HOTĂRÂREA CURȚII (Camera a patra)

3 octombrie 2019*

„Trimitere preliminară – Achiziții publice – Directiva 2014/24/UE – Articolul 12 alineatul (1) – Aplicarea în timp – Libertatea statelor membre în ceea ce privește alegerea modului de prestare a serviciilor – Limite – Contracte de achiziții publice care fac obiectul unei așa-numite atribuiri «*in house*» – Operațiune internă – Suprapunere a unui contract de achiziții publice și a unei operațiuni interne”

În cauza C-285/18,

având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Curtea Supremă a Lituaniei), prin decizia din 13 aprilie 2018, primită de Curte la 25 aprilie 2018, în procedura inițiată de

Kauno miesto savivaldybė,

Kauno miesto savivaldybės administracija,

în prezența:

UAB „Irgita”,

UAB „Kauno švara”,

CURTEA (Camera a patra),

compusă din domnul M. Vilaras, președinte de cameră, doamna K. Jürimäe și domnii D. Šváby (raportor), S. Rodin și N. Piçarra, judecători,

avocat general: domnul G. Hogan,

grefier: domnul A. Calot Escobar,

având în vedere procedura scrisă,

luând în considerare observațiile prezentate:

– pentru Kauno miesto savivaldybės administracija, inițial de L. Ziferman, advokatė, de M. Dobilas și de A. Mikočiūnienė, advokato padėjėjai, ulterior de K. Kačerauskas și de V. Vaitkutė Pavan, advokatai, și de A. Mikočiūnienė advokato padėjėja;

– pentru UAB „Irgita”, de D. Pakėnas, advokatas;

* Limba de procedură: lituaniana.

– pentru UAB „Kauno švara”, de V. Masiulis, advokatas;

– pentru guvernul lituanian, de K. Dieninis, de R. Butvydytė, de J. Prasauskienė și de R. Krasuckaitė, în calitate de agenți;

– pentru guvernul estonian, de N. Grünberg, în calitate de agent;

– pentru guvernul polonez, de B. Majczyna, în calitate de agent;

– pentru Comisia Europeană, de S. L. Kalėda, de P. Ondrůšek și de L. Haasbeek, în calitate de agenți,

după ascultarea concluziilor avocatului general în ședința din 7 mai 2019,

pronunță prezenta

Hotărâre

1 Cererea de decizie preliminară privește interpretarea articolului 1 alineatul (2) litera (a) și a articolului 2 din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii (JO 2004, L 134, p. 114, Ediție specială, 06/vol. 8, p. 116), a articolelor 1, 12 și 18 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), a articolelor 18, 49, 56 și 106 TFUE, precum și a articolului 36 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene (denumită în continuare „carta”).

2 Această cerere a fost formulată în cadrul unei proceduri inițiate de Kauno miesto savivaldybė (municipalitatea Kaunas, Lituania) (denumită în continuare „orașul Kaunas”) și de Kauno miesto savivaldybės administracija (administrația municipalității Kaunas, denumită în continuare „autoritatea contractantă”) cu privire la încheierea între UAB „Kauno švara” și autoritatea contractantă a unui contract de prestări de servicii.

Cadrul juridic

Dreptul Uniunii

3 Considerentele (1), (2), (5), (7), (31) și (32) ale Directivei 2014/24 au următorul cuprins:

„(1) Atribuirea contractelor de achiziții publice de către sau în numele autorităților statelor membre trebuie să respecte principiile Tratatului [FUE], mai exact libera circulație a mărfurilor, libertatea de stabilire și libertatea de a furniza servicii, precum și principiile care derivă din acestea, cum ar fi egalitatea de tratament, nediscriminarea, recunoașterea reciprocă, proporționalitatea și transparența. Cu toate acestea, pentru contractele de achiziții publice care depășesc o anumită valoare, ar trebui elaborate dispoziții pentru coordonarea procedurilor de achiziții publice naționale, pentru ca principiile respective să fie transpuse în practică și achizițiile publice să fie deschise concurenței.

(2) Achizițiile publice joacă un rol-cheie în strategia Europa 2020, prezentată în Comunicarea Comisiei din 3 martie 2010 intitulată «Europa 2020, O strategie europeană pentru o creștere inteligentă, ecologică și favorabilă incluziunii» […], reprezentând unul dintre instrumentele de piață care trebuie utilizate pentru realizarea unei creșteri inteligente, durabile și favorabile incluziunii, asigurând în același timp o utilizare cât mai eficientă a fondurilor publice. În acest

scop, normele de atribuire a contractelor de achiziții publice adoptate în temeiul Directivei 2004/17/CE a Parlamentului European și a Consiliului [din 31 martie 2004 de coordonare a procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții în sectoarele apei, energiei, transporturilor și serviciilor poștale (JO 2004, L 134, p. 1)], precum și al Directivei [2004/18] ar trebui să fie revizuite și modernizate pentru a crește eficacitatea cheltuielilor publice, facilitând în special participarea întreprinderilor mici și mijlocii (IMM) la contractele de achiziții publice, și pentru a permite cumpărătorilor să utilizeze mai bine instrumentul contractelor de achiziții publice în serviciul unor obiective sociale comune. Totodată, este necesar ca anumite noțiuni și concepte de bază să fie clarificate pentru a asigura securitatea juridică și a încorpora anumite aspecte ale jurisprudenței constante a [Curții].

[…]

(5) Ar trebui reamintit că prezenta directivă nu obligă sub nicio formă statele membre să contracteze sau să externalizeze furnizarea de servicii pe care doresc să le pună la dispoziție ele însele sau să le organizeze prin alte mijloace decât prin contracte de achiziții publice în sensul prezentei directive. […]

[…]

(7) În cele din urmă, ar trebui să se reamintească faptul că prezenta directivă nu aduce atingere libertății autorităților naționale, regionale și locale de a defini, în conformitate cu dreptul Uniunii, serviciile de interes economic general, domeniul de aplicare al acestora și caracteristicile serviciului care trebuie furnizat, inclusiv eventualele condiții referitoare la calitatea serviciului, în vederea urmăririi obiectivelor lor de politică publică. De asemenea, prezenta directivă nu ar trebui să aducă atingere competenței autorităților naționale, regionale și locale de a furniza, contracta și finanța servicii de interes economic general în conformitate cu articolul 14 [TFUE] și cu Protocolul nr. 26 privind serviciile de interes general anexat la [Tratatul FUE] și la Tratatul [UE]. În plus, prezenta directivă nu are drept obiect finanțarea serviciilor de interes economic general sau schemele de ajutor oferit de statele membre în special în domeniul social, în conformitate cu normele Uniunii [Europene] privind concurența.

[…]

(31) Există un nivel considerabil de incertitudine juridică cu privire la măsura în care contractele încheiate între entități din sectorul public ar trebui să facă obiectul normelor privind achizițiile publice. Jurisprudența relevantă a [Curții] face obiectul unor interpretări divergente între statele membre și chiar între autoritățile contractante. Prin urmare, este necesar să se clarifice cazurile în care contractele încheiate în cadrul sectorului public nu sunt supuse aplicării normelor privind achizițiile publice.

Această clarificare ar trebui să fie ghidată de principiile stabilite în jurisprudența relevantă [a Curții]. Simplul fapt că ambele părți la un acord sunt autorități publice nu exclude în sine aplicarea normelor privind achizițiile publice. Cu toate acestea, aplicarea normelor privind achizițiile publice nu ar trebui să interfereze cu libertatea autorităților publice de a-și îndeplini atribuțiile de serviciu public atribuite acestora prin utilizarea resurselor proprii, care include posibilitatea cooperării cu alte autorități publice.

Ar trebui garantat faptul că situațiile de cooperare public-public scutite nu au ca rezultat o denaturare a concurenței în raport cu operatorii economici privați în măsura în care situează un furnizor privat de servicii într-o poziție de avantaj față de concurenții săi.

(32) Contractele de achiziții publice atribuite persoanelor juridice controlate nu ar trebui să facă obiectul aplicării procedurilor prevăzute de prezenta directivă dacă autoritatea contractantă exercită un control asupra persoanei juridice în cauză similar cu cel pe care îl exercită asupra departamentelor proprii, cu condiția ca persoana juridică controlată să își desfășoare peste 80 % din activități în vederea efectuării sarcinilor care i-au fost atribuite de către autoritatea contractantă de control sau de către alte persoane juridice controlate de respectiva autoritate contractantă, indiferent de beneficiarul executării contractului.

[…]”

4 Articolul 1 din această directivă, intitulat „Obiect și domeniu de aplicare”, prevede la alineatul (4):

„Prezenta directivă nu aduce atingere libertății statelor membre de a defini, în conformitate cu dreptul Uniunii, serviciile pe care acestea le consideră a fi servicii de interes economic general, modul în care aceste servicii ar trebui organizate și finanțate, în conformitate cu normele privind ajutoarele de stat, precum și obligațiile specifice la care aceste servicii ar trebui să se supună. În aceeași măsură, prezenta directivă nu afectează capacitatea autorităților publice de a decide dacă, în ce mod și în ce măsură doresc să exercite ele însele funcții publice în conformitate cu articolul 14 din [Tratatul TFUE] și cu Protocolul nr. 26.”

5 Articolul 12 din directiva menționată, care se referă la „[c]ontracte[le] de achiziții publice încheiate între entități din sectorul public”, prevede la alineatul (1):

„Un contract de achiziții publice atribuit de o autoritate contractantă unei persoane juridice de drept privat sau public nu intră în domeniul de aplicare al prezentei directive în cazul în care sunt îndeplinite toate condițiile următoare:

(a) autoritatea contractantă exercită asupra persoanei juridice în cauză un control similar celui pe care îl exercită asupra propriilor servicii;

(b) peste 80 % din activitățile persoanei juridice controlate sunt efectuate în vederea îndeplinirii atribuțiilor care îi sunt încredințate de către autoritatea contractantă care o controlează sau de către alte persoane juridice controlate de respectiva autoritate contractantă; și

(c) nu există participare privată directă la capitalul persoanei juridice controlate, cu excepția formelor de participare nemajoritare sau nedecisive a capitalului privat cerute de dispozițiile legislative naționale, în conformitate cu tratatele, care nu exercită o influență decisivă asupra persoanei juridice controlate.

[…]”

6 Potrivit articolului 18 alineatul (1) din Directiva 2014/24, intitulat: „Principii aplicabile achizițiilor”:

„Autoritățile contractante îi tratează pe operatorii economici în mod egal și fără discriminare și acționează într-o manieră transparentă și proporțională.

Conceptul achiziției nu se face cu intenția de excludere a acesteia din domeniul de aplicare al prezentei directive sau de restrângere artificială a concurenței. Se consideră că se restrânge artificial concurența în cazul în care conceptul achiziției este făcut cu intenția favorizării sau a dezavantajării nejustificate a anumitor operatori economici.”

7 În temeiul articolului 91 primul paragraf, Directiva 2014/24 a abrogat Directiva 2004/18 cu efect de la 18 aprilie 2016.

Dreptul lituanian

8 Potrivit articolului 10 alineatul 5 din Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymas (Legea lituaniană privind achizițiile publice, denumită în continuare „Legea privind achizițiile publice”), în versiunea în vigoare în perioada cuprinsă între 1 ianuarie 2014 și 1 iulie 2017, o operațiune internă „nu [putea] fi demarată […] decât după primirea acordului din partea autorității pentru de achiziții publice”.

9 În versiunea în vigoare de la 1 iulie 2017, articolul 10 din Legea privind achizițiile publice prevede:

„1. Dispozițiile prezentei legi nu se aplică operațiunilor interne pe care autoritatea contractantă le realizează cu o altă autoritate contractantă în situația în care sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții:

1) autoritatea contractantă exercită asupra unei alte autorități contractante un control similar celui pe care îl exercită asupra propriilor servicii sau organe, exercită o influență decisivă asupra obiectivelor sale strategice și asupra deciziilor sale importante, inclusiv asupra deciziilor în materie de investiții pe termen lung, cesiune, închiriere, gaj, ipotecă; achiziția sau cesiunea de participații în alte entități economice; cesiunea gestionării unei ramuri a unei alte entități. Acest control poate fi exercitat de asemenea de o altă persoană juridică, ea însăși controlată în același mod de către autoritatea contractantă;

2) în cursul ultimilor trei ani, autoritatea contractantă controlată a realizat mai mult de 80 % din cifra sa de afaceri prin intermediul unor contracte încheiate cu autoritatea organizatoare care o controlează sau cu persoane juridice controlate de aceasta și care au rolul să îi/le satisfacă necesitățile sau să îi/le permită să își exercite funcțiile. Dacă autoritatea contractantă controlată își desfășoară activitatea de mai puțin de trei ani, rezultatele sale trebuie să fie estimate în funcție de planul său de activitate;

3) nu există participare privată directă la capitalul autorității contractante controlate.

2. O operațiune internă nu poate fi încheiată decât cu titlu excepțional atunci când sunt îndeplinite condițiile prevăzute la alineatul 1 al prezentului articol și când atribuirea unui contract de achiziții publice nu ar permite garantarea continuității, buna calitate și accesibilitatea serviciului.

[…]

5. Întreprinderile publice, societățile pe acțiuni și societățile cu răspundere limitată în care statul dispune de participații care îi conferă mai mult de jumătate din drepturile de vot în adunarea generală a acționarilor nu pot încheia operațiuni interne.”

10 Articolul 4 din Lietuvos Respublikos konkurencijos istatymas (Legea lituaniană privind concurența) din 23 martie 1999 (Žin., 1999, nr. 30-856, denumită în continuare „Legea privind concurența”) prevede:

„1. În îndeplinirea sarcinilor privind reglementarea activităților economice în Republica Lituania, autoritățile administrației publice trebuie să garanteze concurența loială și liberă.

2. Se interzice autorităților administrației publice să adopte acte cu putere de lege sau alte decizii care privilegiază sau discriminează anumiți operatori economici sau grupuri de operatori economici și care determină sau pot determina diferențe privind condițiile de concurență pentru operatorii economici concurenți de pe o piață relevantă, cu excepția cazului în care diferențele privind condițiile de concurență nu pot fi evitate cu respectarea legislației.”

Litigiul principal și întrebările preliminare

11 La 7 februarie 2014, autoritatea contractantă a publicat un anunț de participare privind un contract de achiziții publice de prestare a unor servicii de întreținere și de amenajare a plantațiilor, a pădurilor și a parcurilor orașului Kaunas.

12 Respectivul contract, compus din trei părți, a fost atribuit în totalitate societății Irgita și a condus în special la semnarea, la 18 martie 2014, a unui contract de prestări de servicii de cosire pentru o durată de trei ani, respectiv până la 18 martie 2017.

13 Acest contract prevedea volumul maxim al serviciilor care ar putea fi solicitate din partea Irgita. Cu toate acestea, autoritatea contractantă nu se angaja să comande toate serviciile și nici întregul volum al serviciilor prevăzute de contractul menționat. În plus, autoritatea contractantă nu trebuia să remunereze Irgita decât pentru serviciile efectiv realizate, potrivit tarifelor prevăzute în același contract.

14 La 1 aprilie 2016, autoritatea contractantă a solicitat Viešųjų pirkimų tarnyba (Autoritatea pentru Achiziții Publice, Lituania) autorizația de a încheia cu Kauno švara o operațiune internă privind servicii în esență similare celor cu care Irgita fusese însărcinată prin contractul din 18 martie 2014.

15 Kauno švara, care dispune de personalitate juridică, este controlată de autoritatea contractantă, care deține totalitatea capitalului său. În plus, în anul 2015, ea a realizat 90,07 % din cifra sa de afaceri exercitându-și activitatea numai în beneficiul autorității contractante.

16 La 20 aprilie 2016, Autoritatea pentru Achiziții Publice a autorizat încheierea unui contract între Kauno švara și autoritatea contractantă pentru furnizarea serviciilor în cauză, impunând totodată acesteia din urmă să evalueze, înainte de a încheia contractul menționat, posibilitatea de a obține aceste servicii prin organizarea unei proceduri de achiziții publice. În orice caz, autoritatea contractantă era obligată să se conformeze articolului 4 alineatul 2 din Legea privind concurența.

17 La 3 mai 2016, orașul Kaunas a decis să încheie un contract de prestări de servicii de cosire cu Kauno švara și a stabilit tarifele serviciilor care urmau să fie realizate (în continuare, „decizia în litigiu”).

18 La 19 mai 2016, autoritatea contractantă și Kauno švara au încheiat contractul respectiv (denumit în continuare „contractul în litigiu”). Acest contract, a cărui durată a fost stabilită la cinci ani, prevede printre altele că respectivele comenzi de servicii vor depinde de necesitățile autorității contractante, că serviciile vor fi plătite potrivit tarifelor prevăzute în contract și că termenul va putea fi prelungit.

19 La 20 mai 2016, Irgita a formulat la instanța lituaniană de prim grad de jurisdicție competentă o acțiune îndreptată împotriva deciziei în litigiu și a contractului în litigiu. În cadrul acestei acțiuni, ea susținea că, având în vedere contractul din 18 martie 2014 încheiat între ea și autoritatea contractantă, aceasta din urmă nu putea încheia contractul în litigiu.

20 După ce în primă instanță i-a fost respinsă acțiunea, Irgita a obținut câștig de cauză în fața Lietuvos apeliacinis teismas (Curtea de Apel a Lituaniei), care, prin decizia din 4 octombrie 2017, a anulat decizia în litigiu și a declarat nul contractul în litigiu.

21 Această instanță a arătat că dreptul de a încheia o operațiune internă, prevăzut la articolul 10 alineatul 5 din Legea privind achizițiile publice, în versiunea în vigoare de la 1 iulie 2014 la 1 iulie 2017, nu poate deroga de la interdicțiile de a aduce atingere concurenței dintre operatorii economici, de a acorda privilegii unuia dintre ei și de a-i discrimina pe ceilalți, astfel cum sunt prevăzute la articolul 4 alineatul 2 din Legea privind concurența. Or, contractul în litigiu ar fi nelegal, pentru motivul, printre altele, că ar fi determinat o diminuare a volumului comenzilor de servicii solicitate Irgita și că, prin încheierea unei operațiuni interne fără a exista o necesitate obiectivă, autoritatea

contractantă ar fi acordat întreprinderii aflate sub controlul său privilegii susceptibile să denatureze condițiile de concurență între operatorii economici pe piața întreținerii zonelor împădurite din orașul Kaunas.

22 În cadrul recursului în casație cu care este sesizată de orașul Kaunas și de autoritatea contractantă, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Curtea Supremă a Lituaniei) arată, pe de o parte, că contractul în litigiu este în mod clar o operațiune internă și, pe de altă parte, că litigiul principal ridică problema generală a relației dintre operațiunile interne și respectarea principiului liberei concurențe între operatori independenți.

23 În plus, aceasta observă că, de la sfârșitul anului 2011 până la jumătatea anului 2015, jurisprudența Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas (Curtea Administrativă Supremă a Lituaniei) era stabilită în sensul că operațiunile interne conforme cu criteriile stabilite în Hotărârea din 18 noiembrie 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562), erau legale. Cu toate acestea, începând cu jumătatea anului 2015, ținând seama în special de două ordonanțe ale Lietuvos Respublikos Konstitucinis teismas (Curtea Constituțională a Republicii Lituania), Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas (Curtea Administrativă Supremă a Lituaniei) a condiționat legalitatea operațiunilor interne de respectarea nu numai a criteriilor stabilite în Hotărârea din 18 noiembrie 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562), ci și a altor criterii de apreciere, rezultate în special din Legea privind concurența. Printre aceste criterii figurează în special continuitatea, buna calitate și accesibilitatea serviciului, precum și efectele operațiunii interne avute în vedere, pe de o parte, asupra egalității de tratament a celorlalți operatori economici și, pe de altă parte, asupra posibilității acestora din urmă de a concura pentru a furniza serviciile în cauză.

24 Instanța de trimitere consideră că noțiunea de „operațiune internă” constituie o noțiune autonomă, proprie dreptului Uniunii, în măsura în care, având în vedere Hotărârea din 18 noiembrie 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562), pare să derive din noțiunea generală de „contract de achiziții publice”. Or, întrucât definiția acestei noțiuni nu conține o trimitere la dreptul statelor membre, noțiunea menționată ar intra sub incidența dreptului Uniunii, astfel cum ar reieși din Hotărârea din 18 ianuarie 2007, Auroux și alții (C-220/05, EU:C:2007:31).

25 În plus, din articolul 12 din Directiva 2014/24, interpretat în lumina considerentelor (2), (31) și (32) ale acestei directive, ar reieși că legalitatea unei operațiuni interne în sensul articolului menționat depinde exclusiv de condițiile impuse prin Hotărârea din 18 noiembrie 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562), ceea ce ar exclude luarea în considerare a altor elemente și ar sugera că Directiva 2014/24 efectuează o armonizare strictă a operațiunilor interne.

26 Instanța de trimitere nu exclude totuși faptul că statele membre păstrează o anumită marjă de apreciere. În această privință, potrivit articolului 1 alineatul (4) din Directiva 2014/24, aceasta nu ar aduce atingere posibilității statelor membre de a defini, în conformitate cu dreptul Uniunii, ceea ce consideră „servicii de interes economic general”, modul în care aceste servicii ar trebui să fie organizate și finanțate, în conformitate cu normele referitoare la ajutoarele de stat, precum și obligațiile specifice pe care ar trebui să le aibă. În aceeași măsură, directiva menționată nu ar afecta dreptul autorităților publice de a decide dacă și în ce mod doresc să exercite ele însele anumite funcții publice în conformitate cu articolul 14 TFUE și cu Protocolul nr. 26. Articolul 36 din cartă ar prevedea de asemenea că Uniunea recunoaște și respectă accesul la serviciile de interes economic general astfel cum este prevăzut de legislațiile și de practicile naționale, în conformitate cu tratatele, pentru a promova coeziunea socială și teritorială a Uniunii.

27 Potrivit instanței de trimitere, statele membre ar trebui să poată condiționa posibilitatea de a recurge la o operațiune internă de respectarea unor cerințe de claritate, de previzibilitate și de protecție a încrederii legitime în special, sub rezerva ca aceste cerințe să fie prevăzute în mod clar în legislația lor și ca ele să nu rezulte numai din jurisprudență.

28 În plus, chiar și în ipoteza în care instanțele naționale ar putea să prevadă restricții privind realizarea de operațiuni interne, instanța de trimitere are îndoieli cu privire la temeinicia acestor restricții. Astfel, potrivit instanței de trimitere, raționamentul Lietuvos apeliacinis teismas (Curtea de Apel din Lituania) ar determina repunerea în discuție a dreptului autorității contractante de a realiza o operațiune internă conformă cu criteriile stabilite în Hotărârea din 18 noiembrie 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562), din moment ce alți operatori economici decât întreprinderea controlată sunt în măsură să realizeze serviciile vizate.

29 În acest context, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Curtea Supremă a Lituaniei) a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare:

„1) Având în vedere circumstanțele din litigiul principal, în care procedurile de încheiere a operațiunii interne în litigiu, *inter alia*, procedurile administrative, au fost inițiate la un moment la care Directiva 2004/18 era încă în vigoare, dar contractul în sine a fost încheiat la 19 mai 2016 [după abrogarea directivei menționate], operațiunea internă intră în domeniul de aplicare al Directivei 2004/18 sau în cel al Directivei 2014/24?

2) Presupunând că operațiunea internă intră în domeniul de aplicare al Directivei 2004/18:
   a) articolul 1 alineatul (2) litera (a) din această directivă (însă fără a se limita la acesta), luând în considerare jurisprudența Curții, printre altele [Hotărârea din 18 noiembrie 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562), Hotărârea din 18 ianuarie 2007, Jean Auroux și alții (C-220/05, EU:C:2007:31), și Hotărârea din 6 aprilie 2006, ANAV (C-410/04, EU:C:2006:237)], trebuie înțeles și interpretat în sensul că noțiunea de «operațiune internă» intră în domeniul de aplicare al dreptului Uniunii, iar dreptul național al statelor membre nu are incidență asupra conținutului și a aplicării noțiunii respective, *inter alia*, prin restricții privind încheierea unor astfel de operațiuni, de exemplu prin obligația de a îndeplini condiția conform căreia atribuirea unui contract de achiziții publice nu permite garantarea calității, a disponibilității și a continuității serviciilor [prestate]?
   b) dacă răspunsul la [a doua] întrebare [litera a)] este negativ, în sensul că noțiunea de «operațiune internă» intră, în tot sau în parte, în domeniul de aplicare al dreptului statelor membre, prevederea din Directiva 2004/18 menționată anterior trebuie interpretată în sensul că statele membre dispun de o putere de apreciere pentru a stabili restricții sau condiții suplimentare privind încheierea de operațiuni interne (în raport cu dreptul Uniunii și cu jurisprudența Curții de Justiție prin care a fost interpretat dreptul respectiv), dar își pot exercita această putere de apreciere doar prin intermediul unor norme de drept pozitiv specifice și clare în materie de achiziții publice?

3) Presupunând că operațiunea internă intră în domeniul de aplicare al Directivei 2014/24:
   a) articolul 1 alineatul (4) și articolul 12 din directivă și articolul 36 din cartă, interpretate împreună sau separat (însă fără a se limita la acestea), luând în considerare jurisprudența Curții, printre altele [Hotărârea din 18 noiembrie 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562), Hotărârea din 18 ianuarie 2007, Jean Auroux și alții (C-220/05, EU:C:2007:31), și Hotărârea din 6 aprilie 2006, ANAV (C-410/04, EU:C:2006:237)], trebuie înțelese și interpretate în sensul că noțiunea de «operațiune internă» intră în domeniul de aplicare al dreptului Uniunii, iar dreptul național al statelor membre nu are incidență asupra conținutului și a aplicării noțiunii respective, *inter alia*, prin restricții privind încheierea unor astfel de operațiuni, de exemplu prin impunerea condiției conform căreia calitatea, disponibilitatea și continuitatea serviciilor [prestate] să nu poată fi asigurate prin atribuirea de contracte de achiziții publice?
   b) dacă răspunsul la întrebarea anterioară este negativ, în sensul că noțiunea de «operațiune internă» intră, în tot sau în parte, în domeniul de aplicare al dreptului statelor membre, prevederile articolului 12 din Directiva 2014/24 ar trebui interpretate în sensul că statele membre dispun de o putere de apreciere pentru a stabili restricții sau condiții suplimentare pentru încheierea de operațiuni interne (în raport cu dreptul Uniunii și cu jurisprudența Curții

de Justiție prin care a fost interpretat dreptul respectiv), dar își pot exercita această putere de apreciere doar prin intermediul unor norme de drept pozitiv specifice și clare în materie de achiziții publice?

4) Indiferent care dintre cele două directive se aplică în raport cu operațiunea internă în discuție, principiul egalității și principiul nediscriminării prestatorilor în cadrul procedurilor de achiziții publice, principiul transparenței (articolul 2 din Directiva 2004/18 și articolul 18 din Directiva 2014/24), interdicția generală a discriminării pe motiv de cetățenie sau naționalitate (articolul 18 TFUE), dreptul de stabilire (articolul 49 TFUE), libera prestare a serviciilor (articolul 56 TFUE), posibilitatea de a acorda întreprinderilor drepturi exclusive (articolul 106 TFUE), precum și jurisprudența Curții de Justiție [Hotărârea din 18 noiembrie 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562), Hotărârea din 6 aprilie 2006, ANAV (C-410/04, EU:C:2006:237), Hotărârea din 10 septembrie 2009, Sea (C-573/07, EU:C:2009:532), Hotărârea din 8 decembrie 2016, Undis Servizi (C-553/15, EU:C:2016:935)], și altele] trebuie înțelese și interpretate în sensul că o operațiune internă încheiată între o autoritate contractantă și o entitate separată din punct de vedere juridic de acea autoritate contractantă, în situația în care autoritatea contractantă exercită un control asupra entității respective într-o manieră similară controlului exercitat asupra propriilor servicii, iar activitatea entității respective este reprezentată în principal de o activitate în beneficiul autorității contractante, este în sine legală, *inter alia*, nu încalcă dreptul altor operatori economici la concurență loială, nu îi discriminează pe acești operatori și nu conferă niciun privilegiu entității controlate cu care s-a încheiat operațiunea internă?”

Cu privire la întrebările preliminare

Cu privire la prima întrebare

30 Prin intermediul primei întrebări, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă o situație precum cea în discuție în litigiul principal, în care un contract de achiziții publice a fost atribuit de o autoritate contractantă unei persoane juridice asupra căreia exercită un control similar celui pe care îl exercită asupra propriilor servicii, în cadrul unei proceduri inițiate în timp ce Directiva 2004/18 era încă în vigoare și care a condus la încheierea unui contract ulterior abrogării acestei directive, intră în domeniul de aplicare al Directivei 2004/18 sau în cel al Directivei 2014/24.

31 Astfel cum reiese dintr-o jurisprudență constantă, directiva aplicabilă unui contract de achiziții publice 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 unei convocări prealabile la licitație pentru atribuirea unui contract de achiziții publice (a se vedea în special Hotărârea din 10 iulie 2014, Impresa Pizzarotti, C-213/13, EU:C:2014:2067, punctul 31, și Hotărârea din 7 aprilie 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, punctul 83).

32 Întrucât Directiva 2004/18 a fost abrogată, în conformitate cu articolul 91 primul paragraf din Directiva 2014/24, cu efect de la 18 aprilie 2016, trebuie analizat dacă la această dată autoritatea contractantă luase deja, în cauza principală, decizia definitivă de a recurge la o operațiune internă.

33 În speță, din decizia de trimitere reiese că la 1 aprilie 2016 autoritatea contractantă s-a adresat Autorității pentru Achiziții Publice cu scopul de a obține autorizația de a încheia operațiunea internă în discuție în litigiul principal și că această autorizație i-a fost eliberată la 20 aprilie 2016, și anume ulterior abrogării Directivei 2004/18.

34 Prin urmare, astfel cum a arătat domnul avocat general la punctul 34 din concluzii, întrucât Autoritatea pentru Achiziții Publice a eliberat autorizația sa ulterior abrogării Directivei 2004/18, situația în discuție în litigiul principal intră în mod necesar în domeniul de aplicare al Directivei 2014/24.

35 În plus, în măsura în care această autorizație era subordonată evaluării de către autoritatea contractantă a posibilității de a obține furnizarea serviciilor în discuție în litigiul principal prin intermediul unei proceduri clasice de achiziții publice, autoritatea contractantă nu putea să fi soluționat în mod definitiv problema dacă era obligată să recurgă la o procedură concurențială prealabilă atribuirii contractului de achiziții publice în discuție în litigiul principal la data abrogării Directivei 2004/18, și anume 18 aprilie 2016.

36 În aceste condiții, trebuie să se răspundă la prima întrebare că o situație precum cea în discuție în litigiul principal, în care un contract de achiziții publice este atribuit de o autoritate contractantă unei persoane juridice asupra căreia exercită un control similar celui pe care îl exercită asupra propriilor servicii, în cadrul unei proceduri inițiate în timp ce Directiva 2004/18 era încă în vigoare și care a condus la încheierea unui contract ulterior abrogării acestei directive, și anume la 18 aprilie 2016, intră în domeniul de aplicare al Directivei 2014/24 în ipoteza în care autoritatea contractantă a soluționat în mod definitiv problema dacă era obligată să recurgă la o procedură concurențială prealabilă pentru atribuirea unui contract de achiziții publice după această dată.

Cu privire la a doua întrebare

37 Ținând seama de răspunsul dat la prima întrebare, nu este necesar să se răspundă la a doua întrebare.

Cu privire la a treia întrebare litera a)

38 Cu titlu introductiv, este necesar să se arate că a treia întrebare litera a) se referă în special la articolul 1 alineatul (4) din Directiva 2014/24, precum și la articolul 36 din cartă, care vizează serviciile de interes economic general.

39 Cu toate acestea, întrucât decizia de trimitere nu conține niciun element de natură să justifice faptul că interpretarea noțiunii de „servicii de interes economic general” este pertinentă în vederea soluționării litigiului principal, aceasta nu este de natură să dea Curții posibilitatea să răspundă în mod util la a treia întrebare litera a) în măsura în care vizează articolul 1 alineatul (4) din Directiva 2014/24 și articolul 36 din cartă.

40 Prin urmare, este necesar să se reformuleze a treia întrebare litera a) și să se considere că, prin intermediul acesteia, instanța de trimitere solicită să se stabilească dacă articolul 12 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că se opune unei norme naționale prin care un stat membru impune, pentru încheierea unor operațiuni interne, printre altele, condiția ca atribuirea unui contract de achiziții publice să nu permită garantarea calității serviciilor realizate, accesibilitatea sau continuitatea acestora.

41 Trebuie arătat de la bun început că Directiva 2014/24 are ca obiect, astfel cum se arată în considerentul (1) al acesteia, coordonarea procedurilor naționale de atribuire a contractelor care depășesc un anumit cuantum.

42 Tocmai în lumina acestei considerații trebuie să se interpreteze articolul 12 alineatul (1) din Directiva 2014/24, potrivit căruia „[u]n contract de achiziții publice atribuit de o autoritate contractantă unei persoane juridice de drept privat sau public nu intră în domeniul de aplicare al prezentei directive în cazul în care sunt îndeplinite toate condițiile [prevăzute la literele (a)-(c) ale acestui alineat]”.

43 Această dispoziție, care se limitează astfel să precizeze condițiile pe care o autoritate contractantă trebuie să le respecte atunci când dorește să încheie o operațiune internă, are ca efect doar abilitarea statelor membre să excludă o astfel de operațiune din domeniul de aplicare al Directivei 2014/24.

44 În consecință, ea nu poate priva statele membre de libertatea de a privilegia un mod de prestare a serviciilor, de executare a unor lucrări sau de aprovizionare cu bunuri în detrimentul celorlalte. Astfel, această libertate implică o alegere care se efectuează într-un stadiu anterior celui al atribuirii unui contract și care, prin urmare, nu poate intra în domeniul de aplicare al Directivei 2014/24.

45 Libertatea statelor membre în ceea ce privește alegerea modului de prestare a serviciilor prin care autoritățile contractante vor putea să satisfacă propriile necesități decurge deopotrivă din considerentul (5) al Directivei 2014/24, care prevede că „prezenta directivă nu obligă sub nicio formă statele membre să contracteze sau să externalizeze furnizarea de servicii pe care doresc să le pună la dispoziție ele însele sau să le organizeze prin alte mijloace decât prin contracte de achiziții publice în sensul prezentei directive”, consacrând astfel jurisprudența Curții anterioară respectivei directive.

46 Astfel, după cum Directiva 2014/24 nu obligă statele membre să recurgă la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, aceasta nu le poate constrânge nici să recurgă la o operațiune internă atunci când sunt îndeplinite condițiile prevăzute la articolul 12 alineatul (1).

47 De altfel, libertatea lăsată astfel statelor membre este mai clar evidențiată la articolul 2 alineatul (1) din Directiva 2014/23/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind atribuirea contractelor de concesiune (JO 2014, L 94, p. 1), potrivit căruia:

„Prezenta directivă recunoaște principiul libertății administrative a autorităților naționale, regionale și locale în conformitate cu dreptul intern și cu dreptul Uniunii. Autoritățile respective au libertatea de a decide cel mai bun mod de a administra executarea lucrărilor sau prestarea serviciilor, pentru a asigura un nivel ridicat al calității, siguranței și accesibilității, egalitatea de tratament și promovarea accesului universal la serviciile publice și a drepturilor utilizatorilor cu privire la acestea.

Autoritățile respective pot alege să-și îndeplinească sarcinile de interes public cu propriile resurse sau în cooperare cu alte autorități sau să le atribuie operatorilor economici.”

48 Libertatea de care dispun statele membre cu privire la alegerea modului de gestionare pe care îl consideră cel mai adecvat pentru executarea lucrărilor sau pentru prestarea de servicii nu poate fi însă nelimitată. Dimpotrivă, aceasta trebuie exercitată cu respectarea normelor fundamentale ale Tratatului FUE, în special a liberei circulații a mărfurilor, a libertății de stabilire și a liberei prestări a serviciilor, și a principiilor care decurg din acestea, precum egalitatea de tratament, nediscriminarea, recunoașterea reciprocă, proporționalitatea și transparența (a se vedea prin analogie Hotărârea din 9 iulie 1987, CEI și Bellini, 27/86-29/86, EU:C:1987:355, punctul 15, Hotărârea din 7 decembrie 2000, Telaustria și Telefonadress, C-324/98, EU:C:2000:669, punctul 60, precum și Hotărârea din 10 septembrie 2009, Sea, C-573/07, EU:C:2009:532, punctul 38).

49 În aceste limite, unui stat membru îi este permis să impună unei autorități contractante condiții, care nu sunt prevăzute la articolul 12 alineatul (1) din Directiva 2014/24, pentru ca acesta să încheie o operațiune internă, în special pentru a garanta continuitatea, buna calitate și accesibilitatea serviciului.

50 Având în vedere considerațiile care precedă, trebuie să se răspundă la a treia întrebare litera a) că articolul 12 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei norme naționale prin care un stat membru impune, pentru încheierea unei operațiuni interne, printre altele, condiția ca atribuirea unui contract de achiziții publice să nu permită garantarea calității serviciilor, accesibilitatea sau continuitatea acestora, atât timp cât alegerea exprimată în favoarea unui

mod de prestare a serviciilor în special și efectuată într-un stadiu anterior celui al atribuirii contractului de achiziții publice respectă principiile egalității de tratament, nediscriminării, recunoașterii reciproce, proporționalității și transparenței.

Cu privire la a treia întrebare litera b)

51 Prin intermediul celei de a treia întrebări litera b), instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 12 alineatul (1) din Directiva 2014/24, citit în lumina principiului transparenței, trebuie interpretat în sensul că cerințele impuse de statele membre pentru încheierea de operațiuni interne trebuie să fie enunțate prin intermediul unor norme de drept pozitiv specifice și clare în materie de achiziții publice.

52 Astfel cum s-a arătat la punctul 44 din prezenta hotărâre, Directiva 2014/24 nu are ca efect privarea statelor membre de libertatea de a privilegia, într-o etapă anterioară atribuirii unui contract de achiziții publice, un mod de prestare a serviciilor, de executare a lucrărilor sau de aprovizionare cu bunuri în detrimentul celorlalte.

53 În consecință, atunci când un stat membru introduce norme potrivit cărora un astfel de mod de prestare a serviciilor, de executare a lucrărilor sau de aprovizionare cu bunuri este privilegiat în raport cu altele, astfel cum s-a procedat în speță în ceea ce privește condițiile impuse de dreptul lituanian pentru încheierea de operațiuni interne în sensul articolului 12 alineatul (1) din Directiva 2014/24, introducerea respectivelor norme nu poate intra în domeniul de aplicare al acestei directive.

54 Nu este mai puțin adevărat că, atunci când statele membre decid să procedeze astfel, ele sunt supuse în continuare, astfel cum s-a subliniat la punctul 48 din prezenta hotărâre, respectării diferitor principii, printre care principiul transparenței.

55 Principiul transparenței impune, la fel ca principiul securității juridice, ca cerințele stabilite de statele membre pentru încheierea unor operațiuni interne să fie enunțate prin intermediul unor norme suficient de accesibile, precise și previzibile în aplicarea lor pentru a evita orice risc de arbitrar.

56 Având în vedere considerațiile care precedă, revine instanței de trimitere sarcina de a aprecia dacă evoluția interpretării dispozițiilor Legii privind concurența efectuate de instanțele supreme lituaniene începând cu jumătatea anului 2015 s-a manifestat cu suficientă claritate și cu precizie și dacă aceasta a făcut obiectul unei publicități suficiente pentru ca atât autoritățile contractante, cât și operatorii economici interesați să fi putut fi informați în mod rezonabil.

57 Prin urmare, trebuie să se răspundă la a treia întrebare litera b) că articolul 12 alineatul (1) din Directiva 2014/24, citit în lumina principiului transparenței, trebuie interpretat în sensul că cerințele impuse de statele membre pentru încheierea de operațiuni interne trebuie să fie enunțate prin intermediul unor norme de drept pozitiv specifice și clare în materie de achiziții publice, care trebuie să fie suficient de accesibile și de previzibile în aplicarea lor pentru a evita orice risc de arbitrar, aspect a cărui verificare va reveni, în speță, instanței de trimitere.

Cu privire la a patra întrebare

58 Prin intermediul celei de a patra întrebări, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă încheierea unei operațiuni interne care îndeplinește condițiile prevăzute la articolul 12 alineatul (1) literele (a)-(c) din Directiva 2014/24 este în sine conformă cu dreptul Uniunii.

59 Din articolul 12 alineatul (1) literele (a)-(c) din Directiva 2014/24 rezultă că nu intră în domeniul de aplicare al acestei directive un contract de achiziții publice atribuit de o autoritate contractantă unei persoane juridice reglementate de dreptul privat sau de dreptul public atunci când, în primul rând, autoritatea contractantă exercită asupra acestei persoane juridice un control similar celui pe care îl exercită asupra propriilor activități, în al doilea rând, peste 80 % din activitățile respectivei persoane juridice sunt efectuate în vederea îndeplinirii atribuțiilor care îi sunt încredințate de către autoritatea contractantă care o controlează sau de către alte persoane juridice controlate de autoritatea contractantă menționată și, în al treilea rând, nu există participare privată directă la capitalul aceleiași persoanei juridice.

60 Această dispoziție privește însă numai domeniul de aplicare al Directivei 2014/24 și nu poate fi interpretată ca stabilind condițiile în care un contract de achiziții publice trebuie atribuit în cadrul unei operațiuni interne.

61 Astfel cum rezultă în esență din cuprinsul punctului 48 din prezenta hotărâre, faptul că o operațiune internă, în sensul articolului 12 alineatul (1) din Directiva 2014/24, nu intră în domeniul de aplicare al acestei directive nu poate scuti statele membre și nici autoritățile contractante de respectarea, printre altele, a principiilor egalității de tratament, nediscriminării, proporționalității și transparenței.

62 De altfel, trebuie să se arate că considerentul (31) al acestei directive enunță, în ceea ce privește cooperările între entități care aparțin sectorului public, că trebuie să se asigure că nicio cooperare de acest tip, care este exclusă din domeniul de aplicare al directivei menționate, nu are ca rezultat o denaturare a concurenței în raport cu operatorii economici privați.

63 În speță, revine în mod special instanței de trimitere sarcina de a aprecia dacă, prin încheierea operațiunii interne în discuție în litigiul principal, al cărei obiect coincide cu cel al unui contract de achiziții publice în curs de executare de către Irgita, în calitatea sa de adjudecatar, autoritatea contractantă nu a încălcat obligațiile sale contractuale rezultate din respectivul contract, precum și principiul transparenței în cazul în care s-ar dovedi că aceasta din urmă nu și-a definit suficient de clar necesitățile, îndeosebi prin faptul că nu garantează furnizarea unui volum minim de servicii adjudecatarului, sau dacă operațiunea menționată constituie o modificare substanțială a economiei generale a contractului încheiat cu Irgita.

64 Prin urmare, trebuie să se răspundă la a patra întrebare că încheierea unei operațiuni interne care îndeplinește condițiile prevăzute la articolul 12 alineatul (1) literele (a)-(c) din Directiva 2014/24 nu este în sine conformă cu dreptul Uniunii.

Cu privire la cheltuielile de judecată

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

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

1) **O situație precum cea în discuție în litigiul principal, în care un contract de achiziții publice este atribuit de o autoritate contractantă unei persoane juridice asupra căreia exercită un control similar celui pe care îl exercită asupra propriilor servicii, în cadrul unei proceduri inițiate în timp ce Directiva 2004/18 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 era încă în vigoare și care a condus la încheierea unui contract ulterior abrogării acestei directive, și anume la 18 aprilie 2016, intră în**

domeniul de aplicare al Directivei 2014/24 a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE în ipoteza în care autoritatea contractantă a soluționat în mod definitiv problema dacă era obligată să recurgă la o procedură concurențială prealabilă pentru atribuirea unui contract de achiziții publice după această dată.

2) **Articolul 12 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei norme naționale prin care un stat membru impune, pentru încheierea unei operațiuni interne, printre altele, condiția ca atribuirea unui contract de achiziții publice să nu permită garantarea calității serviciilor, accesibilitatea sau continuitatea acestora, atât timp cât alegerea exprimată în favoarea unui mod de prestare a serviciilor în special și efectuată într-un stadiu anterior celui al atribuirii contractului de achiziții publice respectă principiile egalității de tratament, nediscriminării, recunoașterii reciproce, proporționalității și transparenței.**

3) **Articolul 12 alineatul (1) din Directiva 2014/24, citit în lumina principiului transparenței, trebuie interpretat în sensul că cerințele impuse de statele membre pentru încheierea de operațiuni interne trebuie să fie enunțate prin intermediul unor norme de drept pozitiv specifice și clare în materie de achiziții publice, care trebuie să fie suficient de accesibile și de previzibile în aplicarea lor pentru a evita orice risc de arbitrar, aspect a cărui verificare va reveni, în speță, instanței de trimitere.**

4) **Încheierea unei operațiuni interne care îndeplinește condițiile prevăzute la articolul 12 alineatul (1) literele (a)-(c) din Directiva 2014/24 nu este în sine conformă cu dreptul Uniunii.**

Semnături