



Repertoriul jurisprudenței

HOTĂRÂREA CURȚII (Camera a cincea)

18 decembrie 2014*

„Trimitere preliminară — Contracte de achiziții publice de servicii — Directiva 92/50/CEE — Articolul 1 litera (c) și articolul 37 — Directiva 2004/18/CE — Articolul 1 alineatul (8) primul paragraf și articolul 55 — Noțiunile «prestator de servicii» și «operator economic» — Unitate spitalicească universitară publică — Unitate dotată cu personalitate juridică, precum și cu autonomie antreprenorială și organizatorică — Activitate principal nelucrative — Finalitate instituțională de a oferi prestații de sănătate — Posibilitatea de a oferi servicii similare pe piață — Admiterea participării la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice”

În cauza C-568/13,

având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Consiglio di Stato (Italia), prin decizia din 28 iunie 2013, primită de Curte la 6 noiembrie 2013, în procedura

Azienda Ospedaliero-Universitaria di Careggi-Firenze

împotriva

Data Medical Service Srl,

cu participarea:

Regione Lombardia,

Bio-Development Srl,

CURTEA (Camera a cincea),

compusă din domnul T. von Danwitz, președinte de cameră, și domnii C. Vajda, A. Rosas, E. Juhász (raportor) și D. Šváby, judecători,

avocat general: doamna J. Kokott,

grefier: domnul V. Tourrès, administrator,

având în vedere procedura scrisă și în urma ședinței din 15 octombrie 2014,

luând în considerare observațiile prezentate:

- pentru Azienda Ospedaliero-Universitaria di Careggi-Firenze, de P. Stolzi, avocat;
- pentru Data Medical Service Srl, de T. Ugoccioni, avocat;

* Limba de procedură: italiana.

- pentru Bio-Development Srl, de E. D’Amico și de T. Ugoccioni, avocați;
 - pentru guvernul italian, de G. Palmieri, în calitate de agent, asistată de S. Varone, avvocato dello Stato;
 - pentru Comisia Europeană, de G. Conte și de A. Tokár, în calitate de agenți,
- având în vedere decizia de judecare a cauzei fără concluzii, luată după ascultarea avocatului general,
pronunță prezenta

Hotărâre

- 1 Cererea de decizie preliminară privește interpretarea articolului 1 litera (c) și a articolului 37 din Directiva 92/50/CEE a Consiliului din 18 iunie 1992 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de servicii (JO L 209, p. 1, Ediție specială, 06/vol. 2, p. 50), a articolului 1 alineatul (8) primul paragraf și a articolului 55 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 L 134, p. 114, Ediție specială, 06/vol. 8, p. 116).
- 2 Această cerere a fost formulată în cadrul unui litigiu între Azienda Ospedaliero-Universitaria di Careggi-Firenze (unitate spitalicească universitară din Careggi, denumită în continuare „Azienda”), pe de o parte, și Data Medical Service Srl (denumită în continuare „Data Medical Service”), pe de altă parte, cu privire la legalitatea excluderii celei dintâi entități de la participarea la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice de servicii.

Cadrul juridic

Dreptul Uniunii

- 3 Articolul 1 litera (c) din Directiva 92/50 prevede:

„«[p]restator de servicii» înseamnă orice persoană fizică sau juridică, inclusiv un organism public, care prezintă pe piață o ofertă de servicii [...]” [traducere neoficială]

- 4 Potrivit articolului 37 din această directivă:

„În cazul în care, pentru un anumit contract, sunt prezentate oferte care par anormal de scăzute în raport cu serviciile prestate, autoritatea contractantă, înainte de a putea respinge respectivele oferte, solicită, în scris, detalii privind elementele ofertei pe care le consideră relevante și verifică aceste elemente, ținând seama de dovezile furnizate.

Autoritatea contractantă poate lua în considerare dovezi privind economia prestării de servicii, soluțiile tehnice adoptate, condițiile excepțional de favorabile de care dispune ofertantul pentru prestarea serviciului sau originalitatea proiectului ofertantului.

„În cazul în care documentele referitoare la contract prevăd atribuirea în favoarea prețului celui mai scăzut, autoritatea contractantă este obligată să comunice Comisiei respingerea ofertelor considerate prea scăzute.” [traducere neoficială]

5 Considerentul (1) al Directivei 2004/18 prevede că această directivă reformează, în vederea clarității, într-un singur text directivele anterioare aplicabile în materia contractelor de achiziții publice de servicii, de bunuri și de lucrări și se fondează pe jurisprudența Curții.

6 Potrivit considerentului (4) al directivei menționate:

„Statele membre trebuie să se asigure că participarea unui organism de drept public în calitate de ofertant la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice nu duce la o denaturare a concurenței în ceea ce privește ofertanții privați.”

7 Articolul 1 alineatul (8) primul și al doilea paragraf al aceleiași directive prevede:

„Termenii «executant de lucrări», «furnizor» și «prestator de servicii» înseamnă orice persoană fizică sau juridică sau orice entitate publică sau grup de astfel de persoane și/sau organisme care prezintă pe piață o ofertă de realizare a unor lucrări și/sau opere, produse sau servicii.

Termenul «operator economic» se referă, în egală măsură, la conceptele de antreprenor, furnizor și prestator de servicii. Acesta este utilizat exclusiv în scopul simplificării.”

8 Articolul 55 din Directiva 2004/18, intitulat „Oferte anormal de scăzute”, are următorul cuprins:

„(1) În cazul în care, pentru un anumit contract, sunt prezentate oferte care par anormal de scăzute în raport cu bunurile, lucrările sau serviciile prestate, autoritatea contractantă, înainte de a putea respinge respectivele oferte, solicită, în scris, detalii privind elementele ofertei pe care le consideră relevante.

Respectivele detalii se pot referi în special la:

- (a) economia procedurii de construcție, a procedurii de fabricare a bunurilor sau a prestării serviciilor;
- (b) soluțiile tehnice adoptate și condițiile excepțional de favorabile de care dispune ofertantul pentru execuția lucrărilor, pentru furnizarea produselor sau pentru prestarea serviciilor;
- (c) originalitatea lucrărilor, a bunurilor sau a serviciilor propuse de ofertant;
- (d) respectarea dispozițiilor privind protecția și condițiile de muncă, în vigoare la locul în care urmează să fie realizată prestarea;
- (e) posibilitatea ca ofertantul să obțină un ajutor de stat.

(2) Prin consultare cu ofertantul, autoritatea contractantă verifică elementele menționate anterior, ținând seama de dovezile furnizate.

(3) Autoritatea contractantă care constată că o ofertă este anormal de scăzută, deoarece ofertantul a obținut un ajutor de stat, nu poate respinge respectiva ofertă numai din acest motiv, cu excepția cazului în care consultă ofertantul în acest sens și acesta nu este în măsură să demonstreze, în decursul unei perioade suficiente de timp stabilite de autoritatea contractantă, că ajutorul în cauză a fost acordat în mod legal. Autoritatea contractantă care respinge o ofertă în aceste condiții informează Comisia cu privire la aceasta.”

Dreptul italian

9 Din textul articolului 3 din Decretul legislativ nr. 502 privind reforma în domeniul sănătății (decreto legislativo n. 502 Riordino della disciplina in materia sanitaria) din 30 decembrie 1992 (supliment ordinar la GURI nr. 305 din 30 decembrie 1992), astfel cum a fost interpretat de Corte costituzionale (Curtea Constituțională), reiese că unitățile medicale sunt organisme publice economice care „își îndeplinesc misiunile în principal de natură tehnică, sub forma juridică a unor unități publice cu autonomie antreprenorială, pe baza instrucțiunilor generale cuprinse în planurile regionale de sănătate și a instrucțiunilor de aplicare care le sunt comunicate de Giunte regionali [(consiliile regionale)]”.

10 Potrivit articolului 3 alineatul 1 bis din acest decret:

„Ținând cont de atingerea scopurilor lor instituționale, unitățile sanitare locale se înființează ca unități cu personalitate juridică de drept public și cu autonomie antreprenorială; organizarea și funcționarea lor sunt reglementare printr-un *atto aziendale* [act prin care sunt definite responsabilitățile în administrarea unității, în special pe plan bugetar] de drept privat, cu respectarea principiilor și a criteriilor prevăzute de dispozițiile regionale. *Atto aziendale* definește structurile operaționale cu autonomie administrativă și tehnico-profesională care au obligația de a depune situația contabilă detaliată.”

11 Directiva 92/50 a fost transpusă în ordinea juridică italiană prin Decretul legislativ nr. 157 din 17 martie 1995 (supliment ordinar la GURI nr. 104 din 6 mai 1995).

12 Potrivit articolului 2 alineatul 1 din acest decret:

„Sunt considerate autorități contractante administrațiile de stat, regiunile, provinciile autonome Trento și din Bolzano, entitățile publice teritoriale, celelalte entități publice fără scop lucrativ, organismele de drept public, indiferent de denumirea lor.”

13 Articolul 5 alineatul 2 litera h) din decretul menționat prevede că acesta din urmă nu se aplică în cazul „contractelor de achiziții publice de servicii atribuite unei entități publice care este ea însăși o autoritate contractantă în sensul articolului 2, pe baza unui drept exclusiv de care dispune în temeiul actelor cu putere de lege și al actelor administrative, cu condiția ca aceste măsuri să fie compatibile cu tratatul”.

14 Directiva 2004/18 a fost transpusă în ordinea juridică italiană prin Decretul legislativ nr. 163/2006 din 12 aprilie 2006 (supliment ordinar la GURI nr. 100 din 2 mai 2006), care privește codificarea normelor în materia contractelor de achiziții publice.

15 Articolul 19 alineatul 2 din acest decret prevede:

„Prezentul cod nu se aplică contractelor de achiziții publice de servicii atribuite de o autoritate contractantă sau de o entitate publică contractantă unei alte autorități contractante sau unei asocieri de autorități contractante pe baza unui drept exclusiv de care acestea dispun în temeiul actelor cu putere de lege și al actelor administrative publicate, cu condiția ca aceste acte să fie compatibile cu tratatul.”

16 Articolul 34 alineatul 1 din decretul menționat desemnează persoanele abilitate să participe la procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice și are următorul cuprins:

„Sunt admise să participe la procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice, indiferent de limitele expres indicate, următoarele persoane:

a) executanții de lucrări individuali, inclusiv artizanii, societățile comerciale, societățile cooperative;

- b) consorțiile de societăți cooperative de producție și de lucrări [...], precum și consorțiile de întreprinderi artizanale [...];
 - c) consorțiile constituite, inclusiv ca întreprinderi în comun în sensul articolului 2615-ter din Codul civil, între executanții de lucrări individuali, inclusiv artizani, societățile comerciale și societățile cooperative de producție și de muncă, potrivit dispozițiilor articolului 36;
 - d) grupurile temporare de concurenți constituite din persoanele menționate la literele a), b) și c) [...];
 - e) consorțiile obișnuite de concurenți menționate la articolul 2602 din Codul civil, constituite din persoanele amintite la literele a), b) și c) ale prezentului alineat, inclusiv ca o societate în sensul articolului 2615-ter din Codul civil [...];
 - e bis) asocierile de întreprinderi care aderă la un contract de rețea în sensul articolului 3 alineatul 4-ter din Decretul-lege nr. 5 din 10 februarie 2009 [...];
 - f) persoanele care au încheiat un contract de grupare europeană de interes economic (GEIE) în sensul Decretului legislativ nr. 240 din 23 iulie 1991 [...];
 - f bis) operatorii economici, în sensul articolului 3 alineatul 22, stabiliți în alte state membre și constituiți potrivit legislației în vigoare în respectivele lor țări.”
- 17 Punctul f bis a fost inserat la articolul 34 alineatul 1 din Decretul legislativ nr. 163/2006 prin adoptarea Decretului legislativ nr. 152 din 11 septembrie 2008 (supliment ordinar în GURI nr. 231 din 2 octombrie 2008), ca urmare a unei proceduri de constatare a neîndeplinirii obligațiilor inițiate împotriva Republicii Italiene de Comisie care a subliniat că directivele în materia achizițiilor publice nu permit să se restrângă posibilitatea de a participa la cererile de ofertă pentru anumite categorii de operatori economici.
- 18 Articolele 86-88 din Decretul legislativ nr. 163/2006 prevăd mecanismele de verificare a anomaliilor ofertei pe baza cărora autoritatea contractantă poate decide excluderea unui ofertant de la procedura de atribuire a contractului în cauză.

Litigiul principal și întrebările preliminare

- 19 Printr-un anunț publicat la 5 octombrie 2005, Regione Lombardia (regiunea Lombardia) a lansat o procedură de cerere de ofertă în vederea atribuirii, potrivit criteriului ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, a serviciului trienal de prelucrare a datelor pentru evaluarea externă a calității medicamentelor. Azienda, care are sediul și își exercită activitățile în regiunea Toscana, a participat la această cerere de ofertă și s-a clasat prima, ținându-se cont mai ales de prețul pe care îl oferea pentru serviciile sale, care era cu 59 % sub prețul celui de al doilea ofertant cel mai bine clasat, Data Medical Service. În urma verificării caracterului eventual anormal al acestei oferte, contractul a fost atribuit către Azienda prin decizia din 26 mai 2006 adoptată de Regione Lombardia.
- 20 Data Medical Service a atacat decizia de atribuire a contractului la Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Tribunalul Administrativ al Regiunii Lombardia), arătând că adjudecatarea ar fi trebuit să fie exclusă pentru motivul că, în conformitate cu reglementarea aplicabilă, o instituție publică nu putea participa la o cerere de ofertă și că, în orice caz, oferta sa economică era anormal de scăzută, dată fiind reducerea propusă.
- 21 Prin hotărârea din 24 noiembrie 2006, Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia a admis primul motiv invocat. Întemeindu-se pe dispozițiile coroborate ale articolului 5 alineatul 2 litera h) din Decretul legislativ nr. 157/1995 și ale articolelor 19 și 34 din Decretul legislativ nr. 163/2006, această

instanță a apreciat că, deși ultimele două articole nu sunt aplicabile în speță *ratione temporis*, o interdicție formală ar împiedica instituțiile publice precum Azienda să participe la procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice, acestea putând doar beneficia, în anumite condiții, de atribuirea directă a unui contract. Astfel, Azienda, ca organism public care are drept unic scop administrarea spitalului public din Florența, nu ar putea acționa în condiții de liberă concurență cu persoane private.

- 22 Azienda a formulat apel împotriva acestei hotărâri la Consiglio di Stato (Consiliul de Stat), instanța administrativă supremă din Italia.
- 23 Această instanță arată cu titlu introductiv că, deși contractul în cauză a fost între timp executat în întregime, Azienda își păstrează interesul de a i se recunoaște dreptul de a participa la contracte de achiziții publice.
- 24 Consiglio di Stato observă în continuare că prima întrebare care se ridică în speță este cea a definiției exacte a noțiunii „operator economic”, în sensul dreptului Uniunii, și a posibilității de a include în această noțiune o unitate spitalicească universitară publică. În ceea ce privește natura acestor unități în cadrul procesului de „aziendalizzazione”, și anume trecerea la un model antreprenorial, Consiglio di Stato subliniază că acest proces a condus la transformarea unor „unități sanitare locale” existente, care inițial erau administrații care operau la nivel comunal, în unități cu personalitate juridică și cu autonomie antreprenorială, mai precis cu autonomie de organizare, patrimonială, contabilă și de administrare, fapt care a determinat o parte a doctrinei și a jurisprudenței naționale să califice unitățile de sănătate publice, inclusiv cele spitalicești, drept „organisme economice publice”. Totuși, natura publică a acestor unități nu ar fi discutabilă. Activitatea lor nu ar avea în principal un scop lucrativ și ele ar dispune de puteri administrative în sens strict, cu precădere în materie de inspecție și de sancționare.
- 25 Consiglio di Stato are dubii că, în aceste condiții, se mai poate afirma, astfel cum o face Tribunal Amministrativo Regionale per la Lombardia, că în dreptul italian există o interdicție categorică pentru astfel de unități, ca organisme economice publice, de participare la cererile de ofertă în calitate de „simplu concurent”. Consiglio di Stato se referă în această privință la jurisprudența Curții, în special la Hotărârile ARGE (C-94/99, EU:C:2000:677), CoNISMa (C-305/08, EU:C:2009:807) și Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce și alții (C-159/11, EU:C:2012:817), din care ar rezulta că orice entitate care se consideră în măsură să asigure executarea unui contract de achiziții publice ar avea dreptul să ia parte la acesta, indiferent de statutul său, fie că este de drept privat sau de drept public.
- 26 Această jurisprudență ar fi urmată de o mare parte a instanțelor italiene, care ar fi subliniat în plus că enumerarea care figurează la articolul 34 din Decretul legislativ nr. 163/2006 nu poate fi considerată limitativă. Consiglio di Stato consideră că această jurisprudență, comunitară și națională, se opune ca articolul 5 alineatul 2 litera b) din Decretul legislativ nr. 157/1995 și articolul 34 din Decretul legislativ nr. 163/2006 să fie interpretate în sensul că exclud *a priori* o unitate spitalicească de la participarea la o procedură de cerere de ofertă. Astfel, o asemenea interdicție de principiu nu ar mai avea o rațiune să existe.
- 27 Totuși, acest lucru nu ar autoriza în mod necondiționat astfel de unități să participe la proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice. În opinia Consiglio di Stato, din aceeași jurisprudență au rezultat în această privință două limite, prima fiind aceea că activitatea care privește cererea de ofertă în discuție trebuie să servească realizării scopurilor instituționale ale organismului public în cauză și a doua că nu există o dispoziție normativă specifică națională care interzice această activitate, în special din cauza eventualei efect de denaturare a concurenței.
- 28 În ceea ce privește prima limită, Consiglio di Stato consideră că unitățile spitalicești publice, cu atât mai mult atunci când sunt universitare, desfășoară de asemenea importante activități didactice și de cercetare, scopuri instituționale despre care se poate afirma că corespund serviciului care face obiectul

cererii de ofertă în discuție în cauza cu care este sesizat, respectiv prelucrarea de date. În ceea ce privește a doua limită, Consiglio di Stato consideră că posibilitatea unui organism care beneficiază de finanțări publice de a participa în mod liber la o cerere de ofertă ridică problema egalității de tratament între concurenți eterogeni, pe de o parte, cei care trebuie să acționeze pe piață, pe de altă parte, cei care pot conta și pe finanțări publice și care sunt astfel în măsură să prezinte oferte pe care nicio persoană de drept privat nu ar fi putut vreodată să le prezinte. În consecință, ar trebui să se găsească mecanisme corective menite să reechilibreze condițiile inițiale între diverșii operatori economici, mecanisme care ar trebui să depășească procedurile de verificare a eventualului caracter anormal al ofertelor.

29 Având în vedere aceste considerente, Consiglio di Stato a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare:

„1) Articolul 1 din Directiva [92/50] coroborat cu articolul 1 alineatul (8) din Directiva [2004/18], care i-a urmat, [se opune] unei legislații naționale care ar fi interpretată în sensul că ar exclude [Azienda], în calitatea sa de unitate spitalicească având natura unui organism economic public, de la participarea la proceduri de cerere de ofertă?

2) Dreptul Uniunii în materia achizițiilor publice – în special principiile generale privind libera concurență, nediscriminarea, proporționalitatea – se opune unei legislații naționale care permite unei persoane, de tipul [Azienda], care beneficiază constant de resurse publice și căreia îi este atribuit direct serviciul public de sănătate să obțină dintr-o astfel de situație un avantaj concurențial determinant în raporturile concurențiale cu ceilalți operatori economici – astfel cum o demonstrează caracterul semnificativ al reducerii oferite – fără a fi prevăzute în același timp măsuri corective menite să evite un astfel de efect de denaturare a concurenței?”

Cu privire la întrebările preliminare

Cu privire la prima întrebare

30 Această întrebare își are originea în rezervele exprimate de instanța de trimitere cu privire la aspectul dacă reglementarea italiană aplicabilă, interpretată în sensul că prevede o interdicție generală care împiedică toate instituțiile publice, așadar inclusiv unitățile spitalicești universitare precum Azienda, să participe la procedurile de atribuire a unor contracte de achiziții publice, poate fi considerată conformă cu jurisprudența relevantă a Curții în materia achizițiilor publice.

31 Prin intermediul primei întrebări, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 1 litera (c) din Directiva 92/50 se opune unei legislații naționale care exclude participarea unei unități spitalicești publice precum cea în discuție în litigiul principal la procedurile de atribuire a unor contracte de achiziții publice din cauza calității sale de organism economic public.

32 Trebuie semnalat cu titlu introductiv că, deși întrebarea adresată de instanța de trimitere se referă atât la articolul 1 litera (c) din Directiva 92/50, cât și la articolul 1 alineatul (8) primul paragraf din Directiva 2004/18, contractul în discuție în litigiul principal este totuși reglementat *ratione temporis* de Directiva 92/50. Astfel, din cuprinsul punctului 19 din prezenta hotărâre rezultă că Regione Lombardia a lansat procedura de cerere de ofertă în discuție în cauza principală printr-un anunț publicat la 5 octombrie 2005. Or, potrivit articolelor 80 și 82 din Directiva 2004/18, această directivă nu a abrogat Directiva 92/50 decât cu începere de la 31 ianuarie 2006. Astfel, procedura de atribuire a contractului de achiziții publice în discuție în litigiul principal este reglementată de normele de drept în vigoare la data publicării anunțului de cerere de ofertă.

- 33 Trebuie subliniat în continuare că posibilitatea unor organisme publice de a participa la contracte de achiziții publice, în paralel cu participarea unor operatori economici privați, rezultă deja în mod clar din modul de redactare a articolului 1 litera (c) din Directiva 92/50 potrivit căruia „prestator de servicii” este orice persoană fizică sau juridică, inclusiv un organism public, care prezintă pe piață o ofertă de servicii. În plus, o astfel de posibilitate de a participa a fost recunoscută de Curte în Hotărârea Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562, punctul 51) și a fost repetată în Hotărârile ulterioare ARGE (EU:C:2000:677, punctul 40), CoNISMa (EU:C:2009:807, punctul 38) și Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce și alții (EU:C:2012:817, punctul 26).
- 34 Curtea a mai subliniat în această privință că unul dintre obiectivele normelor de drept al Uniunii în materia achizițiilor publice este deschiderea spre o concurență cât mai extinsă posibil (a se vedea în acest sens Hotărârea Bayerischer Rundfunk și alții, C-337/06, EU:C:2007:786, punctul 39), deschidere care este și în interesul propriu al autorității contractante implicate, care va dispune astfel de o alegere extinsă în ceea ce privește oferta cea mai avantajoasă și cea mai adaptată nevoilor publicului vizat. O interpretare restrictivă a noțiunii „operator economic” ar avea consecința că acele contracte încheiate între autorități contractante și organisme care nu acționează în principal în scop lucrativ nu ar fi considerate „contracte de achiziții publice” și ar putea fi atribuite în mod informal, ieșind de sub incidența normelor de drept al Uniunii în materia egalității de tratament și a transparenței, contrar scopului acestor norme (a se vedea în acest sens Hotărârea CoNISMa, EU:C:2009:807, punctele 37 și 43).
- 35 Curtea a concluzionat, așadar, că rezultă atât din normele Uniunii, cât și din jurisprudență că poate depune oferte sau se poate prezenta în calitate de candidat orice persoană sau entitate care, având în vedere condițiile menționate într-un anunț de participare, se consideră în măsură să asigure executarea acestui contract, indiferent de statutul său, de drept privat sau de drept public, precum și de aspectul dacă aceasta este activă pe piață în mod sistematic sau dacă intervine numai cu titlu ocazional (a se vedea în acest sens Hotărârea CoNISMa, EU:C:2009:807, punctul 42).
- 36 În plus, astfel cum rezultă din textul articolului 26 alineatul (2) din Directiva 92/50, statele membre au posibilitatea de a abilita sau de a nu abilita anumite categorii de agenți economici să ofere anumite prestații. Statele membre pot reglementa activitățile entităților, cum ar fi universitățile și institutele de cercetare, care nu urmăresc un scop lucrativ și al căror obiect este orientat în principal spre învățământ și cercetare. Acestea pot printre altele să autorizeze sau să nu autorizeze astfel de entități să opereze pe piață după cum activitatea în cauză este sau nu este compatibilă cu obiectivele lor instituționale și statutare. Cu toate acestea, dacă și în măsura în care astfel de entități sunt abilitate să ofere anumite servicii pe piață în schimbul unei remunerații, chiar și cu titlu ocazional, statele membre nu le pot interzice acestora să participe la proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice care privesc prestarea aceluiași servicii. O asemenea interdicție nu ar fi astfel compatibilă cu articolul 1 literele (a) și (c) din Directiva 92/50 (a se vedea în ceea ce privește dispozițiile corespunzătoare din Directiva 2004/18, Hotărârea CoNISMa, EU:C:2009:807, punctele 47-49, și Hotărârea Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce și alții, EU:C:2012:817, punctul 27).
- 37 Astfel cum a indicat reprezentantul guvernului italian în ședința desfășurată la Curte, unitățile spitalicești universitare publice precum cea în discuție în litigiul principal sunt autorizate, în calitate de „organisme economice publice” potrivit calificării lor la nivel național, să opereze pe piață în schimbul unei remunerații, în sectoare compatibile cu misiunea lor instituțională și statutară. În cauza principală, se pare, de altfel, că prestațiile pe care le vizează contractul de achiziții publice în discuție nu sunt incompatibile cu obiectivele instituționale și statutare ale Azienda. În aceste împrejurări, pe care instanța de trimitere este obligată să le verifice, Azienda, conform jurisprudenței Curții menționate la punctul 36 din prezenta hotărâre, nu poate fi împiedicată să participe la acest contract.

38 În consecință, trebuie să se răspundă la prima întrebare că articolul 1 litera (c) din Directiva 92/50 se opune unei legislații naționale care exclude participarea unei unități spitalicești publice, precum cea în discuție în litigiul principal, la procedurile de atribuire a unor contracte de achiziții publice din cauza calității sale de organism economic public, dacă și în măsura în care această unitate este autorizată să opereze pe piață în conformitate cu obiectivele sale instituționale și statutare.

Cu privire la a doua întrebare

39 Prin intermediul celei de a doua întrebări, instanța de trimitere solicită, în esență, să se stabilească dacă dispozițiile Directivei 92/50 și în special principiile generale privind libera concurență, nediscriminarea și proporționalitatea, care stau la baza acestei directive, trebuie interpretate în sensul că se opun unei legislații naționale care permite unei unități spitalicești publice, precum cea în discuție în litigiul principal, să participe la o procedură de cerere de ofertă și să depună o ofertă, careia nu i se poate face concurență, datorită finanțării publice de care beneficiază această unitate, fără a fi prevăzute măsuri corective pentru a preveni eventualele denaturări ale concurenței care rezultă din acestea.

40 În cadrul motivării acestei întrebări, Consiglio di Stato exprimă rezerve cu privire la problema dacă procedura de verificare a ofertelor anormal de scăzute, menționată la articolul 37 din Directiva 92/50, poate fi considerată un mijloc suficient pentru a preveni astfel de denaturări ale concurenței.

41 În această privință, chiar dacă instanța de trimitere consideră că este de dorit să se caute mecanisme corective menite să reechilibreze condițiile inițiale între operatorii economici eterogeni și care ar trebui să depășească procedurile de verificare a eventualului caracter anormal al ofertelor, trebuie constatat că legiuitorul Uniunii, conștient fiind de natura diferită a concurențelor care participă la un contract de achiziții publice, nu a prevăzut alte mecanisme decât cel al verificării și al respingerii eventuale a ofertelor anormal de scăzute.

42 În plus, trebuie amintit că autoritățile contractante trebuie să trateze operatorii economici în mod egal și fără discriminare și să acționeze în mod transparent.

43 Totuși, dispozițiile Directivei 92/50 și jurisprudența Curții nu permit excluderea, *a priori* și fără nicio altă analiză, a participării la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice a unui ofertant doar pentru motivul că, datorită subvențiilor publice de care beneficiază, este în măsură să facă oferte la prețuri sensibil mai mici decât cele ale ofertanților nesubvenționați (a se vedea în acest sens Hotărârea ARGE, EU:C:2000:677, punctele 25-27, precum și Hotărârea CoNISMă, EU:C:2009:807, punctele 34 și 40).

44 Cu toate acestea, în anumite circumstanțe particulare, autoritatea contractantă are obligația sau cel puțin posibilitatea de a lua în considerare existența unor subvenții și în special a unor ajutoare neconforme cu tratatul, cu scopul de a exclude, dacă este cazul, ofertanții care beneficiază de acestea (a se vedea în acest sens Hotărârea ARGE, EU:C:2000:677, punctul 29, precum și Hotărârea CoNISMă, EU:C:2009:807, punctul 33).

45 În această privință, astfel cum a subliniat Comisia în ședința desfășurată la Curte, împrejurarea că unitatea publică în cauză dispune de o contabilitate separată între activitățile exercitate pe piață și celelalte activități ale sale poate permite să se verifice dacă o ofertă este anormal de scăzută ca efect al unui element de ajutor de stat. Totuși, autoritatea contractantă nu poate concluziona, în cazul inexistenței unei astfel de separări contabile, că o asemenea ofertă a devenit posibilă prin obținerea unei subvenții sau a unui ajutor de stat neconform cu tratatul.

- 46 Trebuie subliniat în plus că din modul de formulare a articolului 37 alineatele (1) și (3) din Directiva 92/50 rezultă că posibilitatea de a respinge o ofertă anormal de scăzută nu se limitează doar la cazul în care prețul modic propus în această ofertă este justificat prin obținerea unui ajutor de stat nelegal sau incompatibil cu piața internă. Astfel, această posibilitate are un caracter mai general.
- 47 Pe de o parte, rezultă din textul acestei dispoziții că autoritatea contractantă este obligată ca, atunci când analizează caracterul anormal de scăzut al unei oferte, să solicite unui candidat să furnizeze dovezile necesare pentru a demonstra că oferta sa este serioasă (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191, punctul 28).
- 48 În consecință, existența unei dezbateri contradictorii efective, plasată într-un moment util în procedura de examinare a ofertelor, între autoritatea contractantă și candidat, pentru ca acesta din urmă să poată demonstra că oferta sa este serioasă, constituie o cerință a Directivei 92/50 în vederea evitării arbitrariului din partea autorității contractante și a garantării unei concurențe sănătoase între întreprinderi (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, EU:C:2012:191, punctul 29).
- 49 Pe de altă parte, trebuie observat că articolul 37 din Directiva 92/50 nu conține o definiție a noțiunii „ofertă anormal de scăzută”. Revine așadar statelor membre și în special autorităților contractante să stabilească modul de calcul al unui prag de anomalie care constituie o „ofertă anormal de scăzută” în sensul acestui articol (a se vedea în acest sens Hotărârea Lombardini și Mantovani, C-285/99 și C-286/99, EU:C:2001:640, punctul 67).
- 50 În aceste condiții, legiuitorul Uniunii a precizat în această dispoziție că caracterul anormal de scăzut al unei oferte trebuie apreciat „în raport cu prestația”. Astfel, autoritatea contractantă poate, atunci când analizează caracterul anormal de scăzut al unei oferte, să ia în considerare, în vederea garantării unei concurențe sănătoase, nu doar împrejurările enunțate la articolul 37 alineatul (2) din Directiva 92/50, ci și toate elementele relevante în raport cu prestația în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, EU:C:2012:191, punctele 29 și 30).
- 51 În consecință, trebuie să se răspundă la a doua întrebare că dispozițiile Directivei 92/50 și în special principiile generale privind libera concurență, nediscriminarea și proporționalitatea, care stau la baza acestei directive, trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei legislații naționale care permite unei unități spitalicești publice, precum cea în discuție în litigiul principal, să participe la o procedură de cerere de ofertă și să depună o ofertă căreia nu i se poate face concurență, datorită finanțării publice de care beneficiază această unitate. Cu toate acestea, atunci când analizează caracterul anormal de scăzut al unei oferte în temeiul articolului 37 din această directivă, autoritatea contractantă poate să ia în considerare existența unei finanțări publice de care beneficiază o astfel de unitate din perspectiva posibilității de a respinge această ofertă.

Cu privire la cheltuielile de judecată

- 52 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 cincea) declară:

- 1) Articolul 1 litera (c) din Directiva 92/50/CEE a Consiliului privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de servicii se opune unei legislații naționale care exclude participarea unei unități spitalicești publice, precum cea în discuție în litigiul**

principal, la procedurile de atribuire a unor contracte de achiziții publice din cauza calității sale de organism economic public, dacă și în măsura în care această unitate este autorizată să opereze pe piață în conformitate cu obiectivele sale instituționale și statutare.

- 2) Dispozițiile Directivei 92/50 și în special principiile generale privind libera concurență, nediscriminarea și proporționalitatea, care stau la baza acestei directive, trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei legislații naționale care permite unei unități spitalicești publice, precum cea în discuție în litigiul principal, să participe la o procedură de cerere de ofertă și să depună o ofertă căreia nu i se poate face concurență, datorită finanțărilor publice de care beneficiază această unitate. Cu toate acestea, atunci când analizează caracterul anormal de scăzut al unei oferte în temeiul articolului 37 din această directivă, autoritatea contractantă poate să ia în considerare existența unei finanțări publice de care beneficiază o astfel de unitate din perspectiva posibilității de a respinge această ofertă.**

Semnături