):

«(...) quando sussistono dubbi in merito all'eventuale incompatibilità di una norma nazionale con il diritto dell'Unione, il giudice, anche se non di ultima istanza, è tenuto ad indicare i motivi per cui non rileva una contraddizione tra la norma nazionale e la norma comunitaria invocata e per cui non è necessario un rinvio pregiudiziale ritenendo applicabile la dottrina dell'"atto chiaro" o dell'"atto chiarito"(...)».

In applicazione della dottrina sopra citata possiamo ad esporre:

- a) La questione controversa nel procedimento.
- b) L'interpretazione e l'applicazione di una norma del diritto dell'Unione come condizione per la risoluzione della questione controversa.
- c) I dubbi sulla conformità del diritto nazionale applicabile al caso di specie con tale norma del diritto dell'Unione.

**SECONDO.**— La decisione impugnata nel presente procedimento ha approvato le direttive indirizzate alle amministrazioni aggiudicatrici della Diputacion Foral de Gipuzkoa [OR. 6] in relazione agli appalti riservati la cui disciplina contenuta nell'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, è stata recepita nell'ordinamento giuridico spagnolo mediante la legge 8 novembre 2017, n. 9, sugli appalti pubblici, in concreto con la quarta disposizione aggiuntiva di tale legge:

«1. Con decisione del Consiglio dei Ministri o dell'organo competente nell'ambito delle comunità autonome e degli enti locali, si stabiliranno percentuali minime di riserva del diritto di partecipazione alle procedure di aggiudicazione di determinati appalti o di determinati lotti degli stessi a favore di Centros Especiales de Empleo di carattere sociale e di imprese di inserimento regolamentate, rispettivamente, nel testo unico della legge generale sui diritti delle persone con disabilità e sulla loro inclusione sociale, approvato con regio decreto legislativo 29 novembre 2013, n. 1, e nella legge 13 dicembre 2007, n. 44, sulle imprese di inserimento, che soddisfino i requisiti stabiliti a tal fine in detta normativa, o si stabilirà una percentuale minima di riserva di esecuzione di tali appalti nell'ambito di programmi di lavoro protetti, a condizione che la percentuale di lavoratori con disabilità o in situazione di esclusione sociale dei Centros Especiales de Empleo, delle imprese di inserimento o dei programmi sia quella prevista nelle rispettive normative di riferimento e, in ogni caso, almeno del 30 per 100.

Nella succitata decisione del Consiglio dei Ministri o dell'organo competente nell'ambito delle comunità autonome e degli enti locali, si stabiliranno le condizioni minime per garantire il rispetto delle disposizioni del paragrafo precedente.

[*omissis*][Procedura transitoria, non pertinente al caso di specie]

2. Nel bando di gara si deve fare riferimento alla presente disposizione.

[*omissis*][garanzie finanziarie, questione non pertinente nel caso di specie]». [OR. 7]

La disposizione sopra trascritta applica la riserva disciplinata dall'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE ai Centros Especiales de Empleo di carattere sociale e alle imprese di inserimento disciplinate nelle norme citate, con conseguente esclusione da tale ambito normativo dei Centros Especiales de Empleo (di carattere privato e non sociale), rappresentati a livello nazionale dalla confederazione ricorrente.

Nel caso di specie è in discussione, nei termini di cui ai punti 2° e 3° del contesto di fatto della presente ordinanza, la conformità della predetta disposizione di diritto spagnolo, su cui si fonda la decisione impugnata della Diputación Foral de Gipuzkoa, con l'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE, con la conseguenza che la risoluzione della controversia in esame dipende dall'interpretazione di tale disposizione del diritto dell'Unione, giacché, laddove si intenda, come sostiene la ricorrente, che i Centros Especiales de Empleo non rientranti nella categoria di «carattere sociale» di cui alla disposizione aggiuntiva 4<sup>a</sup> della legge 9/2017 sugli appalti pubblici, soddisfano i requisiti e le finalità previsti dall'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE ai fini dell'accesso agli appalti riservati, la loro esclusione dall'ambito di applicazione della riserva prevista da tale articolo in virtù della predetta disposizione interna non sarebbe conforme alla succitata norma dell'ordinamento comunitario.

Occorre pertanto chiarire se la normativa interna cui abbiamo appena accennato stabilisca requisiti o condizioni di accesso alla riserva di cui all'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE, in particolare per quanto riguarda i Centros Especiales de Empleo, che non sono conformi al regime - non suscettibile di applicazione diretta da parte dello Stato membro - previsto da tale disposizione, il che richiede inevitabilmente la sua interpretazione [*omissis*] [da parte della Corte di giustizia] dell'Unione europea.

Infatti, la regolamentazione dei Centros Especiales de Empleo di carattere sociale introdotta nell'ordinamento spagnolo dalla legge 9/2017 sugli appalti pubblici, prevede, ai fini dell'accesso alla suddetta riserva, requisiti aggiuntivi distinti rispetto a quelli stabiliti dall'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE, come si evince chiaramente dal confronto tra le due disposizioni:

– Articolo 20 della direttiva 2014/24/UE. Appalti riservati:



«1. Gli Stati membri possono riservare il diritto di partecipazione alle procedure di appalto a laboratori protetti e ad operatori economici il cui scopo principale sia l'integrazione sociale e professionale delle persone con disabilità o svantaggiate o possono riservarne l'esecuzione nel contesto di programmi di lavoro protetti quando almeno il 30% dei lavoratori dei suddetti laboratori, **[OR. 8]** operatori economici o programmi sia composto da lavoratori con disabilità o da lavoratori svantaggiati.

2. L'avviso di indizione di gara fa riferimento al presente articolo».

– [La d]isposizione finale 14 della legge 9/2017 [*omissis*][definisce] la categoria dei Centros Especiales de Empleo di carattere sociale a cui la disposizione aggiuntiva 4<sup>a</sup> di tale legge, transcripta ut supra, circoscrive l'applicabilità della riserva di appalti pubblici:

«(...) Costituiscono Centros Especiales de Empleo di carattere sociale quelli che, soddisfacendo i requisiti di cui ai paragrafi 1 e 2 dell'[articolo 43 del testo unico della legge generale sui diritti delle persone con disabilità e sulla loro inclusione sociale, approvato con regio decreto legislativo 29 novembre 2013, n. 1] [*omissis*], sono promossi e partecipati in misura superiore al 50 per cento, direttamente o indirettamente, da uno o più enti, pubblici o privati, senza scopo di lucro o il cui carattere sociale sia riconosciuto nei loro atti costitutivi, siano essi associazioni, fondazioni, società di diritto pubblico, cooperative di carattere sociale o altri enti dell'economia sociale, nonché quelli controllati dalle società commerciali di cui sopra, direttamente o indirettamente attraverso il concetto di società madre di cui all'articolo 42 del Código de Comercio (codice commerciale spagnolo), e a condizione che, in ogni caso, nei loro atti costitutivi o in un accordo sociale si impegnino a reinvestire interamente i loro utili per la creazione di opportunità di occupazione per le persone con disabilità e per il miglioramento continuo della loro competitività e della loro attività di economia sociale, avendo in ogni caso la facoltà di scegliere di reinvestirli nel proprio centro speciale per l'impiego o in altri centri speciali per l'impiego di carattere sociale».

**TERZO.**— In conclusione, il presente Collegio si chiede se il recepimento dell'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE nell'ordinamento giuridico spagnolo, dalla cui interpretazione dipende la risoluzione del caso di specie, consenta la delimitazione dell'ambito soggettivo della riserva disciplinata da tale disposizione comunitaria mediante l'introduzione della categoria dei «Centros Especiales de Empleo di carattere sociale», con la conseguenza di escludere dall'ambito di tale riserva imprese o operatori economici, come quelli rappresentati dalla ricorrente, anche se soddisfano, conformemente alla disposizione dell'Unione europea sopra citata, il requisito secondo cui almeno il 30% dei loro lavoratori sia composto da lavoratori con disabilità e la finalità o l'obiettivo della loro integrazione sociale e professionale.

Pertanto, ai sensi dell'articolo 267.2 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, **[OR. 9]**

## LA SEZIONE DECIDE

di sottoporre alla Corte di giustizia dell'Unione europea la seguente questione pregiudiziale:

«Se l'articolo 20 della direttiva 2014/24/UE sugli appalti pubblici debba essere interpretato nel senso che la portata soggettiva della riserva prevista dallo stesso non può essere circoscritta in modo tale da escludere dal suo ambito di applicazione imprese o operatori economici che soddisfino il requisito secondo cui almeno il 30% dei loro lavoratori sia composto da persone con disabilità e rispettino la finalità o l'obiettivo dell'integrazione sociale e professionale di dette persone, stabilendo requisiti aggiuntivi relativi alla costituzione, alla natura e alle finalità di tali enti, alla loro attività o investimenti, o di altro tipo».

[*omissis*][Formule finali e firme]