

**Cauza C-367/19**

**Cerere de decizie preliminară**

**Data depunerii:**

8 mai 2019

**Instanța de trimitere:**

Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (Slovenia)

**Data deciziei de trimitere:**

30 aprilie 2019

**Autoritatea contractantă:**

Ministrstvo za notranje zadeve

**Reclamantă în procedura de reexaminare:**

Tax-Fin-Lex d. o. o.

**Ofertantul declarat câștigător:**

LEXPERA, d. o. o.

**Republica Slovenia**

**Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil**  
[Comisia națională de reexaminare pentru procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice]

[omissis]

**CERERE  
DE DECIZIE PRELIMINARĂ**

***Statutul instanței de trimitere***

- (1) În Republica Slovenia, Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil<sup>1</sup> [Comisia națională de reexaminare pentru procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice] (denumită în continuare „Državna revizijska

<sup>1</sup> [omissis]

komisija”), în calitate de instanță de trimitere în prezenta procedură, este, în temeiul Legii privind protecția jurisdicțională în procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice ([*omissis*]<sup>2</sup> denumită în continuare „ZPVPJN”), un organ național special, independent și autonom, care se pronunță cu privire la legalitatea atribuirii contractelor de achiziții publice în orice etapă a procedurii de atribuire (articolul 60 alineatul 1 din ZPVPJN).

- (2) Potrivit articolului 2 din ZPVPJN, în Republica Slovenia, protecția drepturilor împotriva încălcărilor săvârșite în procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice este asigurată în cadrul:
- procedurii prealabile reexaminării, care are loc în fața autorității contractante,
  - procedurii de reexaminare, care are loc în fața Državna revizijska komisija, și al
  - procedurii jurisdicționale, care are loc în primă instanță în fața okrožno sodišče [tribunalul regional], căruia legea de organizare judecătorească îi acordă competență exclusivă.

Protecția drepturilor în fața okrožno sodišče [tribunalul regional] este limitată la aprecierea răspunderii pentru prejudiciul produs și la judecarea acțiunilor în constatarea nulității contractelor<sup>3</sup>, însă nu privește controlul legalității deciziilor Državna revizijska komisija, care sunt definitive<sup>4</sup>. [OR.2]

- (3) Curtea de Justiție a Uniunii Europene a admis deja, în Hotărârea din 8 iunie 2017, Medisanus, C-296/15, EU:C:2017:431, că Državna revizijska komisija are statutul de „instanță națională” în sensul articolului 267 TFUE.
- (4) Împrejurările care justifică decizia de a recunoaște Državna revizijska komisija statutul de „instanță națională” în sensul articolului 267 TFUE nu s-au modificat ulterior hotărârii menționate a Curții de Justiție a Uniunii Europene. Cu toate acestea, independent de cele prezentate mai sus, în anexa 1 la prezenta cerere de decizie preliminară, Državna revizijska komisija menționează în mod mai detaliat împrejurările care justifică admiterea statutului său de „instanță națională” în sensul articolului 267 TFUE.

### ***Părțile din procedura principală***

- (5) Državna revizijska komisija, în complet compus din [*omissis*], este chemată să soluționeze un litigiu intervenit între Ministrstvo za notranje zadeve [Ministerul de

<sup>2</sup> [*omissis*]

<sup>3</sup> [*omissis*]

<sup>4</sup> [*omissis*]

Interne] [omissis], Ljubljana, Republica Slovenia (denumit în continuare „autoritatea contractantă”), pe de o parte, și societatea TAX-FIN-LEX, d. o. o. [SRL], [omissis] Ljubljana, Slovenia (denumită în continuare „reclamanta”), pe de altă parte, și având ca obiect desfășurarea procedurii de atribuire a contractului de achiziții publice denumit „Contract de achiziții publice pentru atribuirea serviciilor de acces la sistemul de informare juridică”, în ceea ce privește lotul 1, denumit „Accesul la sistemul de informare juridică”. Întrucât comportamentul autorității contractante, în litigiu între cele două părți, influențează de asemenea situația societății LEXPERA, d. o. o., [omissis] Ljubljana, Republica Slovenia (denumită în continuare „oferantul declarat câștigător”), căreia autoritatea contractantă i-a atribuit executarea contractului de achiziții publice în discuție în prezenta cauză, și dat fiind că ofertantul declarat câștigător are aceleași drepturi și obligații ca o parte<sup>5</sup>, trebuie să i se recunoască și acestui ofertant calitatea de parte în litigiul principal.

### ***Obiectul procedurii principale și elementele de fapt relevante***

- (6) La 7 iunie 2018, autoritatea contractantă, care este un organ al Republicii Slovenia, a adoptat o decizie de inițiere a procedurii de atribuire a contractului de achiziții publice privind accesul la sistemul de informare juridică pentru o perioadă de 24 de luni. [OR.3]
- (7) Valoarea estimată a contractului de achiziții publice în discuție, astfel cum a fost stabilită de autoritatea contractantă, se ridică la 39 959,01 EUR, sumă care se situează sub pragul valoric prevăzut la articolul 4 din Directiva 2014/24<sup>6</sup>.
- (8) Autoritatea contractantă atribuie contractul de achiziții publice în discuție în prezenta cauză – care este împărțit în două loturi – potrivit procedurii de atribuire a contractelor de valoare redusă. Această procedură este reglementată la nivel național pentru atribuirea contractelor de achiziții publice<sup>7</sup>, iar autoritățile contractante o pot utiliza în vederea atribuirii contractelor de achiziții publice de servicii care se situează sub pragul valoric prevăzut la articolul 4 din Directiva 2014/24.
- (9) Doar reclamanta și ofertantul declarat câștigător au depus în termen o ofertă pentru lotul 1. În urma negocierilor care au avut loc, reclamanta s-a oferit să realizeze accesul la sistemul de informare juridică (pentru o perioadă de 24 de luni) la prețul de 0 EUR.
- (10) În temeiul deciziei din 11 ianuarie 2019 de atribuire a contractului de achiziții publice, reclamanta a fost informată cu privire la faptul că oferta sa pentru lotul 1

<sup>5</sup> [omissis]

<sup>6</sup> Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE (JO 2014, L 94, p. 65).

<sup>7</sup> [omissis]

a fost refuzată (întrucât a oferit ca preț final suma de 0 EUR, ceea ce, în opinia autorității contractante, contravenea normelor privind atribuirea contractelor de achiziții publice) și că autoritatea contractantă a atribuit contractul pentru lotul 1 ofertantului declarat câștigător.

- (11) Împotriva acestei decizii, societatea reclamantă în prezenta procedură a introdus la 17 ianuarie 2019 o cerere de reexaminare, cu privire la care ofertantul declarat câștigător nu și-a exprimat poziția. În cadrul procedurii preliminare reexaminării, autoritatea contractantă, pronunțându-se cu privire la cererea de reexaminare, a respins această cerere prin decizia din 5 februarie 2019. La 11 februarie 2019, autoritatea contractantă a trimis cauza spre soluționare la Državna revizijska komisija, ceea ce a determinat inițierea procedurii de reexaminare în fața acesteia din urmă.
- (12) Litigiul dintre părți are ca obiect temeinicia deciziei autorității contractante de respingere a ofertei depuse de reclamantă. Motivul unic invocat de autoritatea contractantă în susținerea deciziei de respingere a ofertei reclamantei constă în faptul că aceasta din urmă a depus o ofertă finală la un preț de 0 EUR.
- (13) Drept împrejurare relevantă din punct de vedere juridic, trebuie subliniat că autoritatea contractantă nu îi impută reclamantei faptul că oferta sa este anormal de scăzută (autoritatea contractantă a început în realitate prin verificarea caracterului anormal de scăzut al ofertei, însă nu a respins oferta reclamantei pentru motivul că aceasta din urmă, prin precizările sale, nu ar fi explicat [OR.4] prețul oferit). Autoritatea contractantă nu îi impută reclamantei nici faptul că oferta nu ar fi conformă cu obligațiile în vigoare în materie socială, de muncă și de mediu. Autoritatea contractantă menționată nu susține nici că oferta reclamantei nu ar fi compatibilă cu cerințele, cu condițiile și cu criteriile prevăzute în anunțul de cerere de ofertă și în documentația aferentă atribuirii contractului de achiziții publice sau că în privința acestei reclamante ar exista motive de împiedicare ori că această societate nu ar îndeplini condițiile de participare stabilite de autoritatea contractantă.
- (14) Reclamanta susține că depunerea unei oferte a cărei valoare unitară este de 0 EUR nu este inadmisibilă. Astfel, normele privind atribuirea contractelor de achiziții publice se aplică încheierii de contracte cu titlu oneros, dar aceasta nu înseamnă că autoritatea contractantă poate să respingă o ofertă a unei entități care a propus să ofere servicii cu titlu gratuit. Ofertantul are dreptul să stabilească liber prețul ofertei sale și, prin urmare, are și dreptul, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, să ofere o prestare de servicii cu titlu gratuit. Pe lângă aceasta, în cazul în care i-ar fi fost atribuit contractul și dacă ar fi făcut posibil accesul la sistemul de informare juridică, fără a primi o contraprestație, reclamanta ar fi obținut un avantaj în sensul că ar fi dobândit o nouă piață sau noi clienți, avantaj care nu poate fi exprimat printr-o dimensiune monetară, dar care poate fi definit drept contraprestație pentru executarea contractului în cauză.

- (15) Autoritatea contractantă susține că oferta a cărei valoare unitară este de 0 EUR este contrară noțiunii de contract de achiziții publice. Prin contractul de achiziții publice se instituie un raport cu titlu oneros între o autoritate contractantă și un operator economic. Oferta a cărei valoare unitară este de 0 EUR afectează caracterul oneros al contractului (viitor), întrucât, din cauza prestației oferite fără perceperea unei contraprestații, s-ar perfecta un act juridic cu titlu gratuit, iar nu unul cu titlu oneros. Prestarea de servicii cu titlu gratuit nu constituie un contract de achiziții publice de servicii. Cucerirea unei noi piețe nu reprezintă o contraprestație în schimbul executării contractului în discuție, întrucât aceasta înseamnă pentru operatorul economic (oricare ar fi acesta) o valoare adăugată, care însă nu poate fi exprimată printr-o valoare monetară și pentru care nici nu se poate emite o factură către autoritatea contractantă.

### **Dispozițiile relevante**

#### *Dreptul Uniunii*

- (16) Articolul 1 din Directiva 2014/24: **[OR. 5]**

„(1) Prezenta directivă instituie norme aplicabile procedurilor de achiziție utilizate de către autoritățile contractante în legătură cu contractele de achiziții publice și concursurile de proiecte a căror valoare este estimată ca fiind cel puțin egală cu pragurile prevăzute la articolul 4.

(2) În sensul prezentei directive, achiziția publică înseamnă achiziționarea, prin intermediul unui contract de achiziții publice, de lucrări, de produse sau de servicii de către una sau mai multe autorități contractante de la operatori economici aleși de aceste autorități contractante, indiferent dacă lucrările, produsele sau serviciile sunt destinate sau nu unui scop public.”

- (17) Articolul 2 alineatul (1) din Directiva 2014/24 are următorul conținut:

„În sensul prezentei directive, se aplică următoarele definiții:

[...]

5. «contracte de achiziții publice» înseamnă 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 servicii”.

- (18) Articolul 4 din Directiva 2014/24 prevede:

„Prezenta directivă se aplică achizițiilor publice a căror valoare estimată fără taxa pe valoarea adăugată (TVA) este egală sau mai mare decât următoarele praguri:

[...]

(b) 144 000 EUR, pentru contractele de achiziții publice de produse și de servicii atribuite de autoritățile guvernamentale centrale [...].

[...].”

#### *Dreptul sloven*

(19) Articolul 2 alineatul 1 din Legea privind achizițiile publice ([*omissis*] denumită în continuare „ZJN-3”), care se aplică situației de fapt din litigiul principal, prevede următoarele:

„Definițiile utilizate în prezenta lege au următorul înțeles: **[OR. 6]**

1. «contract de achiziții publice» înseamnă un contract cu titlu oneros încheiat în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una sau mai multe autorități contractante și care are ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea servicii;

[...].”

#### *Motivarea cererii de decizie preliminară*

#### *Aplicarea dreptului Uniunii*

(20) Valoarea estimată a contractului de achiziții publice în discuție se situează sub pragul prevăzut la articolul 4 din Directiva 2014/24.

(21) Curtea s-a declarat deja în mai multe rânduri competentă să se pronunțe cu privire la cereri de decizie preliminară având ca obiect dispoziții ale unui act al Uniunii Europene în împrejurări în care un astfel de act nu se aplica situației de fapt în discuție în litigiul principal, însă acele dispoziții se aplicau în temeiul dreptului național, întrucât acesta din urmă făcea trimitere la conținutul acestor dispoziții pentru a determina normele aplicabile unor situații strict interne (a se vedea, de exemplu, Hotărârea din 13 martie 2019, E., C-635/17, ECLI:EU:C:2019:192, Hotărârea din 17 mai 2017, ERGO Poist’ovňa, C-48/16, ECLI:EU:C:2017:377, și Hotărârea din 28 octombrie 2010, Volvo Car Germany, C-203/09, ECLI:EU:C:2010:647).

(22) Rezultă din jurisprudența consolidată a Curții că, atunci când, în soluționarea unor situații strict interne, o legislație națională înțelege să se conformeze soluțiilor adoptate în dreptul Uniunii, în special pentru a evita apariția unor discriminări față de resortisanții naționali sau a unor eventuale denaturări ale concurenței ori chiar pentru a asigura o procedură unică în situații comparabile, există un interes cert al Uniunii Europene ca, pentru evitarea unor viitoare divergențe de interpretare, dispozițiile sau noțiunile preluate din dreptul Uniunii să primească o interpretare uniformă, indiferent de condițiile în care acestea urmează să fie aplicate (a se vedea, de exemplu, Hotărârea din 3 decembrie 2015, Quenon K., C-338/14, EU:C:2015:795, punctul 17 și jurisprudența citată).

- (23) O astfel de situație există și în prezenta speță. Deși Directiva 2014/24 nu reglementează direct situația dedusă judecății în prezenta cauză, este necesar să se constate că legiuitorul sloven, atunci când a transpus în ordinea juridică națională dispozițiile Directivei 2014/24, citată anterior, a decis să reglementeze noțiunea [OR. 7] de „contract de achiziții publice” în mod identic atât pentru contractele care se situează peste pragul prevăzut de această directivă, cât și pentru cele a căror valoare se situează sub acest prag.
- (24) ZJN-3, prin care a fost transpusă în ordinea juridică slovenă Directiva 2014/24, se aplică atât contractelor de achiziții publice care ating pragul prevăzut la articolul 4 din această directivă, cât și contractelor care nu ating acest prag.
- (25) În ZJN-3, definiția noțiunii „contract de achiziții publice” este identică cu cea conținută în Directiva 2014/24. Această definiție este aceeași atât pentru contractele de achiziții publice care se situează peste pragul prevăzut la articolul 4 din directiva menționată, cât și pentru cele care se situează sub acest prag. Prin urmare, dispoziția de la articolul 2 alineatul (1) punctul 5 din Directiva 2014/24, care definește noțiunea „contract de achiziții publice”, se aplică, în temeiul dreptului sloven, în mod direct și necondiționat și situațiilor în care directiva citată nu este aplicabilă.
- (26) Deși ZJN-3 permite, pentru contractele de achiziții publice care nu ating pragul prevăzut la articolul 4 din Directiva 2014/24, o procedură de atribuire a contractelor publice reglementată în întregime la nivel național (care nu este prevăzută de această directivă – fiind vorba despre procedura de atribuire a contractelor de valoare redusă), totuși, în ceea ce privește noțiunea de „contract de achiziții publice”, ZJN-3 menționată anterior nu face nicio distincție între contractele care se situează peste pragul prevăzut la articolul 4 din directiva menționată și cele care se situează sub acest prag.
- (27) Pentru a asigura egalitatea de tratament, este necesar să se interpreteze noțiunea de „contract de achiziții publice”, derivată din dreptul Uniunii, în mod identic atât în situațiile care intră sub incidența Directivei 2014/24 (în procedurile privind contracte a căror valoare se situează peste prag), cât și în situațiile în care această directivă nu se aplică (în procedurile privind contracte a căror valoare se situează sub prag). Aceasta înseamnă că, într-o situație precum cea din prezenta cauză, în care valoarea contractului de achiziții publice în discuție se situează sub pragul valoric prevăzut la articolul 4 din Directiva 2014/24, este necesar să se interpreteze noțiunea de „contract de achiziții publice” cu luarea de asemenea în considerare a jurisprudenței Curții de Justiție.

### *Motivarea trimiterii preliminare*

- (28) Državna revizijska komisija are îndoieli cu privire la interpretarea și la aplicarea articolului 2 alineatul (1) punctul 5 din Directiva 2014/24, care definește noțiunea de contract de achiziții publice. [OR. 8]

- (29) Caracterul oneros al raportului contractual dintre autoritatea contractantă și operatorul economic este unul dintre elementele esențiale prin care se distinge contractul de achiziții publice. Caracterul oneros al raportului contractual există în mod neîndoielnic atunci când ambele părți la contract au în același timp calitatea de creditor și de debitor una față de cealaltă. Titularul contractului furnizează autorității contractante un bun sau un serviciu și primește de la aceasta din urmă o contraprestație în schimbul furnizării bunului sau a serviciului.
- (30) Državna revizijska komisija se întreabă totuși dacă există un „caracter oneros al raportului contractual” în sensul articolului 2 alineatul (1) punctul 5 din Directiva 2014/24 în cazul în care autoritatea contractantă nu este obligată să furnizeze nicio contraprestație, dar operatorul economic va obține, în cazul încheierii contractului referitor la obiectul achiziției publice, accesul la o nouă piață sau la noi clienți. Împrejurarea că autoritatea contractantă va primi serviciul la prețul de 0 EUR sau că nu va fi ținută să furnizeze o contraprestație în schimbul serviciului respectiv, ar putea conduce la concluzia că, în cazul unei oferte la un preț de 0 EUR, nu există caracterul oneros al raportului contractual în sensul articolului 2 alineatul (1) punctul 5 din Directiva 2014/24. Cu toate acestea, chiar și în cazul în care autoritatea contractantă nu este ținută să plătească nimic drept contraprestație pentru prestarea serviciului, pentru operatorul economic însuși faptul de a obține un contract poate avea o valoare (economică), care nu poate fi exprimată prin valori monetare la momentul atribuirii contractului sau al încheierii acestuia. Astfel, prin executarea contractului, operatorul economic dobândește o nouă piață și, în consecință, câștigă referințe, ceea ce poate reprezenta pentru el un avantaj economic în viitor.
- (31) În cazul în care, însă, nu poate fi acceptată teza potrivit căreia intrarea pe piață sau dobândirea unei noi piețe și obținerea de referințe pot constitui un „caracter oneros al raportului contractual” în sensul articolului 2 alineatul (1) punctul 5 din Directiva 2014/24, Državna revizijska komisija are îndoieli cu privire la aplicarea acestei dispoziții a directivei. În acest context, Državna revizijska komisija se întreabă dacă dispoziția menționată mai sus constituie un temei juridic autonom pentru respingerea ofertei.
- (32) Državna revizijska komisija se întreabă dacă autoritatea contractantă poate, după ce a inițiat procedura de atribuire a contractului de achiziții publice, să respingă oferta unui ofertant, atunci când, în cadrul acestei proceduri, se dovedește că, pentru a obține prestarea serviciului, nu va fi necesar să furnizeze nicio contraprestație, întrucât ofertantul, pentru a obține atribuirea contractului, a oferit un preț de 0 EUR.
- (33) Pe de o parte, în cazul acceptării ofertei la un preț de 0 EUR, între autoritatea contractantă și ofertant nu s-ar institui un raport contractual cu titlu oneros, ci unul cu titlu gratuit, întrucât, într-un astfel de caz, autoritatea contractantă respectivă nu ar fi ținută să furnizeze o contraprestație în schimbul serviciului primit. Din cauza caracterului său gratuit, contractul încheiat nu ar putea fi considerat [OR.9] contract de executare a unei achiziții publice. Acest lucru ar însemna că



autoritatea contractantă a inițiat o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice al cărei rezultat final nu ar fi obținerea unei achiziții publice de servicii sau încheierea unui contract de executare a unei achiziții publice, ci, de exemplu, un contract de donație.

- (34) Pe de altă parte, articolul 2 alineatul (1) punctul 5 din Directiva 2014/24, care definește noțiunea de contract de achiziții publice, nu reglementează modalitățile de acțiune în cadrul procedurii de atribuire a unui contract de achiziții publice, ci prevede cazurile în care se aplică această directivă. Definiția noțiunii de contract de achiziții publice poate prezenta relevanță înainte de încheierea contractului în cauză sau după încheierea acestuia. Înainte de încheierea contractului, noțiunea de contract de achiziții publice constituie o orientare, astfel încât, dacă autoritatea contractantă anticipează să primească bunuri sau servicii în temeiul unui raport contractual cu titlu oneros, se iau în considerare dispozițiile Directivei 2014/24. Dimpotrivă, dacă autoritatea contractantă anticipează să primească bunuri sau servicii în temeiul unui raport contractual cu titlu gratuit, aceasta nu este obligată să acționeze în conformitate cu dispozițiile Directivei 2014/24. După încheierea contractului, în schimb, noțiunea de contract de achiziții publice prezintă relevanță pentru a aprecia dacă un contract specific a fost încheiat cu respectarea normelor privind procedura de atribuire a contractelor de achiziții publice.
- (35) Inițierea procedurii de atribuire a unui contract de achiziții publice reflectă aprecierea autorității contractante în sensul că, pentru a obține obiectul contractului în cauză, va fi necesar ca aceasta să furnizeze o contraprestație. Dacă o asemenea apreciere a autorității contractante este sau nu corectă, o pot demonstra numai ofertele depuse de ofertanți, ținând seama de situația de pe piața relevantă. Comportamentul ulterior al ofertanților și conținutul ofertelor acestora nu pot influența o astfel de apreciere (preliminară) a autorității contractante. După inițierea procedurii de atribuire a unui contract de achiziții publice și după primirea ofertelor, autoritatea contractantă este obligată să ia în considerare ofertele primite, să le examineze și să le evalueze ținând seama numai de cerințele stabilite în prealabil. Pe lângă aceasta, autoritățile contractante nu pun în aplicare procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice în scopul de a încheia un contract cu titlu oneros, ci pentru a primi bunuri sau servicii (necesare). Și în prezenta speță, dacă ar accepta oferta la un preț de 0 EUR, autoritatea contractantă ar obține obiectul contractului conform cerințelor sale.

### ***Concluzie și conținutul cererii de decizie preliminară***

- (36) Državna revizijska komisija, considerând că îndoielile care au fost exprimate privesc interpretarea și aplicarea dreptului Uniunii Europene, adresează Curții de Justiție, în temeiul articolului 267 al treilea paragraf TFUE, în vederea pronunțării unei decizii preliminare, următoarele două întrebări, cu precizarea că răspunsul la a doua întrebare este necesar numai în cazul unui răspuns negativ la prima întrebare: **[OR.10]**

**1. Există un „caracter oneros al raportului contractual” ca element al unui contract de achiziții publice în sensul articolului 2 alineatul (1) punctul 5 din Directiva 2014/24 în cazul în care autoritatea contractantă nu este ținută să furnizeze nicio contraprestație, dar operatorul economic, prin executarea contractului, obține accesul la o nouă piață și referințe?**

**2. Articolul 2 alineatul (1) punctul 5 din Directiva 2014/24 poate sau trebuie să fie interpretat în sensul că acesta constituie un temei pentru respingerea unei oferte privind un contract de achiziții publice la un preț de 0 EUR?**

[*omissis*]

DOCUMENT DE LUCRU