



Repertoriul jurisprudenței

HOTĂRÂREA CURȚII (Camera a patra)

17 mai 2018*

„Trimitere preliminară – Directiva 2004/18/CE – Proceduri de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii – Existența unor legături între ofertanți care au depus oferte distincte pentru același contract – Obligațiile ofertanților, ale autorității contractante și ale instanței naționale”

În cauza C-531/16,

având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Curtea Supremă din Lituania), prin decizia din 11 octombrie 2016, primită de Curte la 18 octombrie 2016, în procedura

Šiaulių regiono atliekų tvarkymo centras,

„Ecoservice projektai” UAB, fostă „Specializuotas transportas” UAB,

cu participarea:

„VSA Vilnius” UAB,

„Švarinta” UAB,

„Specialus autotransportas” UAB,

„Ecoservice” UAB,

CURTEA (Camera a patra),

compusă din domnul T. von Danwitz, președinte de cameră, domnii C. Vajda și E. Juhász (raportor), doamna K. Jürimäe și domnul C. Lycourgos, judecători,

avocat general: domnul M. Campos Sánchez-Bordona,

grefier: domnul A. Calot Escobar,

având în vedere procedura scrisă,

luând în considerare observațiile prezentate:

- pentru Šiaulių regiono atliekų tvarkymo centras, de L. Songaila, advokatas;
- pentru „Ecoservice projektai” UAB, de J. Elzbergas, advokatas, asistat de V. Mitrauskas;

* Limba de procedură: lituaniana.

- pentru „VSA Vilnius” UAB, de D. Krukonis, advokatas;
- pentru „Švarinta” UAB, de K. Smaliukas, advokatas;
- pentru guvernul lituanian, de D. Kriauciūnas, de G. Taluntytė și de R. Butvydytė, în calitate de agenți;
- pentru guvernul ceh, de M. Smolek, de T. Müller și de J. Vlácil, în calitate de agenți;
- pentru Comisia Europeană, de A. Tokár și de A. Steiblytė, în calitate de agenți,

după ascultarea concluziilor avocatului general în ședința din 22 noiembrie 2017,

pronunță prezenta

Hotărâre

- 1 Cererea de decizie preliminară privește interpretarea articolelor 45, 56 și 101 TFUE, a articolului 2 din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii (JO 2004, L 134, p. 114, Ediție specială, 06/vol. 8, p. 116), precum și a articolului 1 alineatul (1) al treilea paragraf și a articolului 2 alineatul (1) litera (b) din Directiva 89/665/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1989 privind coordonarea actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind aplicarea procedurilor care vizează căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări (JO 1989, L 395, p. 33, Ediție specială, 06/vol. 1, p. 237), astfel cum a fost modificată prin Directiva 2007/66/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 11 decembrie 2007 (JO 2007, L 335, p. 31) (denumită în continuare „Directiva 89/665”).
- 2 Această cerere a fost formulată în cadrul unui litigiu între „VSA Vilnius” UAB, pe de o parte, și Šiaulių regiono atliekų tvarkymo centras (Centrul pentru gestionarea deșeurilor din regiunea Šiauliai, Lituania), pe de altă parte, în legătură cu atribuirea, de către acest centru, a unui contract de achiziții publice având ca obiect serviciul de colectare a deșeurilor urbane în municipiul Šiauliai și de transport al acestora către locul de tratare.

Cadrul juridic

Directiva 89/665

- 3 Directiva 89/665 prevede la articolul 1 alineatul (1) al treilea paragraf:

„Statele membre adoptă măsurile necesare pentru a garanta că, în ceea ce privește contractele circumscrise domeniului de aplicare al Directivei 2004/18/CE, deciziile luate de autoritățile contractante pot fi supuse unor căi de atac efective și, în special, cât se poate de rapide, în conformitate cu condițiile stabilite la articolele 2-2f din prezenta directivă, în temeiul nerespectării, prin aceste decizii, a legislației [Uniunii] în domeniul achizițiilor publice sau a normelor de drept intern de transpunere a acesteia.”

- 4 Potrivit articolului 2 alineatul (1) litera (b) din această directivă:

„Statele membre garantează că măsurile luate în privința căilor de atac menționate la articolul 1 prevăd competențe care să permită:

[...]

- (b) fie anularea, fie asigurarea anulării deciziilor luate în mod ilegal, inclusiv eliminarea specificațiilor tehnice, economice sau financiare discriminatorii din chemarea la competiție, din documentația de contract sau din orice alt document legat de procedura de atribuire a contractului;

[...]”

Directiva 2004/18

- 5 Articolul 2 din Directiva 2004/18 are următorul cuprins:

„Autoritățile contractante tratează operatorii economici în mod egal și fără discriminare și acționează potrivit principiului transparenței.”

- 6 Articolul 45 alineatul (2) din această directivă prevede:

„Poate fi exclus de la participarea la un contract orice operator economic:

- (a) care este în stare de faliment, de lichidare, de încetare a activității, de administrare judiciară sau de concordat preventiv sau în orice altă situație analoagă ce rezultă în urma unei proceduri similare în temeiul actelor cu putere de lege de drept intern;
- (b) care face obiectul unei proceduri de declarare a falimentului, de administrare judiciară, de lichidare, de concordat preventiv sau al oricărei alte proceduri similare în temeiul actelor cu putere de lege de drept intern;
- (c) care a făcut obiectul unei hotărâri cu autoritate de lucru judecat, în conformitate cu dispozițiile legale ale țării, privind o faptă care aduce atingere eticii profesionale;
- (d) care s-a făcut vinovat de o gravă abatere profesională, dovedită prin orice mijloace pe care autoritățile contractante le pot justifica;
- (e) care nu și-a îndeplinit obligațiile privind plata contribuțiilor la asigurările sociale, în conformitate cu dispozițiile legale ale țării în care este stabilit sau ale țării autorității contractante;
- (f) care nu și-a îndeplinit obligațiile privind plata impozitelor și taxelor, în conformitate cu dispozițiile legale ale țării în care este stabilit sau ale țării autorității contractante;
- (g) care s-a făcut grav vinovat de declarații false prin furnizarea informațiilor solicitate în temeiul prezentei secțiuni sau care nu a furnizat respectivele informații.”

Litigiul principal și întrebările preliminare

- 7 La 9 iulie 2015, Centrul pentru gestionarea deșeurilor din regiunea Šiauliai a publicat o cerere de ofertă deschisă privind serviciul de colectare a deșeurilor urbane din municipiul Šiauliai și de transportare a acestora către locul de tratare.

- 8 Patru ofertanți au depus oferte, și anume „Specializuotas transportas” UAB (denumită în continuare „ofertantul B”), „Ekonovus” UAB, „Specialus autotransportas” UAB (denumită în continuare „ofertantul A”) și gruparea de operatori constituită din VSA Vilnius și din „Švarinta” UAB.
- 9 Ofertanții A și B sunt filiale ale societății „Ecoservice” UAB, care deține 100 % și, respectiv, 98,12 % din părțile sociale ale acestora. Organele de administrare ale ofertanților A și B sunt formate din aceleași persoane fizice.
- 10 Legislația națională aplicabilă la data publicării cererii de ofertă nu prevedea în mod expres obligația ofertantului de a-și declara legăturile cu alți operatori care participă la aceeași cerere de ofertă și nici obligația autorității contractante de a verifica, de a aprecia sau de a lua în considerare aceste legături în cadrul deciziilor sale. Nici caietul de sarcini nu impunea astfel de obligații.
- 11 Cu toate acestea, ofertantul B a prezentat, împreună cu oferta sa, o declarație pe proprie răspundere în care a menționat că participă la cererea de ofertă în mod autonom și independent de orice alt operator cu care ar putea fi eventual afiliat și a solicitat autorității contractante să considere orice alt operator drept concurent. De asemenea, s-a angajat să prezinte, la cererea autorității contractante, o listă cu operatorii cu care era afiliat.
- 12 La 24 septembrie 2015, autoritatea contractantă a respins cererea ofertantului A pentru motivul că motoarele a două dintre vehiculele sale de colectare nu corespundeau normei de calitate solicitate. Ofertantul A nu a contestat această decizie.
- 13 La 22 octombrie 2015, autoritatea contractantă a informat ofertanții cu privire la clasamentul ofertelor și la atribuirea contractului ofertantului B.
- 14 VSA Vilnius, care a fost clasată imediat după ofertantul B, a formulat o reclamație la autoritatea contractantă, invocând evaluarea necorespunzătoare a ofertelor ofertanților, precum și încălcarea principiilor egalității de tratament și transparenței. Ea a apreciat că ofertanții A și B au acționat ca un grup de întreprinderi asociate, că ofertele lor constituiau variante și că, întrucât anunțul de participare prevedea o interdicție privind depunerea de variante, ofertele lor ar fi trebuit să fie respinse de autoritatea contractantă.
- 15 Ca urmare a refuzului autorității contractante de a-i admite reclamația, VSA Vilnius a introdus o acțiune la Šiaulių apygardos teismas (Tribunalul Regional din Šiauliai, Lituania). Prin hotărârea din 18 ianuarie 2016, această instanță a anulat deciziile autorității contractante de stabilire a clasamentului ofertelor și de atribuire a contractului ofertantului B. La 5 aprilie 2016, Lietuvos apeliacinis teismas (Curtea de Apel din Lituania) a confirmat această hotărâre.
- 16 Instanțele de prim grad și de apel menționate au apreciat că autoritatea contractantă, în condițiile în care avea cunoștință despre legătura dintre ofertanții A și B, nu a luat nicio măsură pentru a determina influența acestei legături asupra realității concurenței dintre acești ofertanți. Deși legislația națională nu prevede o astfel de obligație, din moment ce ofertanții A și B aveau, fiecare, cunoștință despre participarea celuilalt la cererea de ofertă, aceștia ar fi trebuit să își declare legăturile autorității contractante. Declarația pe proprie răspundere prezentată de ofertantul B ar fi insuficientă pentru a stabili că această obligație a fost executată în mod corect.
- 17 În continuare, VSA Vilnius și ofertantul B au sesizat instanța de trimitere.

18 În aceste condiții, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Curtea Supremă din Lituania) a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare:

„1) Principiile liberei circulații a persoanelor și a serviciilor, prevăzute la articolul 45 TFUE și, respectiv, la articolul 56 TFUE, principiile egalității de tratament a ofertanților și transparenței prevăzute la articolul 2 din Directiva 2004/18 și principiul concurenței libere și echitabile între operatorii economici, care decurge din principiile menționate anterior (împreună sau separat, dar fără o limitare la aceste dispoziții), trebuie să fie înțelese și interpretate în sensul că:

dacă niște ofertanți între care există legături economice, de gestiune, financiare sau de alt tip care pot să genereze îndoieli privind independența lor și protecția informațiilor confidențiale și/sau să ofere condițiile prealabile (potențiale) pentru ca ei să beneficieze de un avantaj față de alți ofertanți au decis să depună oferte separate (autonome) în cadrul aceleiași proceduri de achiziții publice, aceștia sunt obligați să dezvăluie în orice caz raporturile respective dintre ei autorității contractante, chiar dacă autoritatea contractantă nu solicită informații în acest sens în mod explicit, indiferent dacă normele juridice naționale care reglementează achizițiile publice precizează sau nu precizează că există efectiv o asemenea obligație?

2) În cazul în care răspunsul la prima întrebare:

- (a) este afirmativ (altfel spus, ofertanții trebuie să dezvăluie în orice caz legăturile dintre ei autorității contractante), faptul că obligația menționată nu a fost respectată într-o astfel de situație sau că nu a fost respectată în mod corespunzător este suficient pentru ca autoritatea contractantă să considere sau pentru ca un organism responsabil de soluționarea căilor de atac (instanță) să decidă că ofertanții afiliați care au depus oferte separate în cadrul aceleiași proceduri de achiziții publice nu participă la aceasta în condiții de concurență efectivă (ci simulează existența concurenței)?
- (b) este negativ (altfel spus, ofertanții nu au nicio obligație suplimentară – care nu este prevăzută în legislație sau în condițiile privind achizițiile publice – de a dezvălui legăturile dintre ei), riscul pe care îl presupune participarea unor operatori economici afiliați și riscul legat de consecințele care decurg din aceasta trebuie să fie suportate atunci de autoritatea contractantă, dacă ea nu a precizat în documentația aferentă achizițiilor publice că ofertanții au o asemenea obligație?

3) Indiferent de răspunsul la prima întrebare și având în vedere Hotărârea Curții din 12 martie 2015, eVigilo (C-538/13, EU:C:2015:166), dispozițiile legale menționate în prima întrebare, precum și articolul 1 alineatul (1) al treilea paragraf și articolul 2 alineatul (1) litera (b) din Directiva 89/665 (împreună sau separat, dar fără o limitare la aceste dispoziții) trebuie să fie înțelese și interpretate în sensul că:

- (a) dacă, în cursul procedurii de achiziții publice, autoritatea contractantă constată, în orice mod, că există legături (raporturi) importante între anumiți ofertanți, autoritatea contractantă în cauză este obligată, indiferent de propria apreciere referitoare la acest fapt și (sau) la alte împrejurări (de exemplu, diferențele de formă și de fond dintre ofertele depuse de ofertanți, angajamentul public asumat de un ofertant de a concura în mod loial cu alți ofertanți și altele), să abordeze separat ofertanții afiliați și să le solicite să clarifice dacă și în ce mod situația lor este compatibilă cu concurența liberă și loială dintre ofertanți?
- (b) dacă autoritatea contractantă are o astfel de obligație, dar nu o îndeplinește, există un temei suficient pentru ca instanța să declare acțiunile autorității contractante respective ca fiind nelegale, întrucât ea nu a asigurat transparența procedurală și obiectivitatea și nu a solicitat probe solicitantului sau nu a luat, din oficiu, o decizie cu privire la posibila influență pe care situația personală a persoanelor afiliate ar putea să o aibă asupra rezultatului procedurii de achiziții publice?

- 4) Dispozițiile legale menționate în a treia întrebare și la articolul 101 alineatul (1) TFUE (împreună sau separat, dar fără o limitare la aceste dispoziții) trebuie să fie înțelese și interpretate, din perspectiva Hotărârii din 12 martie 2015, *eVigilo* (C-538/13, EU:C:2015:166), a Hotărârii din 21 ianuarie 2016, *Eturas și alții* (C-74/14, EU:C:2016:42), și a Hotărârii din 21 iulie 2016, *VM Remonts* (C-542/14, EU:C:2016:578), în sensul că:
- (a) în cazul în care un ofertant (solicitantul) a luat cunoștință despre respingerea ofertei cu prețul cel mai scăzut depuse de unul dintre cei doi ofertanți afiliați în cadrul unei proceduri de achiziții publice (ofertantul A) și despre faptul că celălalt ofertant (ofertantul B) a fost declarat ca fiind ofertantul câștigător și având în vedere totodată celelalte împrejurări legate de acești ofertanți și participarea lor la procedura de achiziții [faptul că ofertanții A și B au același consiliu de administrație, faptul că ei au aceeași societate-mamă, care nu a participat la procedura de achiziții, faptul că ofertanții A și B nu au dezvăluit autorității contractante legăturile dintre ei și nu au furnizat în mod separat clarificări suplimentare cu privire la legăturile respective, printre altele întrucât nu au existat solicitări în acest sens, [faptul] că ofertantul A a furnizat, în oferta sa, informații contradictorii referitoare la respectarea de către mijloacele de transport propuse (camioane pentru colectarea deșeurilor) a condiției privind clasa de emisie Euro 5 din cererea de ofertă, faptul că ofertantul care a depus oferta cu prețul cel mai scăzut, care a fost respinsă din cauza deficiențelor identificate în cuprinsul său, în primul rând, nu a contestat decizia autorității contractante și, în al doilea rând, a declarat apel împotriva hotărârii pronunțate în primă instanță, iar în cadrul acestui apel a contestat, printre altele, legalitatea respingerii ofertei sale etc.] și în cazul în care autoritatea contractantă nu a luat nicio măsură în legătură cu toate aceste împrejurări, informațiile în cauză sunt suficiente în sine pentru motivarea unei cereri adresate organismului responsabil de soluționarea căilor de atac prin care se solicită constatarea nelegalității acțiunilor autorității contractante, întrucât aceasta nu a asigurat transparența procedurală și obiectivitatea și, în plus, nu a impus solicitantului să prezinte probe concrete în sensul că ofertanții A și B au acționat în mod neloial?
 - (b) simplele împrejurări că ofertantul B a depus în mod voluntar o declarație potrivit căreia participă la procedura de achiziții publice în mod loial, că standardele privind gestionarea calității pentru participarea la procedura de achiziții publice au fost aplicate de ofertantul B și, în plus, că ofertele depuse de ofertanții A și B nu au fost identice din punctul de vedere al formei și al conținutului nu constituie elemente de probă suficiente pentru a dovedi autorității contractante că acești ofertanți au participat în mod efectiv și loial la procedura de achiziții publice?
- 5) Articolul 101 TFUE, astfel cum a fost interpretat în jurisprudența Curții, poate fi aplicat în principiu aprecierii acțiunilor unor operatori economici între care există legături reciproce (ambii fiind filiale ale aceleiași societăți) și care participă în mod separat la aceeași procedură de achiziții publice, a cărei valoare atinge pragul aferent unei proceduri concurențiale internaționale de achiziții publice, și în condițiile în care sediul autorității contractante care a anunțat procedura de achiziții publice și locul unde trebuie să fie furnizate serviciile nu sunt foarte departe de un alt stat membru (Republica Letonia), ținând cont, printre altele, de angajamentul voluntar al unuia dintre operatorii economici respectivi de a respecta regulile concurenței loiale?”

Cu privire la întrebările preliminare

- 19 Cu titlu introductiv, trebuie arătat că, în cadrul întrebărilor preliminare, instanța de trimitere se referă la articolele 45 și 56 TFUE, fără să explice însă în ce măsură interpretarea acestor articole este necesară pentru a se răspunde la întrebările menționate. În plus, astfel cum reiese din decizia de trimitere, Directiva 2004/18 este relevantă pentru soluționarea litigiului principal. În aceste condiții, nu este necesar să se procedeze la o interpretare a articolelor 45 și 56 TFUE.

Cu privire la prima și la a doua întrebare

- 20 Prin intermediul primei și al celei de a doua întrebări, instanța de trimitere urmărește să afle în esență dacă articolul 2 din Directiva 2004/18 trebuie interpretat în sensul că, în lipsa unei dispoziții normative exprese sau a unei condiții specifice în cererea de ofertă sau în caietul de sarcini care să guverneze condițiile de atribuire a unui contract de achiziții publice, ofertanți afiliați între ei, care depun oferte separate în aceeași procedură, sunt ținuti să declare autorității contractante, din proprie inițiativă, raporturile lor de afiliere.
- 21 În această privință, trebuie amintit mai întâi că dreptul Uniunii, în special Directiva 2004/18, nu prevede o interdicție generală, pentru întreprinderi între care există raporturi de afiliere, de a prezenta oferte într-o procedură de atribuire a unor contracte de achiziții publice. În plus, reiese din jurisprudență că, având în vedere interesul Uniunii de a se asigura o participare cât mai largă posibil a ofertanților la o cerere de ofertă, ar fi contrar unei aplicări eficiente a dreptului Uniunii să fie excluse sistematic de la dreptul de a participa la aceeași procedură de atribuire a unor contracte de achiziții publice întreprinderile între care există raporturi de afiliere (a se vedea în acest sens Hotărârea din 19 mai 2009, Assitur, C-538/07, EU:C:2009:317, punctele 26 și 28).
- 22 Curtea a subliniat de asemenea că grupările de întreprinderi pot avea forme și obiective variabile și nu exclud în mod necesar posibilitatea ca întreprinderile controlate să se bucure de o anumită autonomie în cadrul gestiunii politicii lor comerciale și a activităților lor economice, în special în domeniul participării la proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice. În definitiv, raporturile dintre întreprinderile din cadrul aceluiași grup pot fi guvernate de dispoziții speciale, de exemplu, de ordin contractual, de natură să garanteze atât independența, cât și confidențialitatea la momentul elaborării ofertelor care ar fi depuse simultan de întreprinderile în cauză în cadrul aceleiași cereri de ofertă (Hotărârea din 19 mai 2009, Assitur, C-538/07, EU:C:2009:317, punctul 31).
- 23 În continuare, în ceea ce privește problema dacă, în lipsa unei dispoziții normative exprese sau a unei condiții specifice în cererea de ofertă sau în caietul de sarcini care să guverneze condițiile de atribuire a unui contract de achiziții publice, ofertanții sunt totuși ținuti să declare autorității contractante, din proprie inițiativă, raporturile lor de afiliere, trebuie arătat că Curtea a decis că principiile transparenței și egalității de tratament care guvernează toate procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice impun definirea clară în prealabil și publicarea condițiilor de fond și de procedură referitoare la participarea la un contract, în special a obligațiilor care incumbă ofertanților, pentru ca aceștia să poată cunoaște exact obligațiile procedurale și să aibă garanția faptului că aceleași cerințe sunt aplicabile tuturor concurenților (Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 37 și jurisprudența citată).
- 24 Or, faptul de a impune ofertanților să declare din proprie inițiativă raporturile lor de afiliere cu alți ofertanți, în condițiile în care o asemenea obligație nu figurează nici în dreptul național aplicabil, nici în cererea de ofertă sau în caietul de sarcini, nu ar constitui o condiție definită în mod clar, în sensul jurisprudenței menționate la punctul anterior. Astfel, în acest caz, ar fi dificil pentru ofertanți să determine întinderea exactă a unei asemenea obligații, și aceasta cu atât mai mult cu cât nu ar fi întotdeauna posibil, prin însăși natura procedurii de atribuire, să se cunoască identitatea tuturor ofertanților din aceeași procedură înainte de data limită pentru depunerea ofertelor.
- 25 În plus, trebuie precizat că, în lipsa unei obligații care incumbă ofertanților de a informa autoritatea contractantă cu privire la eventualele lor raporturi de afiliere cu alți ofertanți, autoritatea contractantă trebuie să trateze oferta ofertantului în cauză, pe tot parcursul procedurii, ca o ofertă legală conformă cu dispozițiile Directivei 2004/18, din moment ce nu există indicii că oferte depuse de ofertanți afiliați sunt coordonate sau concertate.

- 26 Având în vedere considerațiile care precedă, trebuie să se răspundă la prima și la a doua întrebare că articolul 2 din Directiva 2004/18 trebuie interpretat în sensul că, în lipsa unei dispoziții normative exprese sau a unei condiții specifice în cererea de ofertă sau în caietul de sarcini care să guverneze condițiile de atribuire a unui contract de achiziții publice, ofertanții afiliați, care depun oferte separate în aceeași procedură, nu sunt ținuti să declare autorității contractante, din proprie inițiativă, raporturile lor de afiliere.

Cu privire la întrebările a treia-a cincea

- 27 Prin intermediul întrebărilor a treia-a cincea, instanța de trimitere urmărește să afle în esență dacă, în împrejurări precum cele din cauza principală, articolul 101 TFUE este aplicabil și dacă articolul 2 din Directiva 2004/18, precum și articolul 1 alineatul (1) al treilea paragraf și articolul 2 alineatul (1) litera (b) din Directiva 89/665 trebuie interpretate în sensul că autoritatea contractantă, atunci când dispune de elemente care pun la îndoială caracterul autonom al ofertelor prezentate de anumiți ofertanți, este ținută să verifice, dacă este cazul prin solicitarea unor informații suplimentare de la acești ofertanți, dacă ofertele lor sunt efectiv autonome și, în situația în care nu procedează astfel, dacă inactivitatea autorității contractante este de natură să vicieze procedura de atribuire în curs.
- 28 În ceea ce privește articolul 101 TFUE, trebuie amintit că acest articol nu se aplică în cazul în care acordurile sau practicile pe care le interzice sunt puse în aplicare de întreprinderi care formează o unitate economică (a se vedea în acest sens Hotărârea din 4 mai 1988, Bodson, 30/87, EU:C:1988:225, punctul 19, și Hotărârea din 11 aprilie 1989, Saeed Flugreisen și Silver Line Reisebüro, 66/86, EU:C:1989:140, punctul 35). Revine însă instanței de trimitere sarcina să verifice dacă ofertanții A și B formează o unitate economică.
- 29 În cazul în care societățile în cauză nu ar forma o unitate economică, societatea-mamă neexercitând o influență determinantă asupra filialelor sale, este necesar să se arate că, în orice situație, principiul egalității de tratament prevăzut la articolul 2 din Directiva 2004/18 ar fi încălcat dacă s-ar admite că ofertanții afiliați ar putea prezenta oferte coordonate sau concertate, cu alte cuvinte care nu sunt autonome și nici independente, care ar fi susceptibile să le asigure astfel avantaje nejustificate în raport cu ceilalți ofertanți, fără a fi necesar să se examineze dacă prezentarea unor asemenea oferte constituie și un comportament contrar articolului 101 TFUE.
- 30 În consecință, pentru a se răspunde la a treia-a cincea întrebare, nu este necesară aplicarea și interpretarea articolului 101 TFUE în prezenta cauză.
- 31 În ceea ce privește obligațiile care incumbă autorităților contractante în temeiul articolului 2 menționat din Directiva 2004/18, Curtea a statuat deja că autorităților contractante le este atribuit un rol activ în aplicarea principiilor privind atribuirea contractelor de achiziții publice prevăzute la articolul amintit (a se vedea în acest sens Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, punctul 42).
- 32 Dat fiind că această obligație a autorităților contractante corespunde înseși esenței directivelor referitoare la procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice, Curtea a decis că autoritatea contractantă este, în orice caz, obligată să verifice existența unor eventuale conflicte de interese în privința unui expert al autorității contractante și să adopte măsurile adecvate pentru a preveni aceste conflicte, pentru a le identifica și pentru a le remedia (Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, punctul 43).
- 33 Această jurisprudență poate fi transpusă, având în vedere cele constatate la punctul 29 din prezenta hotărâre, unor situații precum cea în discuție în cauza principală, caracterizate prin participarea unor ofertanți afiliați la o procedură de atribuire. Prin urmare, o autoritate contractantă care ia cunoștință de elemente obiective care pun la îndoială caracterul autonom și independent al unei oferte este ținută să examineze toate împrejurările relevante care au condus la prezentarea ofertei în cauză, în

scopul de a preveni elementele susceptibile să vicieze procedura de atribuire, de a le identifica și de a le remedia, inclusiv, dacă este cazul, solicitând părților să furnizeze anumite informații și elemente de probă (a se vedea prin analogie Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, punctul 44).

- 34 În ceea ce privește probele care pot dovedi că ofertele unor ofertanți afiliați sunt sau nu sunt autonome și independente, reiese din decizia de trimitere că instanța de trimitere ridică printre altele problema dacă se poate ține seama de orice tip de probă sau numai de probe directe în cadrul procedurii jurisdicționale.
- 35 Or, articolul 1 alineatul (1) al treilea paragraf și articolul 2 alineatul (1) litera (b) din Directiva 89/665, la care se referă a treia și a patra întrebare, se limitează să impună printre altele statelor membre să instituie proceduri de contestare rapide și eficace în materia atribuirii contractelor de achiziții publice. Nici aceste dispoziții ale Directivei 89/665, nici o altă dispoziție a acestei din urmă directive sau a Directivei 2004/18 nu cuprind norme care să guverneze administrarea și aprecierea probelor privind o încălcare a normelor de atribuire a contractelor de achiziții publice ale Uniunii.
- 36 În aceste condiții și conform unei jurisprudențe constante a Curții, în lipsa unor norme ale Uniunii în materie, revine fiecărui stat membru atribuția de a stabili modalitățile procedurii administrative și ale procedurii jurisdicționale destinate să asigure protecția drepturilor conferite justițiabililor de dreptul Uniunii. Aceste modalități procedurale nu trebuie să fie însă mai puțin favorabile decât cele aplicabile unor acțiuni similare prevăzute pentru protecția drepturilor întemeiate pe ordinea juridică internă (principiul echivalenței) și nu trebuie să facă practic imposibilă sau excesiv de dificilă exercitarea drepturilor conferite de ordinea juridică a Uniunii (principiul efectivității) (Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, punctul 39 și jurisprudența citată).
- 37 În ceea ce privește nivelul probatoriu necesar pentru a dovedi existența unor oferte care nu sunt nici autonome, nici independente, principiul efectivității impune ca dovada unei încălcări a normelor de atribuire a contractelor de achiziții publice ale Uniunii să poată fi făcută nu numai prin probe directe, ci și prin intermediul unor indicii, cu condiția ca acestea să fie obiective și concordante, iar ofertanții afiliați să fie în măsură să facă dovada contrară (a se vedea prin analogie Hotărârea din 21 ianuarie 2016, Eturas și alții, C-74/14, EU:C:2016:42, punctul 37).
- 38 În ceea ce privește o cauză precum cea în discuție în litigiul principal, constatarea că raporturile de afiliere dintre ofertanți au avut o influență asupra conținutului ofertelor lor prezentate în cadrul aceleiași proceduri este suficientă, în principiu, pentru ca aceste oferte să nu poată fi luate în considerare de autoritatea contractantă, dat fiind că ele trebuie să fie prezentate în deplină autonomie și independență atunci când emană de la ofertanți afiliați. În schimb, simpla constatare a unui raport de control între întreprinderile respective, ca urmare a proprietății sau a numărului de drepturi de vot care pot fi exercitate în adunările ordinare, nu este suficientă pentru ca autoritatea contractantă să poată îndepărta în mod automat aceste oferte de la procedura de atribuire a contractului, fără a verifica dacă un asemenea raport a avut efecte concrete asupra independenței ofertelor menționate (a se vedea prin analogie Hotărârea din 19 mai 2009, Assitur, C-538/07, EU:C:2009:317, punctul 32).
- 39 Revine instanței de trimitere sarcina să efectueze, având în vedere situația de fapt din litigiul principal, verificările și aprecierile care se impun în această privință, precum și în privința împrejurărilor semnalate în cadrul celei de a patra întrebări litera (a) și a forței probatorii a declarației spontane date de un ofertant, menționată în aceeași întrebare la litera (b). În ipoteza în care această instanță, după respectivele verificări și aprecieri, ar ajunge la concluzia că ofertele în discuție în litigiul principal nu au fost prezentate în mod autonom și independent, este necesar să amintim că articolul 2 din Directiva 2004/18 trebuie interpretat în sensul că se opune atribuirii contractului ofertanților care au depus astfel de oferte.

- 40 Având în vedere considerațiile care precedă, trebuie să se răspundă la întrebările a treia-a cincea că articolul 2 din Directiva 2004/18 trebuie interpretat în sensul că autoritatea contractantă, atunci când dispune de elemente care pun la îndoială caracterul autonom și independent al ofertelor prezentate de anumiți ofertanți, este ținută să verifice, dacă este cazul prin solicitarea unor informații suplimentare de la acești ofertanți, dacă ofertele lor sunt efectiv autonome și independente. În cazul în care se dovedește că aceste oferte nu sunt autonome și independente, articolul 2 din Directiva 2004/18 se opune atribuirii contractului ofertanților care au depus o astfel de ofertă.

Cu privire la cheltuielile de judecată

- 41 Întrucât, în privința părților din litigiul principal, procedura are caracterul unui incident survenit la instanța de trimitere, este de competența acesteia să se pronunțe cu privire la cheltuielile de judecată. Cheltuielile efectuate pentru a prezenta observații Curții, altele decât cele ale părților menționate, nu pot face obiectul unei rambursări.

Pentru aceste motive, Curtea (Camera a patra) declară:

Articolul 2 din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii trebuie interpretat în sensul că:

- în lipsa unei dispoziții normative exprese sau a unei condiții specifice în cererea de ofertă sau în caietul de sarcini care să guverneze condițiile de atribuire a unui contract de achiziții publice, ofertanții afiliați, care depun oferte separate în aceeași procedură, nu sunt ținuți să declare autorității contractante, din proprie inițiativă, raporturile lor de afiliere;
- autoritatea contractantă, atunci când dispune de elemente care pun la îndoială caracterul autonom și independent al ofertelor prezentate de anumiți ofertanți, este ținută să verifice, dacă este cazul prin solicitarea unor informații suplimentare de la acești ofertanți, dacă ofertele lor sunt efectiv autonome și independente. În cazul în care se dovedește că aceste oferte nu sunt autonome și independente, articolul 2 din Directiva 2004/18 se opune atribuirii contractului ofertanților care au depus o astfel de ofertă.

Semnături