

Cauza C-561/19**Rezumatul cererii de decizie preliminară întocmit în temeiul articolului 98 alineatul (1) din Regulamentul de procedură al Curții de Justiție****Data depunerii:**

23 iulie 2019

Instanța de trimitere:

Consiglio di Stato (Italia)

Data deciziei de trimitere:

15 noiembrie 2018

Apelanți:

Consorzio Italian Management

Catania Multiservizi SpA

Intimată:

Rete Ferroviaria Italiana SpA

Obiectul procedurii principale

Apel declarat de Consorzio Italian Management și de Catania Multiservizi SpA împotriva hotărârii Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna [Tribunalul Administrativ Regional din Sardinia] nr. 433/2014, prin care a fost respinsă acțiunea formulată de apelanți împotriva notei din 22 februarie 2012 a Rete ferroviaria italiana s.p.a, prin care această din urmă societate a apreciat că nu este justificată și că nu poate fi acceptată solicitarea privind ajustarea prețului contractului de achiziții publice ca urmare a majorării invocate a costurilor contractuale din cauza creșterii costurilor de personal.

Obiectul și temeiul juridic al trimiterii preliminare

Clarificarea aspectului dacă, potrivit articolului 267 al treilea paragraf TFUE, sesizarea Curții de Justiție cu o cerere de decizie preliminară este obligatorie de fiecare dată când o parte din procedură, chiar în momente diferite, invocă în fața

instanței naționale de ultim grad o întrebare preliminară cu privire la compatibilitatea dreptului național cu dreptul european

- sau dacă trimiterea preliminară la cererea unei părți din procedură trebuie considerată obligatorie numai pentru acele întrebări pe care părțile le formulează prin intermediul primului act de constituire ca parte în judecată sau până la ultimul act de procedură admis înainte de rămânerea cauzei în pronunțare și, în orice caz, niciodată după ce o primă cerere de decizie preliminară a fost deja adresată Curții de Justiție;

- dacă sunt compatibile cu dreptul Uniunii Europene articolele 115, 206 și 217 din Decretul legislativ nr. 163/2006, astfel cum au fost interpretate de jurisprudența administrativă, în sensul că exclud revizuirea prețurilor în cazul contractelor aferente așa-numitelor sectoare speciale, îndeosebi în ceea ce privește contractele având alt obiect decât cele la care se referă Directiva 2004/17, însă legate de acestea din urmă printr-o legătură instrumentală.

Întrebările preliminare

1) Potrivit articolului 267 TFUE, instanța națională ale cărei decizii nu sunt supuse vreunei căi de atac este, în principiu, obligată să procedeze la trimiterea preliminară a unei întrebări privind interpretarea dreptului Uniunii Europene chiar și în cazurile în care o astfel de întrebare este formulată de una dintre părțile din procedură ulterior primului său act introductiv de instanță sau de constituire ca parte în judecată ori după ce cauza a rămas în pronunțare pentru prima dată sau chiar după ce o primă cerere de decizie preliminară a fost deja adresată Curții de Justiție a Uniunii Europene?

2) Având în vedere cele arătate mai sus, articolele 115, 206 și 217 din Decretul legislativ nr. 163/2006, astfel cum au fost interpretate de jurisprudența administrativă, în sensul că exclud revizuirea prețurilor în cazul contractelor aferente așa-numitelor sectoare speciale, îndeosebi în ceea ce privește contractele având alt obiect decât cele la care se referă Directiva 2004/17, însă legate de acestea din urmă printr-o legătură instrumentală, sunt conforme cu dreptul Uniunii Europene [în special cu articolul 4 alineatul (2), cu articolul 9, cu articolul 101 alineatul (1) litera (e), cu articolul 106, cu articolul 151 – precum și cu Carta socială europeană semnată la Torino la 18 octombrie 1961 și cu Carta comunitară a drepturilor sociale fundamentale ale lucrătorilor adoptată în 1989, la care face trimitere acest din urmă articol –, cu articolele 152, 153 și 156 TFUE, cu articolele 2 și 3 TUE și cu articolul 28 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene]?

3) Având în vedere cele arătate mai sus, articolele 115, 206 și 217 din Decretul legislativ nr. 163/2006, astfel cum au fost interpretate de jurisprudența administrativă, în sensul că exclud revizuirea prețurilor în cazul contractelor aferente așa-numitelor sectoare speciale, îndeosebi în ceea ce privește contractele având alt obiect decât cele la care se referă Directiva 2004/17, însă legate de

acestea din urmă printr-o legătură instrumentală, sunt conforme cu dreptul Uniunii Europene (în special cu articolul 28 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, cu principiul egalității de tratament consacrat la articolele 26 și 34 TFUE, precum și cu principiul libertății de a desfășura o activitate comercială recunoscut inclusiv la articolul 16 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene)?

Dispozițiile de drept al Uniunii invocate

TFUE, în special: articolul 4 alineatul (2), articolele 9, 26 și 34, articolul 101 alineatul (1) litera (e), articolul 106, articolele 151-153, articolul 156 și articolul 267 alineatul (3)

TUE, în special: articolele 2 și 3

Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, în special: articolele 16 și 28

Directiva 2004/17/CE

Dispozițiile naționale invocate

Decretul legislativ nr. 163/2006 (Codul achizițiilor publice de lucrări, de servicii și de bunuri, de transpunere a Directivelor 2004/17/CE și 2004/18/CE), în special: articolele 115, 206, 210 și 217

Situația de fapt și procedura principală

- 1 Prezentul apel privește aceeași hotărâre a TAR per la Sardegna [Tribunalul Administrativ Regional din Sardinia] nr. 433/2014, care a dus la pronunțarea ordonanței de trimitere preliminară la Curtea de Justiție, cu privire la care aceasta din urmă s-a pronunțat prin Hotărârea din 19 aprilie 2018, C-152/17. Cu toate acestea, apelanții invocă în fața instanței de trimitere noi întrebări preliminare, pe care aceasta din urmă consideră că trebuie, în parte, să le adreseze Curții. În plus, instanța menționată ridică, cu titlu preliminar, o problemă referitoare la obligația de a dispune o nouă trimitere preliminară în lumina unei întrebări invocate *ex novo* de apelanți.
- 2 Consorzio Italian Management și societatea Catania Multiservizi s.p.a., în nume propriu, iar cel dintâi și în calitate de lider al asocierii temporare de întreprinderi constituite între aceleași două părți, au atacat hotărârea nr. 433 din 11 iunie 2014, prin care TAR per la Sardegna [Tribunalul Administrativ Regional din Sardinia], Secția întâi, a respins acțiunea formulată împotriva notei din 22 februarie 2012 a Rete ferroviaria italiana s.p.a.
- 3 Prin nota menționată, această din urmă societate a apreciat că nu este justificată și că nu poate fi acceptată solicitarea privind ajustarea prețului contractului de

achiziții publice ca urmare a majorării invocate a costurilor contractuale din cauza creșterii costurilor de personal.

4 Contractul de achiziții publice în discuție privește atribuirea de către R.F.I. – Rete ferroviaria italiana s.p.a. a „serviciilor de curățenie și de întreținere a aspectului estetic al spațiilor și al altor zone publice și a serviciilor auxiliare pentru gări, instalații, birouri și ateliere amplasate în diferite locuri aflate în sfera de competență a Direzione compartimentale movimento di Cagliari [Direcția Compartimentului de Mișcare din Cagliari]”.

5 HOTĂRÂREA PRONUNȚATĂ ÎN PRIMĂ INSTANȚĂ

6 În hotărârea atacată se arată în special următoarele:

- în speță, nu este aplicabil articolul 115 din Decretul legislativ nr. 163/2006 (și nici dispozițiile analoge precedente: articolul 6 alineatul 4 din Legea nr. 537/1993, astfel cum a fost modificat prin articolul 44 din Legea nr. 724/1994), „trebuind să se rețină că activitatea care face obiectul contractului de achiziții publice în discuție se încadrează în «sectoarele speciale» menționate în partea III din Codul achizițiilor publice, fiind îndeplinită atât condiția subiectivă, cât și cea obiectivă pentru a se considera că contractul de servicii de curățenie pentru gări feroviare se încadrează în domeniul prevăzut la articolul 217 din cod, potrivit căruia reglementarea privind sectoarele speciale nu poate fi aplicată în cazul contractelor de achiziții publice atribuite în alte scopuri decât desfășurarea activității prevăzute la articolele 208-213”;

- și aceasta întrucât „curățenia intră sub incidența reglementării privind sectoarele speciale atunci când servește activității menționate, ceea ce se întâmplă în cazul în care este vorba despre proprietăți imobiliare constituite din clădiri care fac parte integrantă din rețelele de producție, de distribuție și de transport menționate la articolul 208 și următoarele din Decretul legislativ nr. 163 din 2006”; acest lucru se aplică în cazul „serviciilor de curățenie pentru gări, instalații, birouri și ateliere [...] în calitate de instalații de exploatare și, ca atare, de elemente necesare care fac parte din rețeaua de transport feroviar”;

- nici nu se impune revizuirea prețurilor în temeiul articolului 1664 din Codul civil, dat fiind că „de la norma în discuție se poate totuși deroga prin voința părților care introduc în contract o clauză contractuală de limitare a revizuirii prețurilor, astfel cum s-a întâmplat în speță prin intermediul prevederilor articolului 6 din contractul încheiat de părți la 23 februarie 2006”.

7 MOTIVELE DE APEL

8 Împotriva acestei decizii, apelantul a formulat următoarele motive de apel:

a) hotărârea este eronată ca urmare a încălcării și a aplicării incorecte a articolului 115 din Decretul legislativ nr. 163/2006 și a articolului 6 alineatul 4 din Legea nr. 537/1993, astfel cum a fost modificat prin articolul 44 din Legea nr. 724/1994, și a

încălcării și a aplicării incorecte a articolelor 206, 210 și 217 din Decretul legislativ nr. 163/2006, întrucât „contractul de achiziții publice în discuție: i) nu intră în domeniul de aplicare al părții III din Codul achizițiilor publice; ii) intră, în schimb, sub incidența reglementării prevăzute în partea II din Codul achizițiilor publice, cu consecința aplicabilității articolului 115 din Decretul legislativ nr. 163/2006”. Astfel, pentru ca atribuirea unui serviciu să poată intra sub incidența reglementării privind serviciile speciale, este necesar ca, pe lângă un criteriu de tip subiectiv, să fie întrunit și unul de tip obiectiv, constând în caracterul de instrument al serviciului, adică în faptul că acesta se află într-un raport „de la mijloc la scop” cu activitatea care în mod cert face parte din sectoarele speciale. Cu toate acestea, serviciul de curățenie „este neutru prin definiție, în sensul că este întotdeauna omogen în sine, indiferent dacă se desfășoară în cadrul unor birouri municipale, în cadrul unor spitale sau în cadrul birourilor RFI. În definitiv, contractul în discuție, atribuit de un organism de drept public precum RFI, intră sub incidența părții II din Codul achizițiilor publice, cu aplicarea, în consecință, a articolului 115, normă imperativă care înlocuiește eventuale înțelegeri contrare”;

b) hotărârea este eronată ca urmare a încălcării și a aplicării incorecte a articolului 1664 din Codul civil, întrucât „contractul de achiziții publice nu prevede expres nicio renunțare la ajustarea prețurilor ca urmare a sarcinilor mai mari aferente creșterii costurilor cu forța de muncă”, întrucât singurele clauze prezente (însă atacate, solicitându-se constatarea nulității acestora, în cazul în care „ar fi interpretate în sensul că se opun revizuirii prețului”), „în măsura în care fac referire la caracterul atotcuprinzător al remunerației, se referă evident la condițiile existente la momentul încheierii contractului [...], însă nu se aplică în ipoteza intervenirii unor modificări”. În orice caz, potrivit articolului 1369 din Codul civil, acestea trebuie interpretate în sensul cel mai adecvat având în vedere natura și obiectul contractului, iar în speță, fiind vorba despre un contract cu executare continuă și periodică, „revizuirea prețului în cazul intervenirii unor dezechilibre între prestațiile reciproce constituie regula”. Cu titlu subsidiar, clauzele amintite trebuie considerate nule, potrivit articolului 1341 alineatul 2 din Codul civil, întrucât nu au făcut obiectul unei aprobări specifice în scris.

Potrivit apelantului, reglementarea națională, în măsura în care conduce la excluderea revizuirii prețurilor în sectorul transporturilor și, în special, inclusiv în cadrul contractelor de servicii de curățenie aferente, încalcă Directiva 2004/17 din 31 martie 2004. „Rezultă că această reglementare este excesivă și nejustificată în raport cu reglementarea comunitară, disproporționată în mod inechitabil și de natură să pună întreținerea «auxiliară» (căreia i-a fost atribuită o activitate precum cea de curățenie) într-o poziție de supunere și de inferioritate față de întreprinderea care (în mod cert) prestează serviciul public”, producându-se astfel „un dezechilibru contractual inechitabil și disproporționat”, din cauza reglementării legislative italiene, care „sfârșește prin a denatura regulile de funcționare a pieței”.

Se solicită, prin urmare, sesizarea Curții de Justiție cu această chestiune, în temeiul articolului 267 TFUE, „pentru ca aceasta să stabilească dacă este

compatibilă cu dreptul primar al Uniunii și cu Directiva 2004/17 o interpretare a dreptului național potrivit căreia este exclusă revizuirea prețurilor în cazul contractelor aferente așa-numitelor sectoare speciale, mai ales în cazul contractelor având alt obiect decât cele la care se referă directiva menționată”.

În plus, se solicită să se verifice de asemenea validitatea aceleiași Directive 2004/17 (în cazul în care se consideră că excluderea revizuirii prețurilor în cadrul tuturor contractelor încheiate și aplicate în așa-numitele sectoare speciale decurge direct din aceasta), „ca urmare a caracterului inechitabil, a disproporționalității, a denaturării echilibrului contractual și, prin urmare, a denaturării regulilor unei piețe eficiente”.

Intimata RFI s.p.a. a solicitat declararea netemeinicii apelului și, în special, respingerea chestiunilor privind compatibilitatea cu ordinea juridică a Uniunii a reglementării naționale aplicabile în speță.

9 ORDONANȚA DE TRIMITERE PRECEDENTĂ

10 Consiglio di Stato [Consiliul de Stat] a dat ordonanța nr. 1297 din 22 martie 2017, prin care a dispus sesizarea cu titlu preliminar a Curții de Justiție a Uniunii Europene, în temeiul articolului 267 TFUE, atât cu problema de interpretare, cât și cu cea de validitate, adresând următoarele întrebări preliminare:

1) Este compatibilă cu dreptul Uniunii Europene [în special cu articolul 3 alineatul (3) TUE, cu articolul 26, cu articolele 56-58 și cu articolul 101 TFUE, precum și cu articolul 16 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene] și cu Directiva 2004/17 o interpretare a dreptului național potrivit căreia este exclusă revizuirea prețurilor în cazul contractelor aferente așa-numitelor sectoare speciale, îndeosebi în ceea ce privește contractele având alt obiect decât cele la care se referă directiva menționată, însă legate de acestea din urmă printr-o legătură instrumentală?

2) Directiva 2004/17 (în ipoteza în care se consideră că excluderea revizuirii prețurilor în cazul tuturor contractelor încheiate și aplicate în așa-numitele sectoare speciale decurge direct din aceasta) este compatibilă cu principiile Uniunii Europene [în special cu articolul 3 alineatul (1) TUE, cu articolul 26, cu articolele 56-58 și cu articolul 101 TFUE, precum și cu articolul 16 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene], ca urmare (așa cum susține apelantul) „a caracterului inechitabil, a disproporționalității, a denaturării echilibrului contractual și, prin urmare, a regulilor unei piețe eficiente”?

11 NETEMEINICIA MOTIVELOR DE APEL

12 Apelul formulat – în contestarea inaplicabilității (declarată prin hotărârea atacată) a ajustării prețului contractului de achiziții publice de servicii de curățenie prestate în sectorul transporturilor – se întemeiază în esență pe două considerații distincte:

- în primul rând, se presupune că serviciul de curățenie „este neutru prin definiție, în sensul că este întotdeauna omogen în sine”, indiferent de locul unde este prestat, și, prin urmare, în lipsa unei legături instrumentale recunoscute între acesta și serviciul „principal” de care ține (în speță, serviciul de transporturi), nu poate urma regimul acestuia de „sector special” (sau „exclus”, potrivit unei definiții precedente), cu consecința inaplicabilității articolului 115 din Decretul legislativ nr. 163/2006 (articol care, în schimb, prevede în mod general că „toate contractele cu executare periodică sau continuă referitoare la servicii sau la furnizări de bunuri trebuie să conțină o clauză de revizuire periodică a prețului”);

- în al doilea rând, ar fi aplicabil, în orice caz, articolul 1664 din Codul civil, care prevede posibilitatea de a solicita (și de a obține) revizuirea „prețului total convenit” (care trebuie acordată pentru „diferența care depășește o zecime”) în ipotezele în care, „ca urmare a unor împrejurări neprevăzute, au avut loc creșteri sau scăderi ale costurilor materialelor sau ale forței de muncă de natură să conducă la o creștere sau la o scădere mai mare de o zecime a prețului total convenit”.

Or, în ceea ce privește prima dintre cele două considerații, în ordonanță s-a reținut că instanța nu trebuie să se îndepărteze de la cele afirmate anterior de jurisprudența Consiglio di Stato [Consiliul de Stat].

Este util să amintim, în primul rând, că, în hotărârea nr. 16 din 1 august 2011, Adunanza Plenaria [Adunarea plenară a Consiglio di Stato] a subliniat mai întâi:

- că „Directiva 2004/17/CE, transpusă prin Decretul legislativ nr. 163/2006, la fel ca directiva anterioară privind sectoarele speciale (transpusă în Italia prin Decretul legislativ nr. 158/1995), a fost adoptată în scopul principal de a garanta protecția concurenței în ceea ce privește procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice de către entități care își desfășoară activitatea în sectoare care, în trecut, nu intrau sub incidența normelor de concurență și a dreptului comunitar în materia contractelor de achiziții publice, așa-numitele sectoare excluse, care, ulterior intervenției comunitare, au devenit sectoare speciale (anterior excluse)”;

- că „intervenția legiuitorului comunitar, având ca finalitate aducerea sub incidența normelor privind achizițiile publice a unor sectoare considerate anterior ca fiind reglementate de dreptul privat, a menținut însă caracteristicile speciale ale acestor sectoare, în raport cu cele ordinare, printr-o reglementare mai flexibilă, care lasă o mai mare libertate autorităților contractante, și mai ales restrictivă în ceea ce privește domeniul de aplicare obiectiv și subiectiv”;

- că, „în consecință, dreptul comunitar a delimitat în mod strict nu numai domeniul de aplicare subiectiv al sectoarelor speciale (articolul 207 din Decretul legislativ nr. 163/2006 și articolele 2 și 8 din Directiva 2004/17/CE), ci și pe cel obiectiv, descriind în mod detaliat domeniul de aplicare al fiecărui sector special”, și că de asemenea „jurisprudența comunitară însăși afirmă că dispozițiile Directivei 2004/17/CE trebuie aplicate în mod restrictiv, astfel încât nu este

aplicabilă așa-numita teorie a contagiunii menționată în Hotărârea din 15 ianuarie 1998, Mannesmann, C-44/96”.

Având în vedere cele ce precedă, Adunanza Plenaria [Adunarea plenară] a afirmat că:

„supunerea atribuirii unui serviciu reglementării prevăzute pentru sectoarele speciale nu poate fi dedusă numai pe baza unui criteriu subiectiv, adică referitor la faptul că contractul este atribuit de o entitate care operează în cadrul sectoarelor speciale, ci și prin aplicarea unui parametru de tip obiectiv, care vizează legătura serviciului cu activitatea specială”, și aceasta în temeiul articolului 217 din Decretul legislativ nr. 163/2006 (care preia în mod fidel articolul 20 din Directiva 2004/17/CE), „potrivit căruia reglementarea privind sectoarele speciale nu se aplică contractelor pe care autoritățile contractante le atribuie în alte scopuri decât desfășurarea activităților lor, definite la articolele 208-213, sau pentru desfășurarea unor asemenea activități într-o țară terță, în condiții care nu implică exploatarea fizică a unei rețele sau a unei zone geografice în interiorul Comunității”.

Mai precis, potrivit ordonanței, Consiglio di Stato [Consiliul de Stat] a afirmat că:

„întrucât serviciile de curățenie pentru clădiri și serviciile de administrare a proprietăților imobiliare sunt prevăzute în anexele la ambele directive europene (2004/17 de coordonare a procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții în sectoarele apei, energiei, transporturilor și serviciilor poștale și 2004/18 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii), supunerea atribuirii serviciului de curățenie reglementării prevăzute pentru sectoarele speciale nu poate fi dedusă numai pe baza unui criteriu subiectiv, adică referitor la faptul că contractul este atribuit de o entitate care operează în cadrul sectoarelor speciale, ci și prin aplicarea unui parametru de tip obiectiv, care vizează legătura serviciului de curățenie cu activitatea specială.

Altfel spus, curățenia intră sub incidența reglementării privind sectoarele speciale atunci când servește activității menționate, ceea ce se întâmplă în cazul în care este vorba despre proprietăți imobiliare constituite din clădiri care fac parte integrantă din rețelele de producție, de distribuție și de transport menționate la articolul 208 și următoarele din Decretul legislativ nr. 163 din 2006”.

Cu privire la cauza supusă examinării sale, în ordonanță se arată următoarele:

- pe de o parte, nu există nicio îndoială cu privire la subzistența elementului subiectiv, reprezentat de faptul indiscutabil că autoritatea contractantă RFI intră în sfera autorităților contractante prevăzute la articolul 210 din Decretul legislativ nr. 163/2006 (nici această împrejurare nu este contestată de apelant);
- pe de altă parte, hotărârea atacată afirmă că „serviciile de curățenie pentru gări, instalații, birouri și ateliere amplasate în sfera de competență a Direzione compartimentale di Cagliari [Direcția Regională din Cagliari], în calitate de

«instalații de exploatare» și, ca atare, de elemente necesare care fac parte din rețeaua de transport feroviar, trebuie considerate ca intrând sub incidența reglementării privind sectoarele speciale, întrucât servesc strict activității de transport feroviar menționate”.

Ordonanța acceptă aceste concluzii, reținând că ele nu sunt înlăturate de diversele considerații ale apelantului, potrivit căruia, în ceea ce privește „simplul serviciu de curățenie pentru spațiile publice, gările și birourile amplasate în cadrul Direzione compartimentale movimento di Cagliari [Direcția Regională pentru Circulație din Cagliari]”, nu se poate „în niciun mod constata finalizarea serviciului în scopul propriu urmărit de RFI”.

Astfel, având în vedere obiectul contractului de achiziții publice, „apare evident că serviciul de curățenie care face obiectul contractului, departe de a constitui un serviciu prealabil, colateral sau adițional serviciului de transport, ține tocmai de desfășurarea adecvată a serviciului menționat, întrucât vizează proprietăți imobiliare și clădiri care constituie elemente necesare ale rețelei de transport feroviar.

Condițiile igienico-sanitare ale spațiilor legate de desfășurarea serviciului de transport de pasageri și de mărfuri constituie o condiție necesară a desfășurării corecte a serviciului însuși, cu consecința că serviciul de curățenie, prin care se urmărește să se asigure astfel de condiții de «practicabilitate» a serviciului, este legat de serviciul de transport printr-o legătură instrumentală necesară”.

În concluzie, potrivit ordonanței nr. 1297/2017, aceste considerații presupun că contractului de achiziții publice de servicii de curățenie care face obiectul examinării – fiind întrunite criteriul subiectiv și criteriul obiectiv pentru ca acesta să poată intra sub incidența reglementării privind sectoarele speciale – nu i se aplică articolul 115 din Codul achizițiilor publice. Prin urmare, rezultă că, în ceea ce privește cazul concret, nu este posibilă o ajustare, în temeiul unei presupuse „revizuirii periodice a prețului”, a contraprestației stabilite prin contract.

În plus, potrivit ordonanței, nu poate fi acceptată nici a doua considerație menționată în actul de apel, referitoare la aplicabilitatea în speță a articolului 1664 din Codul civil.

Aceasta întrucât instituția „revizuirii periodice a prețului” în cadrul contractelor de achiziții publice este reglementată la articolul 115 din Decretul legislativ nr. 163/2006 și – în ceea ce privește excluderea aplicării sale sectoarelor speciale – la articolele 206 și 217 din același decret legislativ.

Codul achizițiilor publice conține, așadar, o reglementare specială în materie, având caracter imperativ și care, ca atare, pe de o parte se impune (în temeiul principiilor generale de interpretare) reglementării generale, iar, pe de altă parte, determină inaplicabilitatea dispozițiilor Codului civil ca urmare a unei prevederi normative exprese, dat fiind că articolul 2 alineatul 4 din Decretul legislativ nr.

163/2006, după cum se știe, determină aplicabilitatea „dispozițiilor Codului civil” numai „în ceea ce privește aspectele care nu sunt prevăzute expres”.

Față de considerațiile determinante prezentate anterior, adăugăm, deși nu mai este necesar, că:

- în primul rând, aplicabilitatea articolului 1664 din Codul civil este exclusă, în speță, și de înțelegerea contractuală expresă și admisibilă (articolul 6), care – contrar celor susținute de apelant – prin stabilirea termenelor și a metodelor de revizuire a prețului convenit, impune o reglementare specială, derogatorie de la norma primară;

- în al doilea rând, revizuirea „prețului total convenit” presupune că eventualele creșteri ale costurilor materialelor sau ale forței de muncă au avut loc „ca urmare a unor împrejurări imprevizibile” la momentul încheierii contractului, iar efectele unor prelungiri obișnuite ale contractelor de muncă din sectorul respectiv nu pot fi considerate astfel.

13 CEREREA PRELIMINARĂ DE TRIMITERE LA CURTEA DE JUSTIȚIE

- 14 Ordonanța a luat în considerare, așadar, faptul că apelantul a ridicat, în plus, problema legalității în raport cu dreptul Uniunii a articolelor 115, 206, 210 și 217 din Decretul legislativ nr. 163/2006, respectiv a articolului 6 alineatul 4 din Legea nr. 537/1993, ca urmare a încălcării articolului 3 alineatul (3) TUE, precum și a articolului 26 și a articolului 101 și următoarele TFUE.

Potrivit apelantului, reglementarea națională, în măsura în care conduce la excluderea revizuirii prețurilor în sectorul transporturilor și, în special, inclusiv în cadrul contractelor de servicii de curățenie aferente, încalcă Directiva 2004/17/CE din 31 martie 2004. „Rezultă că această reglementare este excesivă și nejustificată în raport cu reglementarea comunitară, disproporționată în mod inechitabil și de natură să pună întreprinderea «auxiliară» (căreia i-a fost atribuită o activitate precum cea de curățenie) într-o poziție de supunere și de inferioritate față de întreprinderea care (în mod cert) prestează serviciul public”, producându-se astfel „un dezechilibru contractual inechitabil și disproporționat”, din cauza reglementării legislative italiene, care „sfârșește prin a denatura regulile de funcționare a pieței”.

Întrucât, ca urmare a considerațiilor menționate, apelul formulat nu ar putea fi admis, în lumina articolelor 115, 206 și 217 din Decretul legislativ nr. 163/2006 și a interpretării acestora, oferită de instanța națională și pe care instanța de trimitere consideră că trebuie să o urmeze, prin ordonanță s-a dispus, așadar, sesizarea Curții de Justiție a Uniunii Europene cu întrebările preliminare indicate mai sus.

15 HOTĂRÂREA CURȚII DE JUSTIȚIE

- 16 Consiglio di Stato [Consiliul de Stat] citează punctele 29, 30, 31, 36, 39 și 40 din Hotărârea din 19 aprilie 2018, C-152/17, precum și dispozitivul hotărârii, în care Curtea de Justiție declară următoarele:

„Directiva 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, astfel cum a fost modificată prin Regulamentul (UE) nr. 1251/2011 al Comisiei din 30 noiembrie 2011, și principiile generale care stau la baza acesteia trebuie să fie interpretate în sensul că nu se opun unor norme de drept național precum cele în discuție în litigiul principal, care nu prevăd revizuirea periodică a prețurilor după atribuirea unor contracte care țin de sectoarele vizate de această directivă.”

Prin memoriul din 28 octombrie 2018, apelanții solicită instanței de trimitere să adreseze Curții de Justiție noi întrebări preliminare, unele dintre acestea fiind preluate de instanța menționată anterior.

În esență, apelanții susțin că hotărârea Curții de Justiție nu exprimă o poziție cu privire la aspectul dacă serviciul de curățenie are sau nu caracter instrumental în raport cu serviciul de transport, calificat drept serviciu special în sensul dreptului european și al dreptului național, arătând că hotărârea presupune că raportul contractual se desfășoară în termenul definit în anunțul de participare, fără prelungiri, însă nu aceasta ar fi contextul factual în Italia, unde contractele de achiziții publice de servicii sunt deseori prelungite de administrația publică pe durată, de fapt, nedeterminată, inclusiv în temeiul Decretului legislativ nr. 163/2006. Acest fapt ar fi afectat echilibrul contractual al multor contracte de achiziții publice de servicii: revizuirea prețurilor ar constitui un instrument destinat să asigure caracterul echitabil al raportului. Apelanții invocă în acest sens considerentele (9), (10) și (45) ale Directivei 2004/17, precum și articolul 57 din aceasta.

Prezentare succintă a motivelor prezentei trimiteri preliminare

- 17 Este necesar să se verifice conformitatea cu dreptul Uniunii Europene a articolelor 206 și 217 din Decretul legislativ nr. 163/2006, în măsura în care acestea exclud aplicarea articolului 115 din același decret legislativ în privința contractelor de achiziții publice din sectoarele speciale și chiar în privința contractelor de achiziții publice de servicii care, deși nu țin de sectoarele speciale (în speță, contract de achiziții publice de servicii de curățenie), sunt legate de acestea printr-o legătură instrumentală.

În plus, excluderea revizuirii prețurilor, după cum au arătat apelanții, „ajunge să fie o măsură [...] care împiedică, restrânge și denaturează concurența, până la a condiționa încheierea contractului de acceptarea de către cocontractant a unei prestații suplimentare care nu are nicio legătură cu obiectul contractului respectiv [articolul 101 alineatul (1) litera (e) TFUE], negând de asemenea valoarea pieței [articolul 3 alineatul (3) TUE]”.

Chestiunea invocată *ex novo* de apelanți face necesară sesizarea Curții de Justiție cu o primă întrebare preliminară privind:

- existența unei obligații de a sesiza Curtea de Justiție cu o cerere de decizie preliminară de fiecare dată când o parte din procedură, chiar în momente diferite, formulează în fața instanței naționale de ultim grad o întrebare preliminară cu privire la compatibilitatea dreptului național cu dreptul Uniunii

- sau aspectul dacă trimiterea preliminară la cererea unei părți din procedură trebuie considerată obligatorie numai pentru acele întrebări pe care părțile le formulează prin intermediul primului act de constituire ca parte în judecată sau până la ultimul act de procedură admis înainte de rămânerea cauzei în pronunțare și, în orice caz, niciodată după ce o primă cerere de decizie preliminară a fost deja adresată Curții de Justiție.

Astfel, instanța de trimitere apreciază că obligația instanței de ultim grad de a proceda la trimiterea preliminară nu poate fi disociată de un sistem de „impedimente procedurale” de natură să determine părțile să supună instanței naționale „o dată pentru totdeauna” aspectele de drept intern aplicabile situației deduse judecării pe care acestea le consideră incompatibile cu dreptul Uniunii.

În caz contrar, formularea „în lanț” a unor întrebări preliminare – pe lângă pretarea la posibile utilizări greșite, de natură să constituie, în cazuri extreme, un adevărat „abuz de procedură” – ar ajunge (din cauza obligației de trimitere) să facă inconsistente dreptul la protecție jurisdicțională și principiul soluționării rapide și efective a litigiilor.

În plus, invocarea unor chestiuni preliminare după introducerea căii de atac se lovește de sistemul de impedimente din dreptul procedural italian.