



## Repertoriul jurisprudenței

HOTĂRÂREA CURȚII (Camera a cincea)

27 noiembrie 2019\*

„Trimitere preliminară – Articolele 49 și 56 TFUE – Atribuirea contractelor de achiziții publice – Directiva 2004/18/CE – Articolul 25 – Subcontractare – Reglementare națională care limitează posibilitatea de a subcontracta la 30 % din valoarea totală a contractului de achiziții publice și care interzice ca prețurile aplicabile prestațiilor încredințate prin subcontractare să fie reduse cu peste 20 % în raport cu prețurile care rezultă din atribuire”

În cauza C-402/18,

având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Consiglio di Stato (Consiliul de Stat, Italia), prin decizia din 10 mai 2018, primită de Curte la 15 iunie 2018, în procedura

**Tedeschi Srl**, în nume propriu și în calitate de mandatar al unui grup temporar de întreprinderi,

**Consorzio Stabile Istant Service**, în nume propriu și în calitate de mandant al unui grup temporar de întreprinderi,

împotriva

**C. M. Service Srl**,

**Università degli Studi di Roma La Sapienza**,

CURTEA (Camera a cincea),

compusă din domnul E. Regan (raportor), președinte de cameră, și domnii I. Jarukaitis, E. Juhász, M. Ilešič și C. Lycourgos, judecători,

avocat general: domnul M. Campos Sánchez-Bordona,

grefier: domnul R. Schiano, administrator,

având în vedere procedura scrisă și în urma ședinței din 15 mai 2019,

luând în considerare observațiile prezentate:

- pentru **Tedeschi Srl**, în nume propriu și în calitate de mandatar al unui grup temporar de întreprinderi, precum și pentru **Consorzio Stabile Istant Service**, în nume propriu și în calitate de mandant al unui grup temporar de întreprinderi, de A. Clarizia, de P. Ziotti, de E. Perrettini, de L. Albanese și de G. Zurlo, avocați;

\* Limba de procedură: italiana.

- pentru C. M. Service Srl, de F. Cardarelli, avvocato;
  - pentru Università degli Studi di Roma La Sapienza, de G. Bernardi, avvocato;
  - pentru guvernul italian, de G. Palmieri, în calitate de agent, asistată de C. Colelli și de V. Nunziata, avvocati dello Stato;
  - pentru guvernul austriac, de G. Hesse, în calitate de agent;
  - pentru Comisia Europeană, de G. Gattinara, de P. Ondrůšek și de L. Haasbeek, în calitate de agenți;
  - pentru guvernul norvegian, de K. H. Aarvik, de C. Anker și de H. Røstum, 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 articolelor 49 și 56 TFUE, a articolului 25 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, rectificare în JO 2004, L 351, p. 44, Ediție specială, 06/vol. 8, p. 116), a articolului 71 din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18 (JO 2014, L 94, p. 65), precum și a principiului proporționalității.
- 2 Această cerere a fost formulată în cadrul unui litigiu între Tedeschi Srl, în nume propriu și în calitate de mandatar al unui grup temporar de întreprinderi, și Consorzio Stabile Istant Service, în nume propriu și în calitate de mandant al unui grup temporar de întreprinderi (denumite în continuare, împreună, „GTE Tedeschi”), pe de o parte, și C. M. Service Srl și Università degli Studi di Roma La Sapienza (Universitatea din Roma La Sapienza, Italia), pe de altă parte, în legătură cu atribuirea unui contract de achiziții publice de servicii de curățenie.

### Cadrul juridic

#### *Dreptul Uniunii*

##### *Directiva 2004/18*

- 3 Considerentele (2), (6), (32) și (43) ale Directivei 2004/18 enunță:  
„(2) Atribuirea contractelor încheiate în statele membre în numele statului, al colectivităților teritoriale și al altor organisme de drept public trebuie să respecte principiile prevăzute de tratat, în special principiul liberei circulații a mărfurilor, principiul libertății de stabilire și principiul libertății de a presta servicii, precum și principiile care decurg din acestea, precum egalitatea de tratament, nediscriminarea, recunoașterea reciprocă, proporționalitatea și transparența. Cu toate acestea, în ceea ce privește contractele de achiziții publice care depășesc o anumită valoare, se recomandă elaborarea unor dispoziții de coordonare comunitară a procedurilor interne de atribuire a contractelor fondate pe aceste principii, pentru a le putea garanta efectele și pentru a

asigura un mediu concurențial în ceea ce privește achizițiile publice. Prin urmare, aceste dispoziții de coordonare trebuie interpretate în conformitate cu normele și principiile menționate anterior și în conformitate cu celelalte norme prevăzute de tratat.

[...]

- (6) Niciuna dintre dispozițiile prevăzute de prezenta directivă nu trebuie să interzică impunerea sau aplicarea unor măsuri necesare pentru a proteja ordinea, moralitatea și siguranța publică [...], cu condiția ca respectivele măsuri să fie conforme cu tratatul.

[...]

- (32) Pentru a încuraja participarea întreprinderilor mici și mijlocii la contractele de achiziții publice, trebuie prevăzute dispoziții privind subcontractarea.

[...]

- (43) Trebuie evitată atribuirea contractelor de achiziții publice operatorilor economici care au participat la o organizație criminală sau care au fost găsiți vinovați de corupție sau de fraudă în detrimentul intereselor financiare ale Comunității Europene sau de spălare de bani. [...]"

- 4 Articolul 7 din această directivă, intitulat „Valoarea pragurilor pentru contractele de achiziții publice”, prevede:

„Prezenta directivă se aplică contractelor de achiziții publice care nu sunt excluse în temeiul excepțiilor prevăzute la articolele 10 și 11 și articolele 12-18 și a căror valoare estimată, fără taxa pe valoarea adăugată (TVA), este egală sau mai mare decât următoarele praguri:

[...]

- (b) 207 000 EUR [...]"

- 5 Articolul 25 din directiva menționată, intitulat „Subcontractarea”, prevede:

„În caietul de sarcini, autoritatea contractantă poate solicita sau poate fi obligată de un stat membru să solicite ofertantului să indice, în oferta sa, partea din contract pe care intenționează să o subcontracteze unor terți, precum și subcontractanții propuși.

[...]"

- 6 Articolul 26 din aceeași directivă, intitulat „Condiții de executare a contractului”, are următorul cuprins:

„Autoritățile contractante pot prevedea condiții speciale privind executarea contractului, cu condiția să fie compatibile cu dreptul comunitar și să fie menționate în anunțul de participare sau în caietul de sarcini. Condițiile de executare a unui contract se pot referi, în special, la aspecte sociale și de mediu.”

- 7 Potrivit articolului 45 din Directiva 2004/18, intitulat „Situția personală a candidatului sau a ofertantului”:

„(1) Orice candidat sau ofertant care a făcut obiectul unei condamnări pronunțate printr-o hotărâre definitivă, de care autoritatea contractantă are cunoștință, este exclus de la participarea la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, din unul sau mai multe dintre următoarele motive:

- (a) participarea la o organizație criminală, în sensul articolului 2 alineatul (1) din [Acțiunea comună 98/733/JAI din 21 decembrie 1998 adoptată de Consiliu în temeiul articolului K.3 din Tratatul privind Uniunea Europeană, privind incriminarea participării la o organizație criminală în statele membre ale Uniunii Europene (JO 1998, L 351, p. 1, Ediție specială, 19/vol. 1, p. 83)];
- (b) corupție, în sensul articolului 3 din [Actul Consiliului din 26 mai 1997 de elaborare, în temeiul articolului K.3 alineatul (2) litera (c) din Tratatul privind Uniunea Europeană, a Convenției privind lupta împotriva corupției care implică funcționari ai Comunităților Europene sau funcționari ai statelor membre ale Uniunii Europene (JO 1997, C 195, p. 1, Ediție specială, 19/vol. 11, p. 195)] și, respectiv, în sensul articolului 3 alineatul (1) din [Acțiunea comună 98/742/JAI din 22 decembrie 1998 adoptată de Consiliu în temeiul articolului K.3 din Tratatul privind Uniunea Europeană, privind combaterea corupției în sectorul privat (JO 1998, L 358, p. 2)];
- (c) fraudă, în sensul articolului 1 din [Convenția elaborată pe baza articolului K.3 Tratatul privind Uniunea Europeană, privind protecția intereselor financiare ale Comunităților Europene, anexată la Actul Consiliului din 26 iulie 1995 (JO 1995, C 316, p. 48)].

[...]”

- 8 Articolul 47 din această directivă, intitulat „Capacitate economică și financiară”, dispune la alineatele (2) și (3):

„(2) După caz, un operator economic poate pune în evidență, pentru un contract determinat, capacitățile altor entități, indiferent de natura juridică a relațiilor dintre acesta și respectivele entități. În acest caz, operatorul economic trebuie să dovedească autorității contractante că va dispune de mijloacele necesare prezentând, de exemplu, angajamentul respectivelor entități în acest sens.

(3) În aceleași condiții, un grup de operatori economici prevăzut la articolul 4 poate menționa capacitățile membrilor grupului sau ale altor entități.”

- 9 Articolul 48 din directiva menționată, intitulat „Capacități tehnice și profesionale”, prevede la alineatele (3) și (4):

„(3) După caz și pentru un contract determinat, un operator economic poate menționa capacitățile altor entități, indiferent de ce caracter legal au relațiile dintre el și respectivele entități. În acest caz, operatorul economic trebuie să dovedească autorității contractante că va dispune de mijloacele necesare prezentând, de exemplu, angajamentul respectivelor entități în acest sens.

(4) În aceleași condiții, un grup de operatori economici prevăzut la articolul 4 poate menționa capacitățile membrilor grupului sau ale altor entități.”

- 10 Articolul 55 din aceeași directivă, intitulat „Oferte anormal de scăzute”, prevede la alineatul (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.

[...]”

*Directiva 2014/24*

- 11 Articolul 90 alineatul (1) din Directiva 2014/24 prevede:

„Statele membre asigură intrarea în vigoare a actelor cu putere de lege și a actelor administrative necesare pentru a se conforma prezentei directive până la 18 aprilie 2016. [...]”

### ***Dreptul italian***

- 12 Articolul 118 din decreto legislativo n. 163 – Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE (Decretul legislativ nr. 163 din 12 aprilie 2006 cu privire la Codul privind achizițiile publice de lucrări, de servicii și de bunuri de transpunere a Directivelor 2004/17/CE și 2004/18/CE) (supliment ordinar la GURI nr. 100 din 2 mai 2006, denumit în continuare „Decretul legislativ nr. 163/2006”) prevede:

„[...]”

(2) Autoritatea contractantă este obligată să indice în proiect și în anunțul de participare fiecare dintre prestații, iar pentru lucrări, categoria dominantă cu valoarea aferentă acestora, precum și celelalte categorii, referitoare la toate celelalte operațiuni prevăzute în proiect, însoțite și de valoarea acestora. Toate prestațiile, precum și operațiunile, indiferent de categoria căreia îi aparțin, pot fi subcontractate și încredințate individual. În cazul lucrărilor, în ceea ce privește categoria dominantă, partea care poate fi subcontractată este definită printr-un regulament, dacă este cazul, într-o măsură diferită, în funcție de categorii, dar în orice caz, într-o proporție care nu poate depăși [30 %]. În cazul serviciilor și al bunurilor, această proporție se raportează la valoarea totală a contractului. [...]

[...]

(4) Ofertantul căruia i se atribuie contractul trebuie să practice, pentru prestațiile încredințate prin subcontractare, prețurile unitare care rezultă din atribuire, fără a putea aplica o reducere de peste [20 %] [...]”

### **Litigiul principal și întrebarea preliminară**

- 13 Prin anunțul de participare publicat în *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene* în decembrie 2015, Universitatea din Roma La Sapienza a lansat o procedură de cerere de ofertă deschisă pentru atribuirea unui contract de achiziții publice de servicii de curățenie. Acest contract de achiziții publice, cu o durată de cinci ani, trebuia să fie atribuit potrivit criteriului ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic. Valoarea de bază a contractului menționat era estimată la 46 300 968,40 euro, fără taxa pe valoarea adăugată (TVA).

- 14 C. M. Service, care a fost clasată pe poziția a doua la finalul procedurii de cerere de oferte, a formulat o acțiune în fața Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunalul Administrativ Regional din Lazio, Italia) având ca obiect anularea deciziei Universității din Roma La Sapienza din 12 aprilie 2017 de atribuire a contractului de achiziții publice în discuție în litigiul principal către GTE Tedeschi, în valoare totală de 31 744 359,67 euro, fără TVA și cheltuieli de securitate. În susținerea acțiunii formulate, C.M. Service a invocat un motiv, întemeiat pe încălcarea limitărilor generale prevăzute de dreptul italian, în măsura în care cota de piață pe care ofertantul câștigător intenționa să o subcontracteze reprezenta mai mult de 30 % din valoarea totală a acestui contract de achiziții publice. De asemenea, ea a susținut că oferta prezentată de ofertantul câștigător nu a făcut obiectul unei examinări *in concreto* fiabile efectuate de autoritatea contractantă, pentru motivul că aceasta din urmă acceptase, cu încălcarea dispozițiilor relevante din dreptul italian, ca remunerația întreprinderilor subcontractante să fie inferioară cu peste 20 % în raport cu prețurile unitare care rezultă din atribuire.
- 15 Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunalul Administrativ Regional din Lazio) a admis această acțiune. În primul rând, această instanță a constatat lipsa unei examinări fiabile a caracteristicilor pe care le-ar fi avut recurgerea importantă, în cadrul unei subcontractări, la cooperative sociale, ceea ce ar constitui un element indispensabil al ofertei reținute care a permis justificarea reducerii ridicate oferite. În al doilea rând, instanța menționată a constatat că remunerațiile corespunzătoare sarcinilor încredințate prin subcontractare ar fi inferioare cu peste 20 % în raport cu cele practicate de GTE Tedeschi în privința persoanelor pe care le angajează în mod direct.
- 16 În fața instanței de trimitere, GTE Tedeschi a declarat apel împotriva hotărârii pronunțate de Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunalul Administrativ Regional din Lazio). De asemenea, C.M. Service a formulat un apel incident, în cadrul căruia a invocat din nou motivele care nu au fost admise în primă instanță, precum și cel întemeiat pe încălcarea dispozițiilor de drept italian privind interdicția de a subcontracta prestații care corespund unei sume mai mari de 30 % din valoarea totală a contractului de achiziții publice în cauză.
- 17 Instanța de trimitere are îndoieli cu privire la compatibilitatea reglementării italiene privind contractele de achiziții publice cu dreptul Uniunii.
- 18 În special, această instanță arată că limitările prevăzute de dreptul intern în materie de subcontractare pot face mai dificil pentru întreprinderi, în special pentru întreprinderile mici și mijlocii, accesul la contractele de achiziții publice, împiedicând astfel exercitarea libertății de stabilire și a libertății de a presta servicii. Ea arată că aceste limitări pot de asemenea să priveze cumpărătorii publici de posibilitatea de a primi oferte mai numeroase și mai diversificate. Astfel, faptul de a nu permite să se recurgă la subcontractare decât pentru o parte din contract, stabilită în mod abstract la un anumit procent din valoarea acestuia din urmă, independent de posibilitatea de a verifica capacitatea eventualilor subcontractanți și fără menționarea caracterului esențial al misiunilor în cauză, nu ar fi prevăzut de Directiva 2004/18 și ar fi în contradicție cu obiectivul de deschidere spre concurență, precum și cu cel care constă în facilitarea accesului întreprinderilor mici și mijlocii la contractele de achiziții publice.
- 19 Cu toate acestea, instanța de trimitere arată de asemenea că, în cadrul avizelor consultative pe care le-a emis cu privire la legislația națională în materie de subcontractare, a considerat deja că obiectivul care constă în garantarea integrității contractelor de achiziții publice și în împiedicarea infiltrării lor prin organizații criminale putea justifica instituirea unei restricții privind libertatea de stabilire și libera prestare a serviciilor. În plus, ea expune și alte motive care, în opinia sa, justifică pragurile în discuție în litigiul principal. Astfel, aceasta arată, pe de o parte, că, dacă limita de 20 % prevăzută la articolul 118 alineatul (4) din Decretul legislativ nr. 163/2006 ar fi eliminată, ar putea fi practicate forme disimulate de dumping salarial, susceptibile să aibă un efect anticoncurențial. Pe de altă parte, ea arată că, în cazul în care limita de 30 % prevăzută la articolul 118 alineatul (2) din Decretul legislativ



nr. 163/2006 ar fi de asemenea eliminată, punerea în aplicare a anumitor atribuiri ar putea fi pusă în pericol ca urmare a dificultății care ar putea să intervină ulterior de a evalua viabilitatea – și, prin urmare, lipsa unor anomalii – a ofertelor, precum în cauza principală.

- 20 În aceste condiții, Consiglio di Stato (Consiliul de Stat, Italia) a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarea întrebare preliminară:

„Principiile libertății de stabilire și liberei prestări a serviciilor, prevăzute la articolele 49 și 56 din [TFUE], articolul 25 din [Directiva 2004/18] și articolul 71 din Directiva [2014/24], care nu prevăd limitări în ceea ce privește cota care poate fi subcontractată și reducerea care trebuie aplicată subcontractanților, precum și principiul proporționalității, propriu dreptului Uniunii Europene, se opun aplicării unei reglementări naționale privind achizițiile publice precum reglementarea italiană conținută la articolul 118 alineatele (2) și (4) din Decretul legislativ nr. [163/2006], potrivit căruia subcontractarea nu poate depăși cota de 30 % din valoarea totală a contractului, iar entitatea căreia i se atribuie contractul trebuie să practice, pentru prestațiile încredințate prin subcontractare, aceleași prețuri unitare care rezultă din atribuire, cu o reducere de cel mult 20 %?”

- 21 Cererea instanței de trimitere de judecare a cererii sale de decizie preliminară potrivit procedurii accelerate prevăzute la articolul 105 alineatul (1) din Regulamentul de procedură al Curții a fost respinsă prin Ordonanța președintelui Curții din 18 septembrie 2018, și Consorzio Stabile Istant Service (C-402/18, nepublicată, EU:C:2018:762).

## **Cu privire la întrebarea preliminară**

### ***Cu privire la admisibilitate***

- 22 Guvernul italian exprimă îndoieli cu privire la aspectul dacă instanța de trimitere a descris în mod suficient contextul juridic în care se înscrie întrebarea adresată.
- 23 În plus, C. M. Service susține că întrebarea adresată este inadmisibilă, în măsura în care nu este pertinentă pentru soluționarea litigiului principal. În special, indiferent de răspunsul pe care l-ar furniza Curtea la această întrebare, instanța de trimitere ar trebui, în orice caz, să constate o încălcare de către ofertant a ofertei care a fost reținută în cadrul procedurii în discuție în acest litigiu, dat fiind că, atunci când a prezentat-o, ofertantul respectiv s-a angajat să respecte limitele de 30 % și de 20 % la care face referire instanța de trimitere în întrebarea sa.
- 24 În primul rând, trebuie amintit că, potrivit unei jurisprudențe constante, întrebările referitoare la interpretarea dreptului Uniunii adresate de instanța națională în cadrul normativ și factual pe care îl definește sub răspunderea sa și a cărui exactitate Curtea nu are competența să o aprecieze beneficiază de o prezumție de pertinentă. Curtea poate refuza să se pronunțe asupra unei întrebări preliminare adresate de o instanță națională numai dacă este evident că interpretarea solicitată a dreptului Uniunii nu are nicio legătură cu realitatea sau cu obiectul litigiului principal, atunci când problema este de natură ipotetică sau atunci când Curtea nu dispune de elementele de fapt și de drept necesare pentru a răspunde în mod util la întrebările care i-au fost adresate, ceea ce implică definirea de către instanța națională a cadrului factual și normativ în care se încadrează întrebările adresate sau cel puțin explicarea ipotezelor de fapt pe care se întemeiază aceste întrebări (Hotărârea din 28 martie 2019, Idi, C-101/18, EU:C:2019:267, punctul 28 și jurisprudența citată).
- 25 În speță, atât elementele de fapt, cât și cele de drept menționate în decizia de trimitere permit să se înțeleagă motivele pentru care instanța de trimitere a introdus prezenta cerere de decizie preliminară.

- 26 În al doilea rând, în ceea ce privește caracterul pretins nepertinent al întrebării adresate, trebuie amintit că litigiul principal privește legalitatea ofertei reținute de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire a unui contract de achiziții publice în discuție în litigiul principal. Or, astfel cum reiese din decizia de trimitere, prin prețul propus în această ofertă – care i-a permis acesteia să fie reținută – limitele de 30 % și de 20 % prevăzute de reglementarea națională în discuție în litigiul principal și a căror compatibilitate în raport cu dreptul Uniunii face obiectul întrebării adresate de instanța de trimitere au fost depășite. În consecință, astfel cum arată de altfel instanța de trimitere, soluționarea litigiului cu care este sesizată depinde în mod necesar de răspunsul pe care Curtea îl va furniza la această întrebare.
- 27 În consecință, întrebarea preliminară este admisibilă.

### *Cu privire la prima parte a întrebării*

- 28 Prin intermediul primei părți a întrebării formulate, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolele 49 și 56 TFUE, Directiva 2004/18, precum și Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care limitează la 30 % partea din contract pe care ofertantul este autorizat să o atribuie prin subcontractare unor terți (denumită în continuare „limita de 30 %”).
- 29 Cu titlu introductiv, trebuie amintit că directiva aplicabilă este, în principiu, cea în vigoare la momentul la care autoritatea contractantă alege tipul de procedură pe care o va urma și soluționează definitiv problema dacă există sau nu există obligația de a asigura în prealabil condiții concurențiale pentru atribuirea unui contract de achiziții publice. Sunt, în schimb, inaplicabile dispozițiile unei directive al cărei termen de transpunere a expirat după acest moment (Hotărârea din 10 iulie 2014, Impresa Pizzarotti, C-213/13, EU:C:2014:2067, punctul 31 și jurisprudența citată).
- 30 În această privință, trebuie să se observe că Directiva 2004/18 a fost abrogată prin Directiva 2014/24, cu efect de la 18 aprilie 2016. Articolul 90 din Directiva 2014/24 prevede că statele membre asigură intrarea în vigoare a actelor cu putere de lege și a actelor administrative necesare pentru a se conforma acestei din urmă directive până la 18 aprilie 2016, sub rezerva unor excepții.
- 31 În consecință, la data anunțului de participare privind contractul în discuție în litigiul principal, și anume la 24 decembrie 2015, Directiva 2004/18 era încă aplicabilă, astfel încât prima parte a întrebării adresate trebuie interpretată în sensul că urmărește în special interpretarea acesteia, iar nu pe cea a Directivei 2014/24.
- 32 În plus, trebuie arătat că, întrucât valoarea fără TVA a contractului în discuție în litigiul principal este superioară pragului relevant prevăzut la articolul 7 litera (b) din Directiva 2004/18, trebuie să se răspundă la prima parte a întrebării adresate în lumina acesteia din urmă.
- 33 Directiva menționată are ca obiectiv, astfel cum reiese în esență din considerentul (2), să asigure respectarea, la atribuirea contractelor de achiziții publice, printre altele, a liberei circulații a mărfurilor, a libertății de stabilire și a libertății de a presta servicii, precum și a principiilor care decurg din acestea, în special egalitatea de tratament, nediscriminarea, proporționalitatea și transparența, și să se asigure că atribuirea contractelor de achiziții publice este deschisă concurenței.
- 34 În special în acest scop, directiva respectivă prevede în mod expres la articolul 47 alineatele (2) și (3) și la articolul 48 alineatele (3) și (4) posibilitatea ofertanților de a recurge, în anumite condiții, la capacitățile altor entități pentru a îndeplini anumite criterii de selecție a operatorilor economici.



- 35 Pe de altă parte, potrivit articolului 25 primul paragraf din Directiva 2004/18, autoritatea contractantă poate solicita sau poate fi obligată de un stat membru să solicite ofertantului să indice, în oferta sa, partea din contract pe care intenționează să o subcontracteze unor terți, precum și subcontractanții propuși.
- 36 Din aceasta rezultă că Directiva 2004/18 consacră posibilitatea ofertanților de a recurge la subcontractare în vederea executării unui contract (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 iulie 2016, Wrocław – Miasto na prawach powiatu, C-406/14, EU:C:2016:562, punctele 31-33).
- 37 Totuși, atunci când documentele contractului impun ofertanților să indice, în ofertele lor, partea din contract pe care intenționează eventual să o subcontracteze, precum și subcontractanții propuși, conform articolului 25 primul paragraf din Directiva 2004/18, autoritatea contractantă are dreptul de a interzice folosirea unor subcontractanți ale căror capacități nu le-a putut verifica în etapa examinării ofertelor și a selectării adjudecatarului pentru executarea unor părți esențiale ale contractului (Hotărârea din 14 iulie 2016, Wrocław – Miasto na prawach powiatu, C-406/14, EU:C:2016:562, punctul 34 și jurisprudența citată).
- 38 Totuși, nu acesta este domeniul de aplicare al unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care impune limitări ale recurgerii la subcontractanți pentru o parte din contract stabilită în mod abstract la un anumit procentaj din el, independent de posibilitatea de a verifica capacitățile eventualilor subcontractanți și caracterul esențial al sarcinilor care ar fi vizate. Din toate aceste perspective, o reglementare care prevede o limitare precum limita de 30 % este incompatibilă cu Directiva 2004/18 (a se vedea prin analogie Hotărârea din 14 iulie 2016, Wrocław – Miasto na prawach powiatu, C-406/14, EU:C:2016:562, punctul 35).
- 39 Interpretarea menționată este conformă cu obiectivul deschiderii achizițiilor publice spre o concurență cât mai extinsă posibil pe care îl urmăresc directivele în materie nu numai în interesul operatorilor economici, ci și al autorităților contractante. Ea este, în plus, de natură să faciliteze accesul întreprinderilor mici și mijlocii la contractele de achiziții publice, obiectiv spre care tinde de asemenea Directiva 2004/18, astfel cum se arată în considerentul (32) al acesteia (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 octombrie 2013, Swm Costruzioni 2 și Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, punctul 34).
- 40 Interpretarea expusă la punctul 38 din prezenta hotărâre nu este repusă în discuție de argumentația prezentată de guvernul italian, potrivit căreia limita de 30 % este justificată, având în vedere circumstanțele specifice existente în Italia, în care subcontractarea a constituit întotdeauna unul dintre instrumentele utilizate pentru punerea în aplicare a unor intenții infracționale. Limitând partea din contract care poate fi subcontractată, reglementarea națională ar face participarea la comenzile publice mai puțin atractivă pentru organizațiile criminale, ceea ce ar fi de natură să prevină fenomenul infiltrării mafiei în comanda publică și să protejeze astfel ordinea publică.
- 41 Este adevărat că, astfel cum rezultă în special din criteriile de selecție calitativă prevăzute de Directiva 2004/18, în special din motivele de excludere prevăzute la articolul 45 alineatul (1) din aceasta, legiuitorul Uniunii a dorit să evite, prin adoptarea unei astfel de dispoziții, ca operatorii economici care au făcut obiectul unei condamnări pronunțate printr-o hotărâre definitivă, pentru unul sau pentru mai multe dintre motivele enumerate la alineatul menționat, să participe la o procedură de atribuire a unui contract.
- 42 De asemenea, considerentul (6) al Directivei 2004/18 prevede că niciuna dintre dispozițiile acesteia nu trebuie să interzică impunerea sau aplicarea unor măsuri necesare, printre altele, pentru a proteja ordinea publică, moralitatea și siguranța publică, cu condiția ca respectivele măsuri să fie conforme cu Tratatul CE, în timp ce considerentul (43) al directivei menționate precizează că contractele de achiziții publice nu trebuie să fie atribuite, printre altele, unor operatori economici care au participat la o organizație criminală.

- 43 În plus, potrivit unei jurisprudențe constante, trebuie să se recunoască statelor membre o anumită marjă de apreciere în scopul adoptării unor măsuri destinate să garanteze respectarea obligației de transparență, care se impune autorităților contractante în orice procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice. Astfel, fiecare stat membru este cel mai în măsură să identifice, în lumina unor considerații istorice, juridice, economice sau sociale care îi sunt proprii, situațiile propice apariției unor comportamente de natură să conducă la nerespectarea acestui principiu și a acestei obligații (a se vedea în acest sens Hotărârea din 22 octombrie 2015, Impresa Edilux și SICEF, C-425/14, EU:C:2015:721, punctul 26, precum și jurisprudența citată).
- 44 Mai precis, Curtea a statuat deja că combaterea fenomenului infiltrării în sectorul achizițiilor publice a criminalității organizate constituie un obiectiv legitim care poate justifica o restricție privind normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, care se aplică în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice (a se vedea în acest sens Hotărârea din 22 octombrie 2015, Impresa Edilux și SICEF, C-425/14, EU:C:2015:721, punctele 27 și 28).
- 45 Totuși, presupunând chiar că o restricție cantitativă privind recurgerea la subcontractare ar putea fi considerată ca fiind de natură să combată un astfel de fenomen, o restricție precum cea în discuție în litigiul principal depășește ceea ce este necesar pentru atingerea acestui obiectiv.
- 46 Este necesar să se amintească, în această privință, că autoritățile contractante trebuie, de-a lungul întregii proceduri, să respecte principiile de atribuire a contractelor enunțate în considerentul (2) al Directivei 2004/18, printre care figurează în special principiile egalității de tratament, transparenței și proporționalității (a se vedea în acest sens Hotărârea din 23 decembrie 2009, Serrantoni și Consorzio stabile edili, C-376/08, EU:C:2009:808, punctul 23).
- 47 Or, în particular, astfel cum s-a amintit la punctul 38 din prezenta hotărâre, reglementarea națională în discuție în litigiul principal interzice în mod general și abstract recurgerea la subcontractarea pentru o parte care depășește un procentaj fix din contractul de achiziții publice în discuție, astfel încât această interdicție se aplică indiferent de sectorul economic vizat de contractul în cauză, de natura lucrărilor sau de identitatea subcontractanților. Pe de altă parte, o astfel de interdicție generală nu lasă loc unei aprecieri de la caz la caz efectuate de entitatea contractantă (a se vedea prin analogie Hotărârea din 26 septembrie 2019, Vitali, C-63/18, EU:C:2019:787, punctul 40 și jurisprudența citată).
- 48 În consecință, în cadrul unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, pentru toate contractele, o parte importantă a lucrărilor, a produselor sau a serviciilor vizate trebuie să fie realizată de ofertantul însuși, altfel existând riscul de a fi exclus în mod automat de la procedura de atribuire a contractului, inclusiv în cazurile în care entitatea contractantă ar fi în măsură să verifice identitățile subcontractanților respectivi și ar considera, după verificare, că această limitare a recurgerii la subcontractare nu este necesară pentru a combate criminalitatea organizată în cadrul contractului în cauză (a se vedea prin analogie Hotărârea din 26 septembrie 2019, Vitali, C-63/18, EU:C:2019:787, punctul 41 și jurisprudența citată).
- 49 Or, măsuri mai puțin restrictive ar putea să atingă obiectivul urmărit de legiuitorul italian, precum o abordare constând în obligarea ofertantului să furnizeze identitățile eventualilor subcontractanți în etapa ofertei, pentru a permite autorității contractante să efectueze verificări în privința subcontractanților propuși, cel puțin în cazul unor contracte considerate ca reprezentând un risc sporit de infiltrare a criminalității organizate. În plus, astfel cum reiese din elementele prezentate Curții, dreptul italian prevede deja numeroase măsuri care urmăresc în mod expres să interzică întreprinderilor bănuite că aparțin mafiei sau, în orice caz, că întrețin legături cu interesele principalelor organizații criminale care operează în țară, să aibă acces la cererile publice de oferte.
- 50 Interpretarea expusă la punctul 38 din prezenta hotărâre nu este repusă în discuție nici de argumentul invocat de guvernul italian, potrivit căruia controalele de verificare pe care trebuie să le efectueze autoritatea contractantă în temeiul dreptului național ar fi ineficace. Astfel, o asemenea împrejurare,

care, după cum pare să reiasă din observațiile înseși ale acestui guvern, rezultă din modalitățile specifice ale controalelor menționate, nu înlătură nimic din caracterul restrictiv al măsurii naționale în discuție în litigiul principal. În plus, guvernul italian nu a demonstrat în niciun mod, în cadrul prezentei cauze, că norme precum cele pe care le-ar implica verificările avute în vedere la punctul anterior coroborate cu aplicarea motivelor de excludere a subcontractanților prevăzute de articolul 45 din Directiva 2004/18 nu pot fi aplicate într-un mod care să permită atingerea obiectivului urmărit de reglementarea națională în discuție în litigiul principal.

- 51 Având în vedere considerațiile care precedă, este necesar să se răspundă la prima parte a întrebării adresate că Directiva 2004/18 trebuie interpretată în sensul că se opune unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care limitează la 30 % partea din contract pe care ofertantul este autorizat să o subcontracteze unor terți.

### *Cu privire la a doua parte a întrebării*

- 52 Prin intermediul celei de a doua părți a întrebării sale, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolele 49 și 56 TFUE, Directiva 2004/18, precum și Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care limitează posibilitatea de a reduce prețurile aplicabile prestațiilor încredințate prin subcontractare cu peste 20 % în raport cu prețurile care rezultă din atribuire.
- 53 Pentru motivele prezentate la punctele 29-32 din prezenta hotărâre, trebuie să se răspundă la a doua parte a întrebării adresate de asemenea doar în lumina Directivei 2004/18.
- 54 În această privință, trebuie amintit, astfel cum reiese din cuprinsul punctului 36 din prezenta hotărâre, că Directiva 2004/18 consacră posibilitatea ofertanților de a recurge la subcontractare în vederea executării unui contract de achiziții publice.
- 55 În speță, reglementarea națională în discuție în litigiul principal impune o limitare, pentru toate contractele, în privința prețurilor care pot fi plătite atunci când sunt angajați subcontractanți pentru efectuarea unor prestații care fac obiectul unui contract de achiziții publice, o reducere cu peste 20 % în raport cu prețurile care rezultă din atribuire nefiind admisă cu privire la aceste prestații (denumită în continuare „limita de 20 %”).
- 56 În ședință, Comisia Europeană a explicat că poziția pe care a susținut-o în observațiile sale scrise în fața Curții, potrivit căreia limita de 20 % ar putea fi considerată compatibilă cu libertatea de a presta servicii și cu libertatea de stabilire, se întemeiază pe lectura constatărilor efectuate de instanța de trimitere, conform cărora această limitare permite o apreciere de la caz la caz a aspectului dacă aplicarea sa este efectiv necesară pentru evitarea dumpingului social.
- 57 În această privință, trebuie amintită jurisprudența constantă potrivit căreia Curtea trebuie să ia în considerare, în cadrul repartizării competențelor între instanțele Uniunii și cele naționale, contextul de fapt și normativ în care se încadrează întrebările preliminare, astfel cum este definit în decizia de trimitere. Prin urmare, indiferent de modul în care Comisia ar fi înțeles dreptul național, examinarea prezentei trimiteri preliminare trebuie realizată în raport cu interpretarea acestui drept efectuată de instanța de trimitere (a se vedea prin analogie Hotărârea din 29 octombrie 2009, Pontin, C-63/08, EU:C:2009:666, punctul 38 și jurisprudența citată).
- 58 Or, din cererea de decizie preliminară reiese că limita de 20 % se impune în mod imperativ, în caz contrar existând riscul ca ofertantul să fie exclus din procedura de atribuire a contractului. În plus, din această cerere rezultă că limitarea respectivă este definită în mod general și abstract, independent de orice examinare a aspectului dacă ea este efectiv necesară, în cazul unui anumit contract, pentru a le asigura lucrătorilor subcontractanți în cauză o protecție salarială minimă. Aceeași limitare se aplică

indiferent de sectorul economic sau de activitatea în cauză și independent de orice luare în considerare a legilor, a reglementărilor sau a convențiilor colective, atât naționale, cât și ale Uniunii, în vigoare în materie de condiții de muncă, care ar fi în mod normal aplicabile unor astfel de lucrători.

- 59 Rezultă că limita de 20 % este susceptibilă să facă mai puțin atractivă posibilitatea oferită de Directiva 2004/18 de a recurge la subcontractare pentru executarea unui contract, din moment ce această reglementare limitează eventualul avantaj concurențial în ceea ce privește costurile pe care îl prezintă lucrătorii subcontractanți pentru întreprinderile care doresc să se prevaleze de posibilitatea menționată. Or, un asemenea efect disuasiv este contrar obiectivului, amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, de deschidere a achizițiilor publice spre o concurență cât mai extinsă posibil și în special de a asigura accesul întreprinderilor mici și mijlocii la contractele de achiziții publice pe care îl urmăresc directivele în materie.
- 60 Niciunul dintre obiectivele invocate în fața Curții în cadrul prezentei cauze nu permite justificarea unei limitări a recurgerii la subcontractare precum limita de 20 %.
- 61 În primul rând, este adevărat că obiectivul protecției lucrătorilor subcontractanți poate, în principiu, să justifice anumite limitări ale recurgerii la subcontractare (a se vedea în acest sens Hotărârea din 18 septembrie 2014, Bundesdruckerei, C-549/13, EU:C:2014:2235, punctul 31).
- 62 Este de asemenea adevărat că Directiva 2004/18 are în vedere în mod expres, la articolul 26, posibilitatea autorităților contractante de a prevedea condiții speciale privind executarea unui contract, care se pot referi în special la aspecte sociale.
- 63 Cu toate acestea, presupunând chiar că cerințele în materia prețului prevăzute de reglementarea națională în cauză pot fi calificate drept „condiții speciale privind executarea contractului”, mai precis drept „considerații sociale”, care sunt „indicate în anunțul de participare sau în caietul de sarcini”, în sensul articolului 26 din Directiva 2004/18, nu este mai puțin adevărat că, în conformitate cu această din urmă dispoziție, astfel de cerințe pot fi impuse numai în măsura în care sunt compatibile cu dreptul Uniunii (a se vedea prin analogie Hotărârea din 18 septembrie 2014, Bundesdruckerei, C-549/13, EU:C:2014:2235, punctul 28).
- 64 Or, o reglementare națională precum cea descrisă la punctele 55, 58 și 59 din prezenta hotărâre nu poate fi considerată ca oferind o protecție unor lucrători de natură să justifice o restricție a recurgerii la subcontractare precum limita de 20 %.
- 65 În fapt, o asemenea limitare depășește ceea ce este necesar pentru a asigura o protecție a lucrătorilor subcontractanți în materie de salariu. Astfel, după cum s-a amintit la punctele 55 și 58 din prezenta hotărâre, limita de 20 % nu lasă loc unei aprecieri de la caz la caz de către autoritatea contractantă, care se aplică independent de orice luare în considerare a protecției sociale care este garantată prin legile, prin regulamentele și prin convențiile colective aplicabile lucrătorilor în cauză.
- 66 În această privință, din elementele de care dispune Curtea reiese că dreptul italian prevede că subcontractantul este obligat, la fel ca ofertantul câștigător, să respecte pe deplin, în privința salariaților săi, pentru prestațiile efectuate în cadrul subcontractării, tratamentul economic și normativ stabilit prin convențiile colective naționale și teritoriale în vigoare pentru sectorul și pentru zona în care sunt efectuate prestațiile. Potrivit aceluiași elemente, ofertantul câștigător este, de altfel, responsabil în solidar pentru respectarea de către subcontractant a reglementării menționate.
- 67 Din elementele prezentate Curții rezultă de asemenea că, în speță, subcontractarea în cauză implică recurgera la cooperative sociale care beneficiază, în temeiul reglementării italiene aplicabile unor astfel de cooperative, de un regim preferențial în materie de fiscalitate, de contribuții, de remunerație și de asigurări sociale și că reglementarea menționată urmărește tocmai să faciliteze integrarea pe



piața forței de muncă a anumitor persoane defavorizate, făcând posibilă plata către acestea a unei remunerații mai mici decât cea care se impune în cazul altor persoane care efectuează prestații similare. Revine însă instanței de trimitere sarcina de a efectua verificările necesare în această privință.

- 68 În al doilea rând, o limitare a recurgerii la subcontractare precum limita de 20 % nu poate fi justificată nici de obiectivul care constă în dorința de a asigura viabilitatea ofertei și a bunei executări a contractului.
- 69 Desigur, nu este exclus ca un astfel de obiectiv să poată justifica anumite limitări ale recurgerii la subcontractare (a se vedea în acest sens Hotărârea din 5 aprilie 2017, Borta, C-298/15, EU:C:2017:266, punctul 54 și jurisprudența citată).
- 70 Cu toate acestea, presupunând chiar că limita de 20 % poate să atingă obiectivul menționat, o asemenea limitare generală și abstractă este, în orice caz, disproporționată în raport cu obiectivul urmărit, dat fiind că există alte măsuri mai puțin restrictive care ar facilita realizarea lui. Ar putea fi avută în vedere, printre altele, o măsură care constă, pe de o parte, în a impune ofertanților să indice în ofertele lor partea din contract și lucrările pe care intenționează să le subcontracteze, precum și identitatea subcontractanților propuși și, pe de altă parte, în a prevedea posibilitatea ca entitatea contractantă să le interzică ofertanților să înlocuiască subcontractanți dacă această entitate nu a putut verifica în prealabil identitatea, capacitatea și fiabilitatea noilor subcontractanți propuși (a se vedea prin analogie Hotărârea din 5 aprilie 2017, Borta, C-298/15, EU:C:2017:266, punctul 57).
- 71 De altfel, trebuie să se observe că, în speță, din elementele prezentate Curții rezultă că în dreptul italian există deja, aspect a cărui verificare revine instanței de trimitere, măsuri, dintre care unele se suprapun cel puțin în parte cu cea descrisă la punctul precedent, care urmăresc să permită autorității contractante să verifice capacitatea și fiabilitatea subcontractantului înainte ca acesta să efectueze prestațiile subcontractate.
- 72 De asemenea, ar putea să contribuie la atingerea obiectivului expus la punctul 68 din prezenta hotărâre aplicarea dispozițiilor articolului 55 din Directiva 2004/18 referitoare la verificarea ofertelor anormal de scăzute în raport cu prestația, dispoziții care fac posibilă respingerea de către autoritatea contractantă a ofertelor astfel calificate, pentru un anumit contract și în condițiile prevăzute în această privință.
- 73 În al treilea rând, nu se poate considera ca întemeind compatibilitatea limitei de 20 % cu dreptul Uniunii nici argumentația prezentată de Comisie, prin care se urmărește să se demonstreze că această limitare se justifică în raport cu principiul egalității de tratament a operatorilor economici. Potrivit acestei instituții, faptul de a plăti subcontractanților prețuri reduse, fără ca remunerația contractantului principal indicată în ofertă să fie modificată, ar determina o reducere substanțială a costurilor pentru ofertant și ar crește astfel beneficiul pe care îl obține din contract.
- 74 În această privință, este suficient să se constate că simpla împrejurare că un ofertant este în măsură să își limiteze costurile ca urmare a prețurilor pe care le negociază cu subcontractanții nu este în sine susceptibilă să încalce principiul egalității de tratament, ci contribuie mai degrabă la o concurență consolidată și, prin urmare, la obiectivul urmărit de directivele adoptate în materia achizițiilor publice, astfel cum s-a amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre.
- 75 Având în vedere considerațiile care precedă, este necesar să se răspundă la a doua parte a întrebării adresate că Directiva 2004/18 trebuie interpretată în sensul că se opune unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care limitează posibilitatea de a reduce prețurile aplicabile prestațiilor încredințate prin subcontractare cu peste 20 % în raport cu prețurile care rezultă din atribuire.

### **Cu privire la cheltuielile de judecată**

- 76 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:

**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 interpretată în sensul că:**

- **aceasta se opune unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care limitează la 30 % partea din contract pe care ofertantul este autorizat să o subcontracteze unor terți;**
- **aceasta se opune unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care limitează posibilitatea de a reduce prețurile aplicabile prestațiilor încredințate prin subcontractare cu peste 20 % în raport cu prețurile care rezultă din atribuire.**

Semnături