

Cauza C-719/20**Rezumatul cererii de decizie preliminară întocmit în temeiul articolului 98 alineatul (1) din Regulamentul de procedură al Curții de Justiție****Data depunerii:**

30 decembrie 2020

Instanța de trimitere:

Consiglio di Stato (Italia)

Data deciziei de trimitere:

18 noiembrie 2020

Apelantă:

Comune di Lerici

Intimate:

Provincia di La Spezia, IREN S.p.a. și ACAM Ambiente S.p.a.

Obiectul procedurii principale

Apel împotriva hotărârii TAR Liguria [Tribunalul Administrativ Regional din Liguria] nr. 847 din 6 noiembrie 2019, prin care s-a respins acțiunea formulată de Comune di Lerici [Municipalitatea Lerici] având ca obiect anularea deciziei Consiglio provinciale di La Spezia [Consiliul Provincial La Spezia] în care societatea Acam Ambiente S.p.a. era desemnată drept operator al serviciului de deșeuri municipale pentru municipalitatea menționată anterior în temeiul unei atribuiri *in house*

Obiectul și temeiul juridic al trimiterii preliminare

În temeiul articolului 267 TFUE, instanța de trimitere solicită clarificări cu privire la compatibilitatea cu dreptul Uniunii a normelor adoptate în materia atribuirii contractelor de achiziții publice unor persoane juridice, în special în raport cu noțiunea de „control similar”.

Întrebarea preliminară

Articolul 12 din Directiva 2014/24/UE din 26 februarie 2014 se opune unei reglementări naționale care impune o combinație de societăți de servicii publice locale de interes economic, în temeiul căreia operatorul economic care a succedat concesionarului inițial ca urmare a unor operațiuni societare efectuate prin proceduri transparente, inclusiv prin fuziuni sau achiziții, continuă gestionarea serviciilor până la termenele prevăzute, în cazul în care:

(a) concesionarul inițial este o societate căreia i-a fost atribuit contractul în regim *in house* pe baza unui control similar exercitat în comun;

(b) operatorul economic succesori a fost selectat prin intermediul unei proceduri publice de cerere de ofertă;

(c) în urma operațiunii societare de combinație, cerințele privind controlul similar exercitat în comun nu mai sunt îndeplinite în privința uneia dintre colectivitățile locale care au atribuit inițial serviciul în cauză?

Dispozițiile de drept al Uniunii invocate

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; în special articolul 12 („Contracte de achiziții publice încheiate între entități din sectorul public”), care prevede condițiile pentru atribuirea *in house*, adică atribuirea directă fără procedură de cerere de ofertă.

Jurisprudența Curții de Justiție invocată

Hotărârea Curții din 18 noiembrie 1999, Teckal, C-107/98 (cerințele referitoare la activitatea predominantă și la controlul similar)

Hotărârea Curții din 13 noiembrie 2008, Coditel Brabant SA, C-324/07 (controlul similar exercitat în comun)

Hotărârea Curții din 17 iulie 2008, Comisia/Italia, C-371/05 („influență determinantă”)

Hotărârea Curții din 10 septembrie 2009, Sea, C-573/07 (pentru a menține controlul similar, structura capitalului social al entității căreia i-a fost atribuit contractul trebuie să rămână nemodificată în perioada de referință)

Hotărârea Curții din 11 ianuarie 2005, Stadt Halle, C-26/03 (în principiu, controlul similar este exclus atunci când, pe lângă asociații publice, există un asociat privat)

Dispozițiile naționale invocate

Decreto-legge n. 138 [Decretul-lege nr. 138] din 13 august 2011 (publicat în Gazzetta Ufficiale [Jurnalul Oficial], seria generală, nr. 188 din 13 august 2011); în special articolul 3 bis alineatul 2 bis: „Operatorul economic care a succedat concesionarului inițial, prin succesiune universală sau parțială, în urma unor operațiuni societare efectuate prin proceduri transparente, inclusiv prin fuziuni sau achiziții, sub rezerva respectării criteriilor calitative stabilite inițial, continuă gestionarea serviciilor până la termenele prevăzute”.

Decreto legislativo n. 267, „Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali” [Decretul legislativ nr. 267 privind textul unic al legilor privind regimul colectivităților locale] din 18 august 2000 (publicat în Gazzetta Ufficiale [Jurnalul Oficial] nr. 227 din 28 septembrie 2000, suplimentul ordinar nr. 162); în special articolul 113

Decreto legislativo n. 152, „Norme in materia ambientale” [Decretul legislativ nr. 152 privind normele în materie de mediu] din 3 aprilie 2006 (publicat în Gazzetta Ufficiale [Jurnalul Oficial] nr. 88 din 14 aprilie 2006, suplimentul ordinar nr. 96); în special articolul 200

Decreto legislativo n. 50, „Attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture” [Decretul legislativ nr. 50 de transpunere a Directivelor 2014/23/UE, 2014/24/UE și 2014/25/UE privind atribuirea contractelor de concesiune, achizițiile publice și achizițiile efectuate de entitățile care își desfășoară activitatea în sectoarele apei, energiei, transporturilor și serviciilor poștale, precum și privind reforma reglementării aplicabile în materia contractelor de achiziții publice de lucrări, de servicii și de bunuri] din 18 aprilie 2016 (publicat în Gazzetta Ufficiale [Jurnalul Oficial] nr. 91 din 19 aprilie 2016, seria generală, suplimentul ordinar nr. 10); în special articolul 5

Decreto legislativo n. 175, „Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica” [Decretul legislativ nr. 175 privind Textul unic în materie de societăți cu participare publică] din 19 august 2016 (publicat în Gazzetta Ufficiale [Jurnalul Oficial] nr. 210 din 8 septembrie 2016, seria generală); în special articolul 2 alineatul 1 literele c) și d)

Legge n. 190, „Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2015)” [Legea nr. 190 privind dispoziții pentru constituirea bugetului anual și multianual al statului (Legea stabilității din 2015)] din 23 decembrie 2014 (publicată în Gazzetta Ufficiale [Jurnalul Oficial] nr. 300 din 29 decembrie 2014, seria generală, suplimentul ordinar nr. 99); în special articolul 1 alineatele 611 și 612

Prezentare succintă a situației de fapt și a procedurii

- 1 ACAM, societate pe acțiuni cu participare publică integrală și al cărei capital era repartizat între anumite municipalități din provincia La Spezia, gestiona prin intermediul filialelor sale serviciile publice ale municipalităților în cauză.
- 2 În special, ACAM gestiona ciclul integrat al deșeurilor în Comune di Lerici [Municipalitatea Lerici] prin intermediul filialei ACAM Ambiente S.p.a., în temeiul unei atribuirii *in house* (potrivit deciziei din 15 iunie 2005) al cărei termen de expirare era prevăzut în anul 2028.
- 3 Din cauza unei situații de criză, ACAM a trebuit să încheie cu creditorii săi un acord de restructurare a datoriilor, prevăzut de legea italiană privind falimentul. În cadrul acestui acord, pentru a realiza o operațiune de combinare, aceasta a inițiat o procedură publică de cerere de ofertă adresată celorlalte societăți cu participare publică și care desfășoară activități de gestiune de servicii publice pe piața italiană și a selectat IREN, societate supusă controlului public și cotate la bursă.
- 4 În astfel de cazuri, articolul 3 bis alineatul 2 bis din Decretul-lege nr. 138 din 13 august 2011 prevede continuitatea gestiunii între entitatea căreia i-a fost atribuit contractul inițial și entitatea care i-a succedat.
- 5 În executarea unui acord de investiții încheiat în acest scop la 29 decembrie 2017, municipalitățile asociate participante au cesionat către IREN acțiunile ACAM pe care le dețineau și au achiziționat, prin subscrierea unei majorări de capital rezervate, o cotă corespunzătoare din acțiunile IREN. Astfel, acțiunile ACAM au devenit acțiuni IREN, iar aceasta din urmă, prin intermediul filialelor ACAM – devenite ulterior filiale IREN –, a continuat să gestioneze serviciile atribuite inițial acestor filiale.
- 6 Comune di Lerici [Municipalitatea Lerici], în sens contrar combinării, a aderat la acordul de investiții doar în privința cesiunii acțiunilor sale ACAM către IREN, pe care ulterior, la 11 aprilie 2018, le-a cesionat. Astfel, întrucât nu mai avea, cu niciun titlu, calitatea de acționar al IREN, care a devenit entitatea căreia i-a fost atribuit serviciul, municipalitatea în cauză a considerat că nu mai erau îndeplinite condițiile pentru atribuirea *in house* respectivă.
- 7 În paralel, Provincia di La Spezia [Provincia La Spezia], prin decizia din 6 august 2018, a desemnat Acam Ambiente S.p.a. drept operator al serviciului ciclului integrat al deșeurilor în Comune di Lerici [Municipalitatea Lerici], până la 31 decembrie 2028, în temeiul unei atribuirii *in house*.
- 8 Considerând că acest act era ilegal, Comune di Lerici [Municipalitatea Lerici] l-a atacat la TAR Liguria [Tribunalul Administrativ Regional din Liguria].
- 9 Prin hotărârea din 6 noiembrie 2019, TAR Liguria [Tribunalul Administrativ Regional din Liguria] a respins acțiunea formulată de Comune di Lerici [Municipalitatea Lerici], considerând că atribuirea *in house* a serviciului în cauză

era legală atât în momentul în care fusese dispusă, cât și după încetarea participării municipalității la societatea care a devenit entitatea căreia i-a fost atribuit contractul.

- 10 Comune di Lerici [Municipalitatea Lerici] a declarat apel împotriva hotărârii menționate la instanța de trimitere, invocând în acest scop diverse motive, primul dintre acestea întemeindu-se pe încălcarea articolului 12 din Directiva 2014/24/UE și a articolului 4 din Decretul legislativ nr. 175 din 19 august 2016.

Principalele argumente ale părților din procedura principală

- 11 Comune di Lerici [Municipalitatea Lerici] invocă nelegalitatea deciziei adoptate de Provincia di La Spezia [Provincia La Spezia], întrucât prin aceasta s-a dispus atribuirea directă a serviciului de gestionare a deșeurilor, fără efectuarea unei proceduri de cerere de ofertă, dat fiind că nu ar mai fi îndeplinite condițiile pentru atribuirea directă *in house* inițială a serviciului în favoarea ACAM Ambiente S.p.a. (inițial filială a ACAM).
- 12 Astfel, după ce Comune di Lerici [Municipalitatea Lerici] a cesionat acțiunile sale ACAM către IREN, a cesionat participația sa la IREN astfel achiziționată și, așadar, nu este acționar al IREN. În acest sens, municipalitatea în cauză nu mai are nicio legătură cu societatea respectivă – și, prin urmare, a pierdut orice control posibil asupra acesteia –, astfel încât nu mai sunt îndeplinite condițiile necesare pentru atribuirea *in house*, în special sub aspectul controlului similar.
- 13 Intimatele invocă legalitatea deciziei adoptate de Provincia di La Spezia [Provincia La Spezia], susținând că IREN a fost selectată în calitate de „operator economic”, cu care să se efectueze operațiunea de combinare, în urma unei proceduri publice de cerere de ofertă. Rezultatul final al operațiunii (atribuirea serviciului) ar fi consecința chiar a încheierii procedurii de cerere de ofertă efectuate, într-un mod pe deplin coerent cu principiile dreptului Uniunii, iar nu a atribuirii dispuse de Provincia di La Spezia [Provincia La Spezia]. În acest sens, nu ar exista nicio atribuire directă ilegală.
- 14 Faptul că procedura de cerere de ofertă pentru selectarea operatorului economic în vederea operațiunii de combinare nu avea ca obiect atribuirea serviciului în discuție, nici, de fapt, atribuirea vreunui serviciu, nu ar fi pertinent, dat fiind că includea o asemenea finalitate în mod indirect.

Prezentare succintă a motivelor trimiterii preliminare

- 15 Instanța de trimitere arată că, în dreptul italian, în prezent, serviciul de gestionare integrată a deșeurilor municipale, în sensul articolului 200 din Decretul legislativ nr. 152 din 3 aprilie 2006, este gestionat de regiuni, care fac acest lucru prin identificarea zonelor teritoriale corespunzătoare. În regiunea Liguria, unde au avut loc faptele în discuție, zonele teritoriale coincid cu provinciile, care gestionează

serviciul pentru municipalitățile care fac parte din acestea și care, fiind de asemenea autorități contractante, trebuie întotdeauna să organizeze proceduri de cerere de ofertă sau să efectueze atribuiri *in house* în cazurile permise.

- 16 Instanța de trimitere arată că, în temeiul reglementării naționale, colectivitățile locale (astfel cum sunt municipalitățile) pot atribui serviciul de gestionare a deșeurilor, constituind în acest scop o societate de capital cu participare publică.
- 17 În plus, legiuitorul național a prevăzut în anul 2014, în materia participării organismelor publice la capitalul social al unei societăți, că colectivitățile locale trebuie să urmărească reducerea numărului de societăți și de titluri de participare deținute direct sau indirect, în scopul de a limita cheltuielile publice. Unul dintre criteriile prevăzute în mod expres este combinarea de societăți de servicii publice locale de interes economic.
- 18 Instanța de trimitere observă că, în speță, condițiile controlului similar exercitat în comun nu ar mai fi fost îndeplinite chiar din momentul combinării, pentru că, pe de o parte, participația la IREN astfel achiziționată ar fi avut o importanță neglijabilă, iar nu de natură să influențeze alegerile acestei societăți. Pe de altă parte, IREN este o societate pe acțiuni cotată la bursa de valori italiană și, prin urmare, poate avea drept acționari entitățile private care doresc să achiziționeze acțiunile acesteia, fără a fi necesare formalități speciale.
- 19 Instanța de trimitere amintește că reglementarea națională a transpus Directiva 2014/24/UE și în special articolul 12 din aceasta, definind controlul similar și controlul similar exercitat în comun în termeni conformi cu prevederile articolului menționat anterior.
- 20 În plus, instanța de trimitere amintește mai multe hotărâri ale Curții de Justiție în materia controlului similar și a îndeplinirii condițiilor necesare, în timp ce în jurisprudența sa în aceeași materie nu există cauze precedente analoge cu cea în discuție.
- 21 În concluzie, instanța de trimitere achiesează la teza intimatelor.
- 22 Instanța menționată consideră că finalitatea fundamentală a dreptului Uniunii în discuție este promovarea concurenței. În ceea ce privește atribuirea serviciilor publice, la un astfel de rezultat se ajunge atunci când mai mulți operatori se află în concurență sau se pot afla în concurență, independent de calificarea juridică a instrumentului prin care se realizează un asemenea rezultat.
- 23 Potrivit instanței de trimitere, este irelevant faptul că atribuirea unui anumit serviciu (în speță cel referitor la Comune di Lerici [Municipalitatea Lerici]) se efectuează prin intermediul unei proceduri de cerere de ofertă al cărei obiect este acel serviciu particular – luat în considerare separat sau împreună cu serviciile pentru celelalte municipalități vizate – sau se efectuează prin intermediul unei proceduri de cerere de ofertă al cărei obiect este atribuirea pachetului de acțiuni al

societății care prestează astfel de servicii, dat fiind că concurența este garantată în ambele cazuri.

- 24 Instanța de trimitere ține seama, printre altele, de importanța pe care sectorul economic al gestionării serviciilor publice referitoare la gestionarea integrată a deșeurilor o prezintă și pentru piața europeană corespunzătoare. Având în vedere cele arătate mai sus, instanța de trimitere consideră că, din motive de claritate și de securitate juridică, este necesar să sesizeze Curtea pentru ca aceasta să se pronunțe cu privire la compatibilitatea cu normele dreptului Uniunii a normelor naționale privind atribuirea *in house*. Astfel, întrebarea adresată este relevantă pentru soluționarea cauzei: în cazul în care teza susținută de Comune di Lerici [Municipalitatea Lerici] ar fi corectă, motivul de apel formulat în acest sens ar trebui să fie admis, cu consecința anulării actului atacat, precum și a necesității ca Provincia di La Spezia [Provincia La Spezia] să dispună o nouă atribuire în mod legal, prin intermediul unei proceduri publice de cerere de ofertă sau prin atribuire *in house* în favoarea unei entități care îndeplinește condițiile în acest scop. În schimb, urmând teza opusă, motivul de apel ar trebui respins, întrucât atribuirea ar fi fost dispusă în mod legal.

DOCUMENT DELIBERATO