



Coletânea da Jurisprudência

Processo C-568/13

Azienda Ospedaliero-Universitaria di Careggi-Firenze
contra
Data Medical Service srl

(pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Consiglio di Stato)

«Reenvio prejudicial — Contratos públicos de serviços — Diretiva 92/50/CEE — Artigos 1.º, alínea c), e 37.º — Diretiva 2004/18/CE — Artigos 1.º, n.º 8, primeiro parágrafo, e 55.º — Conceitos de ‘prestador de serviços’ e de ‘operador económico’ — Estabelecimento hospitalar universitário público — Estabelecimento dotado de personalidade jurídica e de autonomia empresarial e organizacional — Atividade principalmente sem fins lucrativos — Finalidade institucional de prestar serviços de saúde — Possibilidade de prestar serviços análogos no mercado — Admissão a participar num processo de adjudicação de um contrato público»

Sumário — Acórdão do Tribunal de Justiça (Quinta Secção) de 18 de dezembro de 2014

1. *Aproximação das legislações — Processos de adjudicação dos contratos públicos de serviços — Diretiva 92/50 — Exclusão da participação num concurso — Legislação nacional que exclui a participação de um estabelecimento hospitalar público, habilitado a prestar determinados serviços no mercado, nos processos de adjudicação de contratos públicos — Inadmissibilidade*

[Diretiva 92/50 do Conselho, artigos 1.º, alíneas a) e c), e 26.º, n.º 2)]

2. *Aproximação das legislações — Processos de adjudicação dos contratos públicos de serviços — Diretiva 92/50 — Adjudicação dos contratos — Legislação nacional que permite a participação de proponentes que beneficiam de financiamentos públicos que lhes permitem apresentar propostas com as quais nenhum concorrente pode competir — Admissibilidade — Requisito — Obrigação de análise pela entidade adjudicante do caráter anormalmente baixo da proposta — Alcance — Elementos a ter em consideração*

(Diretiva 92/50 do Conselho, artigo 37.º)

1. O artigo 1.º, alínea c), da Diretiva 92/50, relativa à coordenação dos processos de adjudicação de contratos públicos de serviços, opõe-se a uma legislação nacional que exclui a participação de um estabelecimento hospitalar público nos processos de adjudicação de contratos públicos, devido à sua qualidade de entidade pública empresarial, se e na medida em que esse estabelecimento estiver autorizado a operar no mercado em conformidade com os seus objetivos institucionais e estatutários.

Com efeito, resulta tanto das regras da União como da jurisprudência que pode apresentar uma proposta ou candidatar-se qualquer pessoa ou entidade que, tendo em conta os requisitos estabelecidos no anúncio de concurso, se considere apta a assegurar a execução desse contrato, independentemente do seu estatuto de direito privado ou de direito público e da questão de saber se está sistematicamente ativa no mercado ou se apenas intervém ocasionalmente. A este respeito, como

resulta da redação do artigo 26.º, n.º 2, da Diretiva 92/50, os Estados-Membros têm, é verdade, a faculdade de habilitar ou não determinadas categorias de operadores económicos a fornecer determinadas prestações e podem, designadamente, autorizar ou não essas entidades a operar no mercado em função da circunstância de a atividade em questão ser ou não compatível com os seus objetivos institucionais e estatutários. No entanto, se e na medida em que essas entidades estejam habilitadas a prestar determinados serviços no mercado mediante remuneração, mesmo a título ocasional, os Estados-Membros não as podem proibir de participar em processos de adjudicação de contratos públicos relativos à prestação dos mesmos serviços. Com efeito, tal proibição não seria compatível com o artigo 1.º, alíneas a) e c), da Diretiva 92/50.

(cf. n.ºs 35, 36, 38, disp. 1)

2. As disposições da Diretiva 92/50, relativa à coordenação dos processos de adjudicação de contratos públicos de serviços, e, em especial, os princípios gerais da livre concorrência, da não discriminação e da proporcionalidade subjacentes a esta diretiva devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma legislação nacional que permite a um estabelecimento hospitalar público, que participa num concurso, apresentar uma proposta com a qual nenhum concorrente pode competir, graças aos financiamentos públicos de que beneficia. No entanto, no âmbito da análise do carácter anormalmente baixo de uma proposta, com base no artigo 37.º dessa diretiva, a entidade adjudicante pode tomar em consideração a existência de um financiamento público de que esse estabelecimento beneficia, tendo em conta a faculdade de rejeitar essa proposta.

A este respeito, é verdade que, em determinadas circunstâncias especiais, a entidade adjudicante tem a obrigação, ou, pelo menos, a possibilidade, de tomar em consideração a existência de subvenções, nomeadamente de auxílios não conformes com o Tratado, para, se for caso disso, excluir os proponentes que deles beneficiem. Todavia, o artigo 37.º da Diretiva 92/50 não contém uma definição do conceito de proposta anormalmente baixa. Cabe assim aos Estados-Membros e, nomeadamente, às entidades adjudicantes determinarem o modo de cálculo de um limiar de anomalia constitutivo de uma proposta anormalmente baixa na aceção deste artigo. A este propósito, a entidade adjudicante pode, no âmbito da sua análise do carácter anormalmente baixo de uma proposta, com vista a assegurar uma concorrência sã, tomar em consideração não só as circunstâncias enunciadas no artigo 37.º, n.º 2, da Diretiva 92/50 mas também todos os elementos pertinentes à luz da prestação em causa.

Por outro lado, a circunstância de o estabelecimento público em causa dispor de uma contabilidade separada entre as suas atividades exercidas no mercado e as outras atividades pode permitir verificar se uma proposta é anormalmente baixa por efeito de um elemento de auxílio de Estado. Contudo, a entidade adjudicante não pode concluir da falta dessa separação contabilística que essa oferta foi possibilitada pela obtenção de uma subvenção ou de um auxílio de Estado não conforme com o Tratado.

(cf. n.ºs 44, 45, 49-51, disp. 2)