Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta)

de 16 de abril de 2015 *

«Procedimiento prejudicial — Contratos públicos — Suministros — Especificaciones técnicas — Principios de igualdad de trato y no discriminación — Obligación de transparencia — Referencia a un producto de una marca comercial — Apreciación del carácter equivalente del producto propuesto por un licitador — Cese de fabricación del producto de referencia»

En el asunto C-278/14,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Curtea de Apel Alba Iulia (Rumanía), mediante resolución de 21 de marzo de 2014, recibida en el Tribunal de Justicia el 6 de junio de 2014, en el procedimiento entre

SC Enterprise Focused Solutions SRL

y

Spitalul Județean de Urgență Alba Iulia,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta),

integrado por el Sr. T. von Danwitz, Presidente de Sala, y los Sres. C. Vajda, A. Rosas, E. Juhász y D. Šváby (Ponente), Jueces;

Abogado General: Sr. M. Szpunar;

Secretario: Sr. A. Calot Escobar;

consideradas las observaciones presentadas:

— en nombre del Gobierno austriaco, por el Sr. M. Fruhmann, en calidad de agente;

— en nombre de la Comisión Europea, por la Sra. L. Nicolae y el Sr. A. Tokár, en calidad de agentes;

vista la decisión adoptada por el Tribunal de Justicia, oído el Abogado General, de que el asunto sea juzgado sin conclusiones;

dicta la siguiente

* Lengua de procedimiento: rumano.

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 23, apartado 8, de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios (DO L 134, p. 114, y corrección de errores DO 2004, L 351, p. 44), en su versión modificada por el Reglamento (UE) nº 1251/2011 de la Comisión, de 30 de noviembre de 2011 (DO L 319, p. 43) (en lo sucesivo, «Directiva 2004/18»).

2 Dicha petición fue presentada en el marco de un litigio entre SC Enterprise Focused Solutions SRL (en lo sucesivo, «EFS») y el Spitalul Județean de Urgență Alba Iulia (Hospital Provincial de Urgencias de Alba Iulia) a propósito de una decisión de éste último por la que se rechaza la oferta presentada por EFS en el marco de una licitación pública.

Marco jurídico

3 El segundo considerando de la Directiva 2004/18 tiene el siguiente tenor:

«La adjudicación de contratos celebrados en los Estados miembros por cuenta de autoridades estatales, regionales o locales y otros organismos de derecho público está supeditada al acatamiento de los principios del Tratado y, en particular, los principios de la libre circulación de mercancías, la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios, así como de los principios que de estas libertades se derivan, como son el principio de igualdad de trato, el principio de no discriminación, el principio de reconocimiento mutuo, el principio de proporcionalidad y el principio de transparencia. No obstante, para la adjudicación de contratos públicos por importes superiores a una determinada cantidad, es conveniente elaborar a escala comunitaria disposiciones de coordinación de los procedimientos nacionales de adjudicación que estén basadas en dichos principios, de forma que queden garantizados sus efectos, y abrir a la competencia la contratación pública. Por consiguiente, dichas disposiciones de coordinación deben interpretarse con arreglo a las normas y principios antes mencionados y a las demás normas del Tratado.»

4 A tenor del artículo 2 de dicha Directiva, titulado «Principios de adjudicación de contratos»:

«Los poderes adjudicadores darán a los operadores económicos un tratamiento igualitario y no discriminatorio y obrarán con transparencia.»

5 Conforme a su artículo 7, letra b), primer guion, la Directiva 2004/18 es aplicable, en particular, a los contratos públicos de suministro cuyo valor, sin incluir el impuesto sobre el valor añadido (en lo sucesivo, «IVA»), sea igual o superior a 200 000 euros cuando se trata de contratos adjudicados por poderes adjudicadores distintos de las autoridades gubernamentales centrales que figuran en el anexo IV de la misma.

6 En el punto 1, letra b), del anexo VI de la Directiva 2004/18 se define el concepto de «especificaciones técnicas» como sigue:

«“especificaciones técnicas”, cuando se trate de contratos públicos de suministro o de servicios: aquella especificación que figure en un documento en el que se definen las características exigidas de un producto o de un servicio, como, por ejemplo, los niveles de calidad, los niveles de actuación sobre el medio ambiente, el diseño para todas las necesidades (incluyendo la accesibilidad de los discapacitados) y la evaluación de la conformidad, de propiedad de empleo, de utilización del producto, su seguridad o dimensiones, incluidas las prescripciones aplicables al producto en lo referente a la denominación de

venta, la terminología, los símbolos, las pruebas y métodos de prueba, el envasado, marcado y etiquetado, las instrucciones de uso, los procedimientos y métodos de producción, así como los procedimientos de evaluación de la conformidad».

7 A tenor del artículo 23 de la citada Directiva:

«[...]

2. Las especificaciones técnicas deberán permitir el acceso en condiciones de igualdad de los licitadores y no tener por efecto la creación de obstáculos injustificados a la apertura de los contratos públicos a la competencia.

3. Sin perjuicio de las normas técnicas nacionales obligatorias, en la medida en que sean compatibles con el Derecho comunitario, las especificaciones técnicas deberán formularse:

a) bien por referencia a especificaciones técnicas definidas en el anexo VI y, por orden de preferencia, a las normas nacionales que incorporan las normas europeas, a los documentos de idoneidad técnica europeos, a las especificaciones técnicas comunes, a las normas internacionales, a otros sistemas de referencias técnicas elaborados por los organismos europeos de normalización o, en su defecto, a las normas nacionales, a los documentos de idoneidad técnica nacionales o a las especificaciones técnicas nacionales en materia de proyecto, cálculo y realización de obras y de puesta en funcionamiento de productos. Cada referencia deberá ir acompañada de la mención "o equivalente";

b) bien en términos de rendimiento o de exigencias funcionales; éstas podrán incluir características medioambientales. Éstas deberán, no obstante, ser suficientemente precisas para permitir a los licitadores determinar el objeto del contrato y a los poderes adjudicadores adjudicar el contrato;

c) bien en los términos de rendimiento o de exigencias funcionales mencionados en la letra b), haciendo referencia, como medio de presunción de conformidad con estos rendimientos o exigencias funcionales, a las especificaciones citadas en la letra a);

d) bien mediante referencia a las especificaciones técnicas mencionadas en la letra a) para ciertas características y mediante referencia al rendimiento o exigencias funcionales mencionados en la letra b) para otras características.

[...]

8. Salvo que lo justifique el objeto del contrato, las especificaciones técnicas no podrán mencionar una fabricación o una procedencia determinada o un procedimiento concreto, ni hacer referencia a una marca, a una patente o a un tipo, a un origen o a una producción determinados con la finalidad de favorecer o descartar ciertas empresas o ciertos productos. Tal mención o referencia se autorizará, con carácter excepcional, en el caso en que no sea posible hacer una descripción lo bastante precisa e inteligible del objeto del contrato en aplicación de los apartados 3 y 4; dicha mención o referencia deberá ir acompañada de la mención "o equivalente".»

Litigio principal y cuestión prejudicial

8 El 20 de noviembre de 2013, el Spitalul Județean de Urgență Alba Iulia convocó una licitación telemáticamente al objeto de adjudicar un contrato de suministro de sistemas y de material informático. El valor estimado de dicho contrato ascendía a 259 750 lei rumanos (RON) excluido el IVA. Dicho importe equivale aproximadamente a 58 600 euros.

9 Por lo que respecta a la unidad central del sistema informático, la documentación del contrato precisaba que el procesador debía corresponder, como mínimo, a un procesador «Intel Core i5 3,2 GHz o equivalente».

10 La oferta presentada por EFS incluía un procesador de la marca AMD y de tipo Quad Core A8-5600k, dotado de seis núcleos, con frecuencia standard de 3,6 GHz y frecuencia «turbo» de 3,9 GHz.

11 Dicha oferta fue rechazada basándose que no respetaba las especificaciones técnicas del contrato. El poder adjudicador llegó a tal conclusión tras haber comprobado, en una consulta del sitio de Internet de Intel, que los procesadores de tipo Intel Core i5 con frecuencia de 3,2 GHz de primera y de segunda generación (Core i5-650) ya no se fabricaban ni recibían soporte técnico por parte de Intel, aunque siguieran comercializándose, y que el procesador que Intel seguía fabricando del mismo tipo y con una frecuencia de al menos 3,2 GHz era el procesador de tercera generación. Al comparar el procesador propuesto por EFS con dicho procesador de tercera generación, cuyas prestaciones son superiores, el primero fue declarado no conforme con las especificaciones técnicas del contrato.

12 EFS presentó ante el Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (Consejo Nacional de Resolución de Reclamaciones) una reclamación contra la decisión por la que se rechazó su oferta, alegando que las prestaciones del procesador propuesto en la misma eran superiores a las del procesador designado en las especificaciones técnicas del contrato, a saber, el Intel Core i5-650, de 3,2 GHz. No se discute que el procesador propuesto por EFS es efectivamente superior al de tipo Core i5-650 de la marca Intel. Dicha reclamación fue desestimada mediante resolución de 11 de febrero de 2014, la cual fue recurrida ante la Curtea de Apel Alba Iulia (Tribunal de Apelación de Alba Iulia) por la demandante en el litigio principal.

13 En este contexto, la Curtea de Apel Alba Iulia decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Debe interpretarse el artículo 23, apartado 8, de la Directiva 2004/18[…] en el sentido de que, cuando el poder adjudicador define las especificaciones técnicas del producto objeto del contrato por referencia a un producto de una marca comercial determinada, las características del producto ofertado [por un candidato y presentado como] equivalente sólo pueden apreciarse a la vista de las [características] de los productos que entonces se fabrican [por el fabricante cuyo producto sirvió de referencia para la especificación técnica de que se trata] o pueden también dichas características apreciarse a la vista de los productos [de dicho fabricante] que están disponibles en el mercado pero que ya han dejado de fabricarse?»

Sobre la cuestión prejudicial

14 Con carácter preliminar, procede señalar que el órgano jurisdiccional remitente parte de la hipótesis de que la Directiva 2004/18 es aplicable en el marco del litigio principal, pero no aporta elementos de los que resulte la aplicabilidad de dicho acto de Derecho derivado.

15 Ahora bien, se constata que los procedimientos especiales y rigurosos establecidos por las Directivas de la Unión Europea sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos se aplican únicamente a aquellos contratos cuyo valor sobrepasa el umbral previsto expresamente en cada una de dichas Directivas. Por lo tanto, las normas de las mencionadas Directivas no se aplican a los contratos cuyo valor no alcance el umbral fijado por éstas (sentencia SECAP y Santorso, C-147/06 y C-148/06, EU:C:2008:277, apartado 19 así como la jurisprudencia citada). En consecuencia, el artículo 23, apartado 8, de la Directiva 2004/18, cuya interpretación se solicita al Tribunal de Justicia, no es aplicable en el marco del litigio principal. En efecto, el valor del contrato público de que se trata es, excluido el IVA, de 58 600 euros, mientras que el umbral pertinente de aplicación de dicha Directiva es, tal como está fijado en su artículo 7, letra b), de 200 000 euros.

16 Sin embargo, procede considerar que la adjudicación de contratos que, por su valor, no están incluidos en el ámbito de aplicación de dicha Directiva está sujeta a las normas fundamentales y a los principios generales del Tratado FUE, en concreto a los principios de igualdad de trato y de no discriminación por razón de la nacionalidad, y a la obligación de transparencia que de ellos se deriva, siempre que tales contratos presenten un interés transfronterizo cierto habida cuenta de ciertos criterios objetivos (véase, en este sentido, la sentencia Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce y otros, C-159/11, EU:C:2012:817, apartado 23 y la jurisprudencia citada).

17 Ahora bien, aunque el órgano jurisdiccional remitente no hace referencia directamente, en su resolución de remisión, a las normas fundamentales y a los principios generales del Derecho de la Unión, de reiterada jurisprudencia se desprende que el Tribunal de Justicia, para dar una respuesta adecuada al órgano jurisdiccional que le haya planteado una cuestión prejudicial, puede verse obligado a tomar en consideración normas de Derecho de la Unión a las que no se ha haya referido el juez nacional en su petición de decisión prejudicial (véase, en este sentido, la sentencia Medipac - Kazantzidis, C-6/05, EU:C:2007:337, apartado 34).

18 A este respecto, debe señalarse que el órgano jurisdiccional remitente no ha facilitado los elementos necesarios para que el Tribunal de Justicia pueda verificar si en el litigio principal existe un interés transfronterizo cierto. Pues bien, procede recordar que del artículo 94 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia se desprende que éste último debe poder hallar en una petición de decisión prejudicial una exposición de los datos fácticos en que se basan las cuestiones, así como de la relación que existe, en particular, entre tales datos y las cuestiones. Por consiguiente, la comprobación de los elementos necesarios que permitan verificar la existencia de un interés transfronterizo cierto, así como, en general, el conjunto de comprobaciones que incumbe realizar a los órganos jurisdiccionales nacionales y de las que depende la aplicabilidad de un acto de Derecho derivado o del Derecho primario de la Unión, deberían efectuarse con carácter previo a la remisión al Tribunal de Justicia (véase la sentencia Azienda sanitaria locale n. 5 «Spezzino» y otros, C-113/13, EU:C:2014:2440, apartado 47).

19 Sin embargo, en aras del espíritu de cooperación que preside las relaciones entre los órganos jurisdiccionales nacionales y el Tribunal de Justicia en el ámbito del procedimiento prejudicial, la falta de tales comprobaciones previas por el órgano jurisdiccional remitente acerca de la existencia de un eventual interés transfronterizo cierto no dará lugar a la inadmisibilidad de la petición si el Tribunal de Justicia considera, a la vista de los elementos que se desprenden del expediente, que está en condiciones de proporcionar una respuesta útil al órgano jurisdiccional remitente. Así sucede, en particular, cuando la resolución de remisión contiene suficientes elementos pertinentes para la apreciación de la eventual existencia de tal interés. No obstante, la respuesta que proporcione el Tribunal de Justicia estará supeditada a que el órgano jurisdiccional remitente pueda comprobar, sobre la base de una valoración detallada de todos los elementos pertinentes relativos al asunto principal, la existencia de un interés transfronterizo cierto en dicho asunto (véase, en este sentido, la sentencia Azienda sanitaria locale n. 5 «Spezzino» y otros, C-113/13, EU:C:2014:2440, apartado 48 y la jurisprudencia citada).

20 En cuanto a los criterios objetivos que pueden indicar la existencia de un interés transfronterizo cierto, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que tales criterios pueden ser, en particular, el hecho de que el contrato en cuestión tenga un importe de cierta trascendencia, combinado con el lugar de ejecución de las obras o también las características técnicas del contrato. El órgano jurisdiccional remitente puede, al realizar su apreciación global de la existencia de un interés transfronterizo cierto, tener en cuenta también la existencia de reclamaciones presentadas por operadores situados en otros Estados miembros, siempre que se compruebe que éstas son reales y no ficticias (véase la sentencia Azienda sanitaria locale n. 5 «Spezzino» y otros, C-113/13, EU:C:2014:2440, apartado 49 y la jurisprudencia citada).

21 En el caso de autos, pese al escaso valor del contrato y a la falta de explicaciones por parte del órgano jurisdiccional remitente, se constata que el contrato de que se trata en el litigio principal podría presentar un interés transfronterizo cierto, habida cuenta de los elementos fácticos del litigio principal, en particular, del hecho de que dicho contrato tiene por objeto el suministro de sistemas y de material informático con un procesador de referencia de una marca internacional.

22 Por tanto, compete al órgano jurisdiccional remitente apreciar de manera detallada, teniendo en cuenta todos los elementos pertinentes que caracterizan el contexto en que se inscribe el asunto de que conoce, si el contrato de que se trata en el litigio principal presenta efectivamente un interés transfronterizo cierto. A ello quedan supeditadas las siguientes consideraciones.

23 En consecuencia, en el marco de un contrato no sujeto a la Directiva 2004/18 pero que presenta un interés transfronterizo cierto, procede entender que la cuestión prejudicial versa sobre las implicaciones de las normas fundamentales y de los principios generales del Tratado, en particular, los principios de igualdad de trato y de no discriminación, así como la obligación de transparencia que de ellos se deriva.

24 Cabe señalar además que, en el litigio principal, el cese de la fabricación manteniéndose la disponibilidad en el mercado no afecta al producto presentado por un licitador, sino al producto al que se refiere la especificación técnica controvertida. Por tanto, la cuestión pertinente no es dilucidar si el poder adjudicador puede, al margen de toda precisión al respeto en la documentación del contrato de que se trata en el litigio principal, exigir que el producto propuesto por un licitador se siga fabricando, sino si un poder adjudicador que ha definido una especificación técnica por referencia a un producto de una determinada marca puede, en caso de que cese la fabricación de este último, modificar dicha especificación refiriéndose al producto comparable de la misma marca que se sigue fabricando y cuyas características son diferentes.

25 Por lo que respecta a los principios de igualdad de trato y de no discriminación, así como a la obligación de transparencia, debe reconocerse a los Estados miembros un cierto margen de apreciación para adoptar medidas con el objeto de garantizar el respeto de dichos principios, que vinculan a las entidades adjudicadoras en todos los procedimientos de adjudicación de un contrato público (véase la sentencia Serrantoni y Consorzio stabile edili, C-376/08, EU:C:2009:808, apartados 31 y 32).

26 La obligación de transparencia tiene por objeto, en particular, garantizar que no exista riesgo de arbitrariedad por parte del poder adjudicador (véase, por lo que respecta al artículo 2 de la Directiva 2004/18, la sentencia SAG EL V Slovensko y otros, C-599/10, EU:C:2012:191, apartado 25 y la jurisprudencia citada).

27 Ahora bien, dicho objetivo no se alcanzaría si el poder adjudicador pudiera incumplir los requisitos que él mismo ha fijado. De este modo, el poder adjudicador tiene prohibido modificar los criterios de adjudicación durante la licitación. Los principios de igualdad de trato y de no discriminación así como la obligación de trasparencia tienen, a este respecto, el mismo efecto en lo que atañe a las especificaciones técnicas.

28 Por tanto, el principio de igualdad de trato y obligación de transparencia prohíben al poder adjudicador descartar una oferta que reúna los requisitos del anuncio de licitación fundándose en motivos no previstos en el citado anuncio (sentencia Medipac - Kazantzidis, C-6/05, EU:C:2007:337, apartado 54).

29 En consecuencia, el poder adjudicador no puede, tras publicarse una convocatoria de licitación, proceder a una modificación de las especificaciones técnicas relativas a un elemento de un contrato, violando los principios de igualdad de trato y de no discriminación así como la obligación de transparencia. Es indiferente, a este respecto, que el elemento al que se refieren dichas especificaciones siga o no fabricándose o disponible en el mercado.

30 Por tanto, procede responder a la cuestión prejudicial planteada que el artículo 23, apartado 8, de la Directiva 2004/18 no es aplicable a un contrato público cuyo valor no alcanza el umbral de aplicación establecido por dicha Directiva. En el marco de un contrato público no sujeto a la citada Directiva pero que presenta un interés transfronterizo cierto —circunstancia que corresponde verificar al órgano jurisdiccional remitente—, las normas fundamentales y los principios generales del Tratado, en particular, los principios de igualdad de trato y de no discriminación así como la obligación de transparencia que de ellos se deriva deben interpretarse en el sentido de que el poder adjudicador no puede rechazar una oferta que reúne los requisitos de la convocatoria de la licitación basándose en motivos no previstos en dicha convocatoria.

Costas

31 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional remitente, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Quinta) declara:

El artículo 23, apartado 8, de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios, en su versión modificada por el Reglamento (UE) nº 1251/2011 de la Comisión, de 30 de noviembre de 2011, no es aplicable a un contrato público cuyo valor no alcanza el umbral de aplicación previsto por dicha Directiva. En el marco de un contrato público no sujeto a la citada Directiva pero que presenta un interés transfronterizo cierto —circunstancia que corresponde verificar al órgano jurisdiccional remitente—, las normas fundamentales y los principios generales del Tratado FUE, en particular, los principios de igualdad de trato y de no discriminación así como la obligación de transparencia que de ellos se deriva deben interpretarse en el sentido de que el poder adjudicador no puede rechazar una oferta que reúne los requisitos de la convocatoria de la licitación basándose en motivos no previstos en dicha convocatoria.

Firmas