

Byla C-213/21**Prašymo priimti prejudicinį sprendimą santrauka pagal Teisingumo Teismo procedūros reglamento 98 straipsnio 1 dalį****Gavimo data:**

2021 m. balandžio 6 d.

Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas:

Consiglio di Stato (Valstybės Taryba, Italija)

Nutarties dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą priėmimo data:

2021 m. sausio 18 d.

Ieškovas ir apeliantas:

Italy Emergenza Cooperativa Sociale

Atsakovė ir kita apeliacinio proceso šalis:

Azienda Sanitaria Locale Barletta-Andria-Trani

Pagrindinės bylos dalykas

Apeliacinis skundas dėl *Tribunale Amministrativo Regionale (TAR) per la Puglia* (Apulijos regiono administracinis teismas, Italija, toliau – TAR) sprendimo, kuriuo buvo atmestas ieškovo pareikštas ieškinys dėl atsakovės pradėto atviro, elektroniniu būdu vykdomo konkurso dėl vežimo telefono numeriu 118 iškviečiamais greitosios medicinos pagalbos automobiliais paslaugos teikimo atsakovei priskirtoje teritorijoje, taip pat dėl *Giunta Regionale della Puglia* (Apulijos regiono vykdomoji institucija) sprendimo, kuriuo ji leido tokias sutartis sudaryti tikrai su savanorių asociacijomis, o ne kitomis ne pelno organizacijomis, visų pirma tokiais socialiniais kooperatyvais kaip ieškinį pareiškusi bendrovė.

Prašymo priimti prejudicinį sprendimą dalykas ir teisinis pagrindas

Direktyvos 2014/24/ES 10 straipsnio h punkto ir 28 konstatuojamosios dalies aiškinimas pagal SESV 267 straipsnį

Prejudicinis klausimas

Ar pagal Direktyvos 2014/24/ES 10 straipsnio h punktą ir šios direktyvos 28 konstatuojamąją dalį draudžiami tokie nacionalinės teisės aktai, kuriuose numatyta, kad ligonių vežimo ypatingos skubos ir skubos atvejais paslaugas pagal sutartis pirmenybės tvarka gali teikti tik savanorišką veiklą vykdančios organizacijos, kurios yra ne trumpiau kaip šešis mėnesius įregistruotos Italijos bendrajame trečiojo sektoriaus registre, priklauso šio sektoriaus asociacijų tinklui ir yra patvirtintos pagal taikytinus regioninius teisės aktus (jei yra), jeigu dėl paslaugos ypatybių tiesiogiai sudarant sutartis yra užtikrinamas paslaugos teikimas pagal sistemą, kuria veiksmingai siekiama socialinių ir solidarumo tikslų, užtikrinant ekonominį veiksmingumą ir tinkamumą bei laikantis skaidrumo ir nediskriminavimo principų, ir nenumatoma galimybė, kad tokias paslaugas galėtų teikti kitos ne pelno organizacijos, visų pirma socialiniai kooperatyvai – pelno nesiekiančios socialinės įmonės?

Sąjungos teisės nuostatos, kuriomis remiamasi

2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2014/24/ES dėl viešųjų pirkimų, kuria panaikinama Direktyva 2004/18/EB (OL L 94, 2014, p. 65) 10 straipsnio h punktas ir 28 konstatuojamoji dalis.

Pagrindinės nacionalinės teisės nuostatos, kuriomis remiamasi

2016 m. balandžio 18 d. Decreto legislativo n. 50 (Codice dei contratti pubblici) (Įstatyminis dekretas Nr. 50 (Viešųjų pirkimų kodeksas) 17 straipsnis „Specialios išimtys, taikomos viešojo pirkimo sutartims ir paslaugų koncesijai“: „1. Šio kodekso nuostatos netaikomos viešojo paslaugų pirkimo ir paslaugų koncesijos sutartims dėl: <...> h) civilinės gynybos, civilinės saugos ir pavojaus prevencijos paslaugų, kurias teikia ne pelno organizacijos ar asociacijos <...>, išskyrus pacientų vežimui skirtas greitosios pagalbos paslaugas; <...>“.

2017 m. liepos 3 d. Decreto legislativo n. 117 (Codice del Terzo settore) (Įstatyminis dekretas Nr. 117 (Trečiojo sektoriaus kodeksas)

4 straipsnis „Trečiojo sektoriaus subjektai“: „1. Trečiojo sektoriaus subjektai yra savanorių asociacijos, socialinę pažangą skatinančios asociacijos, filantropijos subjektai, socialinės įmonės, įskaitant socialinius kooperatyvus, <...> ir kiti privatūs subjektai (išskyrus bendroves), įsteigti nesiekiant pelno, pilietinių, solidarumo ir visuomenei naudingų tikslų įgyvendinimui, kaip išimtinę ar pagrindinę vykdančios vienos ar kelių rūšių visuotinės svarbos veiklą arba neatlygintinai teikiantys lėšas, turtą, paslaugas ar savitarpio pagalbą, gaminantys prekes ar teikiantys paslaugas arba jomis besikeičiantys, įregistruoti Italijos bendrajame trečiojo sektoriaus registre.“

56 straipsnis „Sutartys“: „1. Viešojo administravimo institucijos <...> gali su savanorių organizacijomis ir socialinę pažangą skatinančiomis asociacijomis, ne trumpiau kaip šešis mėnesius įregistruotomis Italijos bendrajame trečiojo sektoriaus registre, sudaryti sutartis, kad trečiosioms šalims būtų sudarytos sąlygos vykdyti visuotinės svarbos veiklą ar teikti socialines paslaugas, jeigu tokios sutartys yra palankesnės nei sudarytos rinkos sąlygomis.“

57 straipsnis „Ligonių vežimo ypatingos skubos ir skubos atvejais paslauga“: „1. „Ligonių vežimo ypatingos skubos ir skubos atvejais paslaugas pirmenybės tvarka sudarius susitarimus gali teikti savanorišką veiklą vykdančios organizacijos, kurios yra ne trumpiau kaip šešis mėnesius įregistruotos Italijos bendrajame trečiojo sektoriaus registre, priklauso <...> asociacijų tinklui ir yra patvirtintos pagal taikytinus regioninius teisės aktus, jeigu tiesiogiai sudarant sutartis dėl paslaugos ypatumų yra užtikrinamas visuotinės svarbos paslaugų teikimas pagal sistemą, kuria veiksmingai siekiama socialinių ir solidarumo tikslų, užtikrinant ekonominį veiksmingumą ir tinkamumą bei laikantis skaidrumo ir nediskriminavimo principų.

2. Šio straipsnio 1 dalyje nurodytoms paslaugų teikimo sutartims taikomos 56 straipsnio 2, 3, 3a ir 4 dalių nuostatos.“

Codice civile (Civilinis kodeksas) 2514 straipsnis „Dominuojančios savitarpio pagalbos kooperatyvams taikomi reikalavimai“: „Dominuojančios savitarpio pagalbos kooperatyvai savo įstatuose turi numatyti: a) draudimą paskirstyti dividendų sumą, kuri būtų didesnė nei didžiausios pašto obligacijų palūkanos, padidintos dviem su puse punkto ir mokamos nuo faktiškai įmokėto kapitalo; <...>“.

1991 m. lapkričio 8 d. Legge n. 381 (Disciplina delle cooperative sociali) (Įstatymas Nr. 381 (Socialinių kooperatyvų veiklos tvarka) 1 straipsnis „Apibrėžtis“: „1. Socialinių kooperatyvų tikslas – siekti bendruomenės visuotinio intereso skatinti piliečių žmogiškąjį ugdymą ir socialinę integraciją šiomis priemonėmis: a) visuomenės sveikatos ir švietimo paslaugų valdymu <...>. 2. Socialiniams kooperatyvams tiek, kiek jie atitinka šio įstatymo nuostatas, taikomos sektorių, kuriame jie veikia, reglamentuojančios taisyklės.“

Trumpas faktinių aplinkybių ir proceso apibūdinimas

- 1 *Italy Emergenza* yra pelno nesiekiantis socialinis kooperatyvas, teikiantis paprastas ligonių vežimo pagal užsakymą ir ligonių vežimo į medicinos įstaigas, nevaikštančių asmenų gabenimo ir neįgalių asmenų vežimo greitosios pagalbos automobiliais paslaugas viešojo sektoriaus įmonėms ir įstaigoms, priklausančioms *Servizio Sanitario Nazionale* (Italijos sveikatos apsaugos tarnyba). Kooperatyvas nurodo, kad turi leidimus vykdyti nurodytą veiklą.
- 2 2020 m. balandžio 27 d. paskelbtu skelbimu *Azienda Sanitaria Locale Barletta-Andria-Trani* (Barletos-Andrijos-Tranio vietinė sveikatos priežiūros įmonė,

toliau – Sveikatos priežiūros įmonė) pradėjo lyginamąją procedūrą dėl „*Servizio di Emergenza e Urgenza (SEU) 118*“ (pacientų vežimo ypatingos skubos ir skubos atvejais telefono numeriu 118 iškviečiamais greitosios medicinos pagalbos automobiliais paslaugos) teikimo sutarties sudarymo su savanorių asociacijomis, atitinkančiomis reikalavimus, nustatytus *Decreto legislativo n. 117/2017* (Įstatyminis dekretas Nr. 117/2017) – vadinamojo Trečiojo sektoriaus kodekso – 57 straipsnyje ir 1994 m. kovo 16 d. *Legge della Regione Puglia n. 11 (recante norme di attuazione della legge-quadro sul volontariato)* (Apulijos regiono įstatymas Nr. 11, kuriame išdėstytos pagrindų įstatymo dėl savanorystės įgyvendinimo nuostatos), ne mažiau kaip šešis mėnesius įregistruotomis į *Registro Unico Nazionale* (Italijos bendrasis registras, RUN) ir, kaip numatyta Trečiojo sektoriaus kodekso 41 straipsnyje, priklausančiomis asociacijų tinklui.

Sutartį sudarančios asociacijos įsipareigoja teikti tinkamai įrengtus greitosios medicinos pagalbos automobilius su reikalinga įranga, skubios pagalbos specialistu-vairuotoju ir skubios pagalbos specialistu, kurie 24 valandas per parą stovėtų Sveikatos priežiūros įmonės nurodytose patalpose ar vietose.

- 3 *TAR per la Puglia* (Apulijos regiono administraciniame teisme) pareikštu ieškiniu *Italy Emergenza* (toliau – Kooperatyvas) apskundė skelbimą apie pirkimą ir su juo susijusius dokumentus, teigdama, kad juose yra neteisėtų sąlygų, dėl kurių ji negali dalyvauti konkurse, nors yra socialinis kooperatyvas, daug metų nuolat dirbantis veiklos, dėl kurios sudaroma sutartis, sektoriuje. Kooperatyvas, be kita ko, teigė, kad Įstatyminio dekreto Nr. 117/2017 56 ir 57 straipsniai nesuderinami su Direktyvos 2014/24 10 straipsnio h punktu ir 28 konstatuojamąja dalimi, pagal kuriuos, siekiant tiesiogiai sudaryti sutartis dėl ypatingai skubios ir skubios pagalbos paslaugų, socialiniai kooperatyvai laikomi visiškai lygiaverčiais savanorių asociacijoms, nes nei vieni, nei kiti nesiekia pelno.
- 4 Ieškinys buvo atmestas. TAR pirmiausia pripažino, kad aptariama paslauga yra ligonių vežimas greitosios medicinos pagalbos automobiliais teikiant pagalbą, taigi yra „kvalifikuota“ paslauga, todėl – kiek tai susiję su viešojo pirkimo sutarčių sudarymo taisyklių taikymu – jai taikoma Direktyvos 2014/24 10 straipsnio h punkte numatyta išimtis, perkelta į Įstatyminio dekreto Nr. 50/2016 17 straipsnio 1 dalies h punktą. Kadangi tai yra ypatingai skubios ir skubios pagalbos paslauga, jos teikimas pagal sutartį visų pirma reglamentuojamas Įstatyminio dekreto Nr. 117/2017 57 straipsnyje, kuris yra *lex specialis*. Todėl atitinkamos sutarties sąlygos gali nebūti palankesnės už rinkos sąlygas (56 straipsnis, *lex generalis*), bet būtina turi atitikti visas minėtame 57 straipsnyje išvardytas sąlygas (asociacijos įregistravimas RUN, priklausymas tinklui, socialinis tikslas, ekonominis veiksmingumas, tinkamumas ir kt.).

Tokiomis aplinkybėmis TAR nusprendė, kad teisėta nesuteikti socialiniams kooperatyvams galimybės sudaryti aptariamą sutartį, nes nors jų veiklai būdingas savitarpio pagalbos tikslas, jie veikia kaip verslininkai ir tuo galima pagrįsti tai, kad pagal Įstatyminio dekreto Nr. 117/2017 57 straipsnį jie traktuojami kitaip nei savanorių asociacijos (vieninteliai trečiojo sektoriaus subjektai, kuriems leidžiama

dalyvauti šioje procedūroje); siekdamas tai įrodyti, šioje byloje jis rėmėsi ieškovo įstatų 5 straipsniu, kuriame numatyta galimybė išmokėti dividendus, prie pašto obligacijų palūkanų normos pridėdant iki 2,5 %.

- 5 Kooperatyvas TAR sprendimą apskundė *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba, Italija).

Svarbiausi pagrindinės bylos šalių argumentai

- 6 Apeliaciniame skunde Kooperatyvas dar kartą kelia klausimą dėl Įstatyminio dekreto Nr. 117/2017 56 ir 57 straipsnių atitikties Europos Sąjungos teisės aktams. Be to, jis teigia, kad skundžiamame sprendime nebuvo nurodyta, jog socialiniai kooperatyvai, kaip „socialinės“ įmonės, nesiekia pelno ir turi reinvestuoti pelną į socialinio tikslo įgyvendinimą.
- 7 Sveikatos priežiūros įmonė prieštarauja, teigdama, kad Kooperatyvo nurodytomis Sąjungos teisės normomis tik apibrėžiama objektyvi išimties taikymo tam tikrų paslaugų pirkimui sritis, tačiau nepateiktas joks savanorių asociacijų ir socialinių kooperatyvų palyginimas, kuris būtų siejamas su Įstatyminio dekreto Nr. 117/2017 56 ir 57 straipsniuose numatytais sutartimis.

Šiomis aplinkybėmis nuostata dėl sutarčių sudarymo su savanorių organizacijomis yra ne absoliučiai privaloma viešojo administravimo institucijoms, o tik savanoriška ir pirmenybinė („pirmenybės tvarka ... gali“). Ja teisės aktų leidėjas išreiškė palankumą subjektams, kurių veikla grindžiama savanoriškais, spontaniškais ir neišvengiamai nemokamais asociacijos narių veiksmais, kuriais įgyvendinamas solidarumo principas. Socialiniai kooperatyvai, atvirkščiai, remiasi bendra darbo forma, kuria siekiama suteikti ekonominį pranašumą to kooperatyvo nariams, todėl tiksliai savanorių organizacija negauna pelno iš savo teikiamų paslaugų ir tenkina Teisingumo Teismo sprendimuose bylose C-113/13 ir C-50/14 nustatytą sąlygą net ir netiesiogiai nesiekti ekonominės naudos savo nariams.

Trumpas prašymo priimti prejudicinį sprendimą pagrindimas

- 8 *Consiglio di Stato* visų pirma pažymi, kad iš tikrųjų nė viename atsakovės nurodytame Teisingumo Teismo sprendime nenagrinėjamas konkretus klausimas, ar socialiniai kooperatyvai nepriskiriami prie subjektų, kuriems pagal sutartį gali būti pavesta teikti ligonių vežimo ypatingos skubos ir skubos atvejais paslaugas. Abu minėti sprendimai priimti prieš įsigaliojant Įstatyminiam dekretui Nr. 117/2017, todėl yra pagrįsti kitomis nacionalinės teisės normomis nei šio dekreto 57 straipsnis, kuris yra ginčijamų pirkimo dokumentų pagrindas. Analogiškai direktyva, kurią taikant jie buvo priimti (Europos Parlamento ir Tarybos direktyva Nr. 2004/18/EB), taip pat nėra ta direktyva, kurios pažeidimu skundžiamasi šioje byloje.

- 9 Tačiau *Consiglio di Stato* pabrėžia, kad sprendžiant šią bylą reikšmingas naujesnis sprendimas *Falck Rettungsdienste* (C-465/17), pagal kurį lemiamas veiksnys Direktyvos 2014/24 10 straipsnio h punkto nuostatoje yra pelno nesiekimas ir pelno reinvestavimas. Nėra abejonės, kad Kooperatyvas (ieškovas) nesiekia pelno, ir tai aiškiai nurodyta jo įstatų 6 straipsnyje, o dividendų numatymas šių įstatų 5 straipsnyje yra tik netiesioginė Italijos civilinio kodekso 2514 straipsnio citata.
- 10 Žinoma, socialiniams kooperatyvams būdingas kitoks veiklos organizavimas ir funkcijos nei savanorių asociacijoms, nes, nors abiejų tipų subjektai nesiekia pelno, vis dėlto tik pirmieji gauna ekonominę naudą juos sudarantiems subjektams, o antrųjų vykdomai visuotinės svarbos veiklai būdingi „pilietiniai, solidarumo ir socialiniai tikslai“ (Įstatyminio dekreto Nr. 117/2017 5 straipsnis).
- 11 Vis dėlto, pirma, Direktyvos 2014/24 10 straipsnio h punkte – kaip ir jos 28 konstatuojamojoje dalyje – kalbama tiesiog apie „ne pelno organizacijas ir asociacijas“, neapsiribojant vien savanorių asociacijomis (pažodinis argumentas), ir, antra, pagal Sąjungos teisę sąvokos „verslininkas“ vartojimas (ir su ja siejamas dalyvavimas viešuosiuose pirkimuose) nėra pagrindas daryti prielaidą, kad įmonė siekia pelno (loginis-sisteminis argumentas).
- 12 Taigi dėl to, kad galimybė teikti ligonių vežimo ypatingos skubos ir skubos atvejais paslaugas pagal sutartį „pirmenybės tvarka“ suteikiama tik vienam Direktyvoje 2014/24 numatytų „ne pelno organizacijų ir asociacijų“ tipui, neįtraukiant ir socialinių įmonių, kyla abejonių, ar Įstatyminio dekreto Nr. 117/2017 57 straipsnyje nustatyta tvarka atitinka Sąjungos teisę. Tokia išlyga iš tikrųjų reiškia, kad – nepaisant minėtoje 28 konstatuojamojoje dalyje ir 10 straipsnio h punkte įtvirtintos leidžiančios nukrypti nuostatos formuluotės apimties – savanorių asociacijoms viešajame konkurse leidžiama dalyvauti tik tuo atveju, jei dėl kokios nors priežasties neįmanoma sutarties sudaryti „pirmenybės tvarka“, o visos kitos ne pelno organizacijos, norėdamos tapti tokios pat paslaugos teikėjomis, turi laimėti konkursą. Abejonių lieka ir dėl to, kad pagal nacionalinės teisės aktus sutarties dėl paslaugos teikimo sudarymas yra neprivalomas, nes bet kuriuo atveju ji negali būti sudaryta su socialiniais kooperatyvais.
- 13 Be to, visai neseniai Teisingumo Teismas byloje C-367/19 pabrėžė, kad į viešojo pirkimo sutarties, kaip atlygintinės sutarties, sąvoką taip pat patenka sutartis, kurioje kaip atlygis numatytas tik patirtų išlaidų atlyginimas. Taigi TAR ir atsakovės nurodytas požymis – t. y. kad tik savanorių asociacijos negauna jokios ekonominės naudos savo nariams, kuriems atlyginama tiktai už patirtas išlaidas – praranda vertę siekiant Sąjungos teisės požiūriu pateisinti palankesnę šių asociacijų vertinimą, palyginti su socialiniais kooperatyvais.
- 14 Kitas veiksnys, galintis sušvelninti šių dviejų tipų ne pelno organizacijų skirtumus, yra tai, kad, kaip savanorių asociacijos gali pasitelkti jų veiklai reikalingus darbuotojus, taip pat socialiniai kooperatyvai gali turėti savanorių narių, kurie savo veiklą vykdo nemokamai ir kuriems atlyginamos tiktai išlaidos (Įstatymo Nr. 381/1991 2 straipsnis).

- 15 Atsižvelgdama į šiuos argumentus *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba) abejoja, ar aptariamuose nacionalinės teisės aktuose nustatyta išimtis yra suderinama su Sąjungos teise, sustabdo bylos nagrinėjimą ir pateikia Teisingumo Teismui rezoliucinėje dalyje išdėstytą prejudicinį klausimą.

DARBINIS VERTINIMAS