HOTĂRÂREA CURȚII (Camera a patra)

23 decembrie 2009 *

În cauza C-305/08,

având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată în temeiul articolului 234 CE de Consiglio di Stato (Italia), prin decizia din 23 iunie 2008, primită de Curte la 4 iulie 2008, în procedura

Consorzio Nazionale Interuniversitario per le Scienze del Mare (CoNISMa)

împotriva

Regione Marche,

CURTEA (Camera a patra),

compusă din domnul K. Lenaerts, președintele Camerei a treia, îndeplinind funcția de președinte al Camerei a patra, doamna R. Silva de Lapuerta, domnii E. Juhász (raportor), G. Arestis și J. Malenovský, judecători,

* Limba de procedură: italiana.

avocat general: domnul J. Mazák,
grefier: domnul R. Grass,

luând în considerare observațiile prezentate:

— pentru Consorzio Nazionale Interuniversitario per le Scienze del Mare (CoNISMa), de I. Deluigi, avvocato;

— pentru guvernul ceh, de domnul M. Smolek, în calitate de agent;

— pentru guvernul austriac, de domnul M. Fruhmann, în calitate de agent;

— pentru Comisia Comunităților Europene, de domnul C. Zadra și de doamna D. Recchia, în calitate de agenți,

după ascultarea concluziilor avocatului general în ședința din 3 septembrie 2009,

pronunță prezenta

Hotărâre

1 Cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare privește interpretarea articolului 1 alineatul (2) litera (a) și alineatul (8) primul și al doilea paragraf 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 Consorzio Nazionale Interuniversitario per le Scienze del Mare (Consorțiul interuniversitar pentru științele marine, denumit în continuare „CoNISMa"), pe de o parte, și Regione Marche, pe de altă parte, în legătură cu decizia acesteia din urmă de a nu admite participarea consorțiului amintit la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice de servicii.

Cadrul juridic

Reglementarea comunitară

3 Considerentul (4) al Directivei 2004/18 prevede:

„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.”

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

„(a) «Contractele de achiziții publice» sunt contracte cu titlu oneros, încheiate în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una sau mai multe autorități contractante și care au ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii în sensul prezentei directive.”

5 Articolul 1 alineatul (8) din directiva menționată prevede:

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

Termenul «operator economic» se referă atât la noțiunea de executant de lucrări, cât și la noțiunile de furnizor și prestator de servicii. Acesta este utilizat exclusiv în scopul simplificării.

[…]”

6 Articolul 1 alineatul (9) din aceeași directivă are următorul cuprins:

„«Autorități contractante» înseamnă statul, colectivitățile teritoriale, organismele de drept public și asociațiile formate din una sau mai multe din aceste colectivități sau unul sau mai multe organisme de drept public.

«Organism de drept public» înseamnă orice organism:

(a) constituit pentru a îndeplini în mod expres cerințe de interes general, de altă natură decât industrial sau comercial;

(b) care are personalitate juridică;

(c) a cărui activitate este finanțată în cea mai mare parte de stat, de colectivitățile teritoriale sau de alte organisme de drept public sau a cărui gestionare face obiectul controlului acestora din urmă sau al cărui consiliu de administrare, de conducere

sau de supraveghere este alcătuit din membri desemnați în proporție de peste 50 % de către stat, de colectivitățile teritoriale sau de alte organisme de drept public.

[…]”

7 Articolul 4 din Directiva 2004/18 prevede, sub titlul „Operatori economici”:

„(1) Candidații sau ofertanții care, în temeiul legislației statului membru în care sunt stabiliți, au dreptul să presteze serviciul în cauză nu pot fi respinși numai pe motiv că, în temeiul legislației statului membru în care se atribuie contractul, sunt obligați să fie persoane fizice sau persoane juridice.

[…]

(2) Grupurile de operatori economici pot depune oferte sau se pot prezenta în calitate de candidați. Pentru depunerea unei oferte sau a unei cereri de participare, autoritățile contractante nu pot impune ca grupurile de operatori economici să aibă o anumită formă juridică, dar grupul selectat poate fi constrâns să dobândească o anumită formă juridică în cazul în care i s-a atribuit contractul, în măsura în care această transformare este necesară în scopul bunei executări a contractului.”

8 Articolul 44 din această directivă, intitulat „Verificarea respectării cerințelor și selecția participanților, atribuirea contractelor", prevede la alineatul (1):

„Contractele se atribuie pe baza criteriilor prevăzute la articolele 53 și 55, ținând seama de articolul 24, după verificarea respectării cerințelor pentru operatorii economici care nu au fost respinși în temeiul articolelor 45 și 46, realizată de autoritățile contractante conform criteriilor referitoare la capacitatea economică și financiară, la cunoștințele sau capacitățile profesionale și tehnice prevăzute la articolele 47-52 și, după caz, în conformitate cu normele și criteriile nediscriminatorii prevăzute la alineatul (3)."

9 Articolul 55 din Directiva 2004/18, intitulat „Oferte anormal de scăzute", prevede:

„(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 procedeului de construcție, a procedeului de fabricare a produselor sau a prestării serviciilor;

(b) soluțiile tehnice adoptate și/sau 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 în locul în care se prestează serviciile, lucrările sau bunurile;

(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."

Reglementarea națională

10 Articolul 3 alineatele 19 și 22 din Decretul legislativ nr. 163 de instituire a Codului privind achizițiile publice de lucrări, de servicii și de bunuri în temeiul Directivelor 2004/17/CE și 2004/18/CE (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e

forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE) din 12 aprilie 2006 (supliment ordinar la GURI nr. 100 din 2 mai 2006, denumit în continuare „Decretul legislativ nr. 163/2006") prevede:

„19. Termenii «executant de lucrări», «furnizor» și «prestator de servicii» desemnează o persoană fizică sau juridică sau o entitate fără personalitate juridică, inclusiv grupul european de interes economic (GEIE) constituit în temeiul Decretului legislativ nr. 240 din 23 iulie 1991, care oferă pe piață realizarea unor lucrări și/sau a unor opere, respectiv, a unor produse sau servicii.

[…]

22. Termenul «operator economic» acoperă noțiunile de executant de lucrări, furnizor și prestator de servicii sau un consorțiu al acestora."

11 Articolul 34 din Decretul legislativ nr. 163/2006 prevede, sub titlul „Persoane cărora le pot fi atribuite contracte de achiziții publice (articolele 4 și 5 din Directiva 2004/18)":

„1. Fără a aduce atingere restricțiilor prevăzute în mod expres, următoarele persoane sunt autorizate să participe la procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice:

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

b) grupuri de societăți cooperative de producție și de muncă […] și grupurile de artizani […];

c) consorțiile permanente, constituite ca întreprinderi în comun în sensul articolului 2615 ter din Codul civil, între executanți de lucrări individuali (inclusiv artizani), societăți comerciale și societăți cooperative de producție și de muncă, potrivit dispozițiilor articolului 36;

d) grupurile temporare de concurenți, constituite din persoanele și entitățile menționate la literele a), b) și c) […];

e) consorțiile obișnuite de concurenți menționate la articolul 2602 din Codul civil, constituite din persoanele menționate la literele a), b) și c) ale prezentului alineat, inclusiv cele constituite sub formă de societăți […];

f) persoanele care au încheiat un contract de grup european de interes economic (GEIE) […];

[…]"

12 Ulterior producerii faptelor din acțiunea principală, la lista menționată anterior a fost adăugat, prin Decretul legislativ nr. 152 din 11 septembrie 2008 (GURI nr. 231 din 2 octombrie 2008), punctul următor:

„f bis) agenții economici, în sensul articolului 3 alineatul 22, stabiliți în alte state membre și constituiți potrivit legislației în vigoare în statul membru respectiv."

13 În sfârșit, articolul 2082 din Codul civil italian prevede că „executantul de lucrări" este persoana a cărei activitate este o activitate economică, exercitată cu titlu profesional, în mod organizat, cu scopul producerii și al schimbului de produse sau de servicii.

Acțiunea principală și întrebările preliminare

14 Din decizia de trimitere rezultă că Regione Marche a organizat o procedură de cerere de ofertă publică pentru atribuirea unui contract de achiziții publice de servicii pentru relevee stratigrafice marine și seismice, pentru executarea de carotaje și pentru prelevarea de eșantioane din mare în zona de coastă cuprinsă între Pesaro și Civitanova Marche.

15 CoNISMa a răspuns la această cerere de ofertă. Autoritatea contractantă, după ce a formulat rezerve în privința admiterii CoNISMa la procedura de atribuire a contractului în cauză, a decis, prin Deciziile din 4, din 18 și din 23 aprilie 2007, să o excludă.

16 Împotriva acestei excluderi, CoNISMa a sesizat Președintele Republicii Italiene cu o acțiune extraordinară, procedură specifică prevăzută în ordinea juridică italiană, susținând că o interpretare a articolului 34 din Decretul legislativ nr. 163/2006 în sensul că include o listă exhaustivă care nu cuprinde universitățile și institutele de cercetare și că acestea nu ar putea fi admise, așadar, să participe la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice nu este compatibilă cu dispozițiile Directivei 2004/18. În cadrul acestei proceduri extraordinare, Ministerul Mediului și al Protecției Teritoriului a solicitat avizul Consiglio di Stato (Consiliul de Stat), astfel cum se prevede în reglementarea națională pertinentă.

17 Instanța de trimitere observă că, pentru a emite avizul, trebuie să stabilească dacă un consorțiu interuniversitar precum CoNISMa poate fi considerat un „operator economic" în sensul Directivei 2004/18 și, prin urmare, dacă poate participa la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice precum cel în cauză în acțiunea principală. Instanța de trimitere exprimă îndoieli în această privință, pe baza considerațiilor următoare.

18 Consiglio di Stato arată în prealabil că CoNISMa este un consorțiu („consorzio") alcătuit din 24 de universități italiene și din trei ministere. Potrivit statutului său, consorțiul nu urmărește un scop lucrativ și are ca obiect promovarea, precum și coordonarea cercetării și a celorlalte activități științifice și aplicate în domeniul științelor marine între universitățile care au aderat la consorțiu. Acesta poate participa la proceduri de cerere de ofertă și la alte proceduri de licitație inițiate de autoritățile publice și de societățile care activează în domeniile public și privat. Activitățile sale sunt finanțate în principal prin subvenții acordate de Ministerul Universităților și Cercetării și de alte autorități publice, precum și de entități publice sau private, italiene sau străine.

19 Consiglio di Stato se referă, în primul rând, la dispozițiile articolului 1 litera (c) 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), căreia i-a succedat Directiva 2004/18, dispoziții potrivit cărora „prestatorul de servicii este orice persoană fizică sau juridică, inclusiv un organism public, care oferă servicii", și observă că această formulare pare să indice intenția de a rezerva posibilitatea de a contracta cu autoritățile contractante persoanelor care desfășoară „în mod instituționalizat" activitatea corespunzătoare prestației care va

trebui executată în cadrul contractului în cauză. Urmând această abordare, în afara operatorilor economici privați, ar putea participa la un contract numai organismele publice care furnizează cu titlu lucrativ prestațiile care fac obiectul acestui contract, potrivit misiunii care le-a fost încredințată în ordinea juridică, așadar cu excluderea organismelor universitare. Această abordate ar părea să fie confirmată de Hotărârea Curții din 18 ianuarie 2007, Auroux și alții (C-220/05, Rep., p. I-385, punctul 44), potrivit căreia reglementarea comunitară în materia achizițiilor publice se aplică persoanei interesate „în calitate de operator economic activ pe piață". Aceeași abordare pare să fie urmată și de articolul 3 alineatul (19) din Decretul legislativ nr. 163/2006, potrivit căruia prestatorul de servicii este un operator economic „care oferă" servicii „pe piață".

20 În al doilea rând, instanța de trimitere arată că poziția jurisprudenței italiene nu este univocă în ce privește la acest aspect. Anumite instanțe consideră că pot fi admise să participe la un contract de achiziții publice persoanele fizice sau juridice care exercită o activitate de întreprindere, precum și organismele publice care oferă, potrivit organizației lor instituționale, servicii analoge celor care fac obiectul cererii de ofertă. În această viziune, universitățile nu ar putea face parte din aceste categorii de executanți de lucrări privați și publici, din cauza faptului că misiunea lor instituțională constă în dezvoltarea de activități de învățământ și de cercetare. Potrivit unei alte abordări, universitățile publice, precum și consorțiile formate de acestea ar putea fi admise să participe la contracte de achiziții publice de servicii în măsura în care prestarea serviciilor în cauză este compatibilă cu scopurile lor instituționale și cu dispozițiile lor statutare.

21 Consiglio di Stato se referă, în al treilea rând, la poziția Autorității de supraveghere a achizițiilor publice, care stabilește o distincție între operatorii economici și persoanele, precum organismele publice fără caracter economic, universitățile și departamentele universitare, care nu intră în prima categorie atât timp cât scopul lor nu este exercitarea unei activități economice, care se caracterizează prin producerea de valori pecuniare. Aceste entități nu ar putea fi admise, așadar, să participe la contracte de achiziții publice, cu excepția cazului în care acestea constituie societăți în acest scop, în temeiul autonomiei recunoscute universităților prin reglementarea națională. Această poziție ar fi confirmată la articolul 34 din Decretul legislativ nr. 163/2006, care ar cuprinde o listă exhaustivă a persoanelor autorizate să participe la procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice.

22 Pentru a-și motiva rezervele, Consiglio di Stato se referă, în ultimul rând, la jurisprudența Curții, potrivit căreia interpretarea dispozițiilor comunitare din domeniul achizițiilor publice trebuie să se facă potrivit unui criteriu funcțional care permite să se evite încălcarea principiului fundamental al concurenței efective (Hotărârea din 13 decembrie 2007, Bayerischer Rundfunk și alții, C-337/06, Rep., p. I-11173). În ceea ce privește îndeosebi achizițiile publice de servicii, Curtea a pus accentul pe același obiectiv principal al reglementării comunitare în materie, și anume libera circulație a serviciilor și deschiderea spre o concurență nedenaturată și cât mai extinsă posibil în toate statele membre (Hotărârea din 11 ianuarie 2005, Stadt Halle și RPL Lochau, C-26/03, Rec., p. I-1, punctele 44 și 47).

23 În lumina acestei jurisprudențe, Consiglio di Stato arată că admiterea participării universităților, a institutelor de cercetare și a consorțiilor formate de acestea la contracte de achiziții publice ar putea aduce atingere de două ori principiului concurenței. Astfel, pe de o parte, aceasta ar risca să sustragă de pe piața liberă anumite tipuri de achiziții publice în privința cărora un număr semnificativ de întreprinderi obișnuite ar avea, de fapt, dificultăți de acces. Pe de altă parte, aceasta ar plasa în mod injust ofertantul declarat câștigător într-o poziție privilegiată, care îi garantează securitatea economică datorită unor finanțări publice constante și previzibile, de care nu pot beneficia alți operatori economici. Totuși, Consiglio di Stato arată că o interpretare strictă a noțiunii „operator economic", care ar fi legată de prezența stabilă a acestuia din urmă „pe piață" și care ar împiedica astfel universitățile, institutele de cercetare și consorțiile lor să participe la cereri de ofertă publice, ar aduce grave prejudicii colaborării dintre entitățile publice și private, precum și celei dintre cercetători și executanții de lucrări și ar constitui în cele din urmă o restrângere a concurenței.

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

„1) Dispozițiile Directivei 2004/18[…] trebuie interpretate în sensul că interzic participarea unui consorțiu («consorzio») constituit exclusiv din universități italiene și din autorități ale statului […] la atribuirea unui contract de achiziții publice de servicii precum releveele geofizice și prelevarea de eșantioane din mare?

2) Dispozițiile prevăzute la articolul 3 alineatele 22 și 19 și la articolul 34 din Decretul legislativ nr. 163/2006, potrivit cărora «termenul „operator economic" se referă la noțiunea de executant de lucrări, de furnizor și de prestator de servicii sau de grup sau consorțiu de astfel de persoane» și «termenii „executant de lucrări", „furnizor" și „prestator de servicii" înseamnă o persoană fizică sau juridică sau o entitate fără personalitate juridică, inclusiv grupul european de interes economic (GEIE), […], care „prezintă pe piață o ofertă" de realizare a unor lucrări și/sau opere, de furnizare de produse sau de prestare de servicii», sunt contrare Directivei 2004/18[…] în cazul în care sunt interpretate în sensul că rezervă dreptul de participare la atribuirea de contracte de achiziții publice prestatorilor profesionali, cu excluderea unor entități precum cele care au ca obiect de activitate cercetarea, al căror scop principal nu este unul lucrativ?"

Cu privire la întrebările preliminare

25 Cu titlu introductiv, trebuie amintit că, potrivit jurisprudenței Curții, atunci când Consiglio di Stato emite un aviz în cadrul unei căi de atac extraordinare precum cea din acțiunea principală, acesta reprezintă o instanță judecătorească în sensul articolului 234 CE (Hotărârea din 16 octombrie 1997, Garofalo și alții, C-69/96-C-79/96, Rec., p. I-5603, punctul 27).

Cu privire la prima întrebare

26 Prin intermediul acestei întrebări, instanța de trimitere solicită, în esență, să se stabilească dacă dispozițiile Directivei 2004/18 trebuie interpretate în sensul că se opun participării la un contract de achiziții publice de servicii a unui consorțiu alcătuit exclusiv din universități și din autorități publice.

27 Din cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare reiese că dispozițiile Directivei 2004/18 avute în vedere de instanța națională sunt, în special, cele ale articolului 1 alineatul (2) litera (a) și alineatul (8) primul și al doilea paragraf, întrucât acestea se referă la noțiunea „operator economic". În plus, potrivit cererii menționate, consorțiul în cauză nu urmărește în principal un scop lucrativ, nu dispune de structura organizațională a unei întreprinderi și nu asigură o prezență constantă pe piață.

28 Pentru a răspunde la această întrebare, trebuie arătat de la început că, pe de o parte, dispozițiile Directivei 2004/18 nu conțin o definiție a noțiunii „operator economic" și că, pe de altă parte, acestea nu fac distincție între ofertanți după cum aceștia urmăresc sau nu urmăresc cu titlu principal un scop lucrativ și nici nu prevăd, în mod explicit, excluderea entităților precum cele în cauză în acțiunea principală. Aceste dispoziții, examinate în lumina jurisprudenței Curții, conțin totuși elemente suficiente pentru a da un răspuns util instanței de trimitere.

29 Astfel, considerentul (4) al Directivei 2004/18 evocă posibilitatea unui „organism de drept public" de a participa în calitate de ofertant la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice.

30 De asemenea, articolul 1 alineatul (8) primul și al doilea paragraf din această directivă recunoaște calitatea de „operator economic" nu numai oricărei persoane fizice sau juridice, ci și, în mod explicit, oricărei „entități publice", precum și consorțiilor constituite din astfel de entități care oferă servicii pe piață. Or, noțiunea „entitate publică" poate cuprinde de asemenea organisme care nu urmăresc cu titlu principal un scop lucrativ, nu au o structură de întreprindere și nu asigură o prezență continuă pe piață.

31 În plus, articolul 4 din aceeași directivă, intitulat „Operatori economici", interzice statelor membre, la alineatul (1), să prevadă că sunt respinși candidații sau ofertanții care, în temeiul legislației statului membru în care sunt stabiliți, au dreptul să presteze serviciul care face obiectul unui anunț de participare numai pe motiv că, în temeiul legislației statului membru în care se atribuie contractul, sunt obligați să fie ori persoane

fizice ori persoane juridice. Această dispoziție nu stabilește nicio distincție între candidați sau ofertanți după cum aceștia dispun de un statut de drept public sau de un statut de drept privat.

32 În ceea ce privește problema, invocată de instanța de trimitere, a unei eventuale denaturări a concurenței ca urmare a participării la un contract de achiziții publice a unor entități, precum reclamantul din acțiunea principală, care ar beneficia de o poziție privilegiată în comparație cu cea a operatorilor privați datorită finanțărilor publice care le sunt alocate, trebuie subliniat că în considerentul (4) al Directivei 2004/18 se enunță obligația statelor membre de a asigura că o asemenea denaturare nu se produce din cauza participării unui organism de drept public la un contract de achiziții publice. Această obligație se impune și în ceea ce privește entități precum reclamantul.

33 De asemenea, trebuie amintite în această privință obligațiile și posibilitățile de care dispune o autoritate contractantă, în temeiul articolului 55 alineatul (3) din Directiva 2004/18, în cazul unor oferte anormal de scăzute ca urmare a obținerii de către un ofertant a unui ajutor de stat. De altfel, Curtea a recunoscut că, în anumite circumstanțe particulare, autoritatea contractantă are obligația, sau cel puțin posibilitatea, de a lua în considerare existența subvențiilor, 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 din 7 decembrie 2000, ARGE, C-94/99, Rec., p. I-11037, punctul 29).

34 Cu toate acestea, eventualitatea unei poziții privilegiate a unui operator economic din cauza finanțărilor publice sau a ajutoarelor de stat nu poate justifica excluderea de la participarea la un contract de achiziții publice, *a priori* și fără o examinare prealabilă, a unor entități precum reclamantul din acțiunea principală.

35 Din considerațiile care precedă rezultă că legiuitorul comunitar nu a intenționat să limiteze noțiunea „operator economic care oferă servicii pe piață" numai la operatorii care au o organizare de întreprindere și nici să introducă condiții specifice de natură să stabilească o limită, în amonte, a accesului la anunțurile de participare, întemeiată pe forma juridică și pe organizarea internă a agenților economici.

36 Această interpretare este confirmată de jurisprudența Curții.

37 Astfel, Curtea a hotărât că unul dintre obiectivele normelor comunitare în materia achizițiilor publice este deschiderea spre o concurență cât mai extinsă posibil (a se vedea printre altele în acest sens Hotărârea Bayerischer Rundfunk și alții, citată anterior, punctul 39) și că este în interesul dreptului comunitar să se asigure participarea cât mai largă posibil a ofertanților la o cerere de ofertă (Hotărârea din 19 mai 2009, Assitur, C-538/07, Rep., p. I-4219, punctul 26). Trebuie adăugat, în această privință, că această deschidere spre concurența cât mai extinsă posibil este avută în vedere nu numai prin raportare la interesul comunitar în materia liberei circulații a produselor și a serviciilor, ci și în interesul propriu al autorității contractante implicate, care va dispune astfel de o alegere mai largă în ceea ce privește oferta cea mai avantajoasă și cea mai adaptată nevoilor publicului vizat (a se vedea în acest sens, în privința ofertelor anormal de scăzute, Hotărârea din 15 mai 2008, SECAP și Santorso, C-147/06 și C-148/06, Rep., p. I-3565, punctul 29).

38 În acest spirit de deschidere a achizițiilor publice concurenței cât mai extinse posibil, Curtea a hotărât de asemenea că normele comunitare care reglementează această materie sunt aplicabile atunci când entitatea cu care o autoritate contractantă intenționează să încheie un contract cu titlu oneros este ea însăși o autoritate contractantă (a se vedea în acest sens Hotărârea Stadt Halle și RPL Lochau, citată anterior, punctul 47 și jurisprudența citată). Or, potrivit articolului 1 alineatul (9) din Directiva 2004/18, o autoritate contractantă este o entitate care îndeplinește o funcție de interes general, de altă natură decât industrial sau comercial. Un astfel de organism nu exercită, cu titlu principal, o activitate lucrativă pe piață.

39 În mod similar, Curtea a hotărât că normele comunitare se opun oricărei reglementări naționale care exclude de la atribuirea contractelor de achiziții publice de servicii a căror valoare depășește pragul de aplicare a directivelor candidații sau ofertanții abilitați în temeiul legislației statului membru în care își au sediul să furnizeze serviciul în cauză numai pentru motivul că acești candidați sau ofertanți nu au forma juridică ce corespunde unei categorii determinate de persoane juridice (a se vedea în acest sens Hotărârea din 18 decembrie 2007, Frigerio Luigi & C., C-357/06, Rep., p. I-12311, punctul 22).

40 În plus, potrivit jurisprudenței Curții, trebuie amintit, pe de o parte, că principiul egalității de tratament nu este încălcat numai pentru motivul că autoritățile contractante admit participarea la o procedură de atribuire a unui contract public a organismelor care beneficiază de subvenții ce le permit să facă oferte la prețuri sensibil mai mici decât cele ale ofertanților concurenți nesubvenționați și, pe de altă parte, că dacă legiuitorul comunitar ar fi avut intenția de a obliga autoritățile contractante să excludă astfel de ofertanți, ar fi enunțat acest lucru în mod expres (Hotărârea ARGE, citată anterior, punctele 25 și 26).

41 În sfârșit, de asemenea potrivit jurisprudenței Curții, normele comunitare nu impun ca persoana care încheie un contract cu o autoritate contractantă să fie în măsură să realizeze prestația convenită direct cu propriile resurse pentru a putea fi calificată drept executant de lucrări, și anume drept operator economic; este suficient ca aceasta să fie aptă să asigure realizarea prestației în cauză, furnizând garanțiile necesare în acest scop (a se vedea în acest sens Hotărârea din 12 iulie 2001, Ordine degli Architetti și alții, C-399/98, Rec., p. I-5409, punctul 90).

42 Prin urmare, rezultă atât din normele comunitare, cât și din jurisprudența Curții că poate depune oferte sau se poate prezenta în calitate de candidat orice persoană sau entitate care, având în vedere condițiile enunțate într-un anunț de participare, se consideră aptă să asigure executarea acestui contract, direct sau prin recurgerea la subcontractare, 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 ori dacă aceasta este sau nu este subvenționată din fonduri publice. Capacitatea efectivă a acestei entități de a îndeplini condițiile stabilite prin anunțul de

participare este apreciată, astfel cum remarcă în mod întemeiat guvernul ceh, în cadrul unei etape ulterioare a procedurii, în temeiul criteriilor stabilite la articolele 44-52 din Directiva 2004/18.

43 Trebuie adăugat că o interpretare restrictivă a noțiunii „operator economic" ar avea drept consecință faptul 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", că ar putea fi atribuite în mod informal și că nu ar intra astfel sub incidența normelor comunitare în materia egalității de tratament și a transparenței, contrar scopului acestor norme.

44 Mai mult, astfel cum subliniază instanța de trimitere, o asemenea interpretare ar aduce prejudicii colaborării dintre entitățile publice și cele private, precum și dintre cercetători și executanții de lucrări și ar constitui o restrângere a concurenței.

45 Ținând cont de cele ce precedă, trebuie să se răspundă la prima întrebare că prevederile Directivei 2004/18, și în special cele ale articolului 1 alineatul (2) litera (a) și alineatul (8) primul și al doilea paragraf, care se referă la noțiunea „operator economic", trebuie interpretate în sensul că permit participarea la un contract de achiziții publice de servicii a unor entități care nu urmăresc în principal un scop lucrativ, nu dispun de structura organizațională a unei întreprinderi și nu asigură o prezență constantă pe piață, cum ar fi universitățile și institutele de cercetare, precum și consorțiile alcătuite din universități și din autorități publice.

Cu privire la a doua întrebare

46 Prin intermediul acestei întrebări, instanța de trimitere solicită, în esență, să se stabilească dacă prevederile Directivei 2004/18, și în special cele ale articolului 1 alineatul (2) litera (a) și alineatul (8) primul și al doilea paragraf, se opun unei reglementări naționale de transpunere a acestei directive în dreptul intern atunci când

această reglementare este interpretată în sensul că rezervă participarea la procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice prestatorilor care oferă în mod sistematic și cu titlu profesional servicii pe piață, cu excluderea unor entități, cum ar fi universitățile și institutele de cercetare, care nu urmăresc cu titlu principal un scop lucrativ.

47 În această privință, trebuie arătat că, astfel cum rezultă din cuprinsul articolului 4 alineatul (1) din Directiva 2004/18, statele membre au posibilitatea de a abilita sau de a nu abilita anumite categorii de agenți economici să ofere anumite prestații.

48 Astfel, după cum observă în mod întemeiat Comisia, 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 în funcție de împrejurarea că activitatea în cauză este sau nu este compatibilă cu obiectivele lor instituționale și statutare.

49 Cu toate acestea, dacă și în măsura în care astfel de entități sunt împuternicite să ofere anumite servicii pe piață, reglementarea națională de transpunere a Directivei 2004/18 în dreptul intern nu poate interzice acestora să participe la proceduri de atribuire a contractelor de achiziții publice care privesc prestarea acelorași servicii. Astfel, o asemenea interdicție nu poate fi compatibilă cu dispozițiile Directivei 2004/18, astfel cum sunt interpretate în cadrul examinării primei întrebări preliminare.

50 Într-o asemenea ipoteză, revine instanței de trimitere sarcina de a interpreta, în măsura în care este posibil, dreptul său intern în lumina textului și a finalității Directivei 2004/18 în scopul de a obține rezultatele urmărite de această directivă, prin privilegierea interpretării normelor naționale care au cel mai înalt grad de conformitate cu această finalitate, pentru a ajunge astfel la o soluție compatibilă cu dispozițiile directivei menționate, înlăturând, dacă este necesar, aplicarea oricărei dispoziții

contrare a legii naționale (a se vedea Hotărârea din 22 decembrie 2008, Magoora, C-414/07, Rep., p. I-10921, punctul 44).

51 Prin urmare, este necesar să se răspundă la a doua întrebare că Directiva 2004/18 trebuie interpretată în sensul că se opune interpretării unei reglementări naționale precum cea în cauză în acțiunea principală, care interzice entităților, cum ar fi universitățile și institutele de cercetare, care nu urmăresc în principal un scop lucrativ să participe la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, deși astfel de entități sunt autorizate, potrivit dreptului național, să ofere serviciile vizate de contractul de achiziții publice respectiv.

Cu privire la cheltuielile de judecată

52 Întrucât, în privința părților din acțiunea principală, 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:

1) **Prevederile Directivei 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, și în special cele ale articolului 1 alineatul (2) litera (a) și alineatul (8) primul și al doilea paragraf, care se referă la noțiunea „operator economic”, trebuie interpretate în sensul că permit participarea la un contract de achiziții publice de servicii a unor entități care nu urmăresc în principal un scop lucrativ, nu dispun de structura organizațională a unei întreprinderi și nu asigură o**

prezență constantă pe piață, cum ar fi universitățile și institutele de cercetare, precum și consorțiile alcătuite din universități și din autorități publice.

2) Directiva 2004/18 trebuie interpretată în sensul că se opune interpretării unei reglementări naționale, precum cea în cauză în acțiunea principală, care interzice entităților, cum ar fi universitățile și institutele de cercetare, care nu urmăresc în principal un scop lucrativ să participe la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, deși astfel de entități sunt autorizate, potrivit dreptului național, să ofere serviciile vizate de contractul de achiziții publice respectiv.

Semnături