SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta)
de 18 de junio de 2002 *

En el asunto C-92/00,

que tiene por objeto una petición dirigida al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 234 CE, por el Vergabekontrollsenat des Landes Wien (Austria), destinada a obtener, en el litigio pendiente ante dicho órgano jurisdiccional entre

Hospital Ingenieure Krankenhaustechnik Planungs-Gesellschaft mbH (HI)

y

Stadt Wien,

una decisión prejudicial sobre la interpretación del artículo 2, apartado 1, letra b), de la Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras (DO L 395, p. 33), en su versión modificada por la Directiva 92/50/CEE del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios (DO L 209, p. 1), así como de la Directiva 92/50, en su versión resultante de la Directiva 97/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 1997, por la que se modifican las Directivas 92/50/CEE, 93/36/CEE y 93/37/CEE sobre coordinación de los procedimientos de

* Lengua de procedimiento: alemán.

adjudicación de los contratos públicos de servicios, de los contratos públicos de suministros y de los contratos públicos de obras, respectivamente (DO L 328, p. 1),

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta),

integrado por la Sra. F. Macken, Presidenta de Sala, y los Sres. C. Gulmann, J.-P. Puissochet, V. Skouris (Ponente) y J.N. Cunha Rodrigues, Jueces;

Abogado General: Sr. A. Tizzano;
Secretario: Sr. R. Grass;

consideradas las observaciones escritas presentadas:

— en nombre de Hospital Ingenieure Krankenhaustechnik Planungs-Gesellschaft mbH (HI), por el Sr. R. Kurbos, Rechtsanwalt;

— en nombre del Gobierno austriaco, por el Sr. H. Dossi, en calidad de agente;

— en nombre de la Comisión de las Comunidades Europeas, por el Sr. M. Nolin, en calidad de agente, asistido por el Sr. R. Roniger, Rechtsanwalt;

visto el informe del Juez Ponente;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 28 de junio de 2001;

dicta la siguiente

Sentencia

1 Mediante resolución de 17 de febrero de 2000, recibida en el Tribunal de Justicia el 10 de marzo siguiente, el Vergabekontrollsenat des Landes Wien (comisión de control de las adjudicaciones del Land de Viena) planteó, con arreglo al artículo 234 CE, tres cuestiones prejudiciales sobre la interpretación del artículo 2, apartado 1, letra b), de la Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras (DO L 395, p. 33), en su versión modificada por la Directiva 92/50/CEE del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios (DO L 209, p. 1; en lo sucesivo, «Directiva 89/665»), así como de la Directiva 92/50, en su versión resultante de la Directiva 97/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 1997, por la que se modifican las Directivas 92/50/CEE, 93/36/CEE y 93/37/CEE sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios, de los contratos públicos de suministros y de los contratos públicos de obras, respectivamente (DO L 328, p. 1; en lo sucesivo, «Directiva 92/50»).

2 Dichas cuestiones se suscitaron en el marco de un litigio entre la sociedad alemana Hospital Ingenieure Krankenhaustechnik Planungs-GmbH (en lo sucesivo, «HI») y la Stadt Wien (en lo sucesivo, «ciudad de Viena»), en relación con el acuerdo de ésta por el que se canceló una licitación relativa a un contrato público de servicios en la cual había participado HI.

Contexto jurídico

Normativa comunitaria

3 El artículo 1, apartado 1, de la Directiva 89/665 dispone:

«En lo relativo a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos comprendidos en el ámbito de aplicación de las Directivas 71/305/CEE, 77/62/CEE y 92/50/CEE, los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para garantizar que las decisiones adoptadas por las entidades adjudicadoras puedan ser recurridas de manera eficaz y, en particular, lo más rápidamente posible, en las condiciones establecidas en los artículos siguientes y, en especial, en el apartado 7 del artículo 2, cuando dichas decisiones hayan infringido el Derecho comunitario en materia de contratos públicos o las normas nacionales de incorporación de dicha normativa.»

4 A tenor del artículo 2, apartados 1 y 5, de la Directiva 89/665:

«1. Los Estados miembros velarán para que las medidas adoptadas en relación con los procedimientos de recurso contemplados en el artículo 1 prevean los poderes necesarios:

a) para adoptar, lo antes posible y mediante procedimiento de urgencia, medidas provisionales para corregir la infracción o para impedir que se causen otros perjuicios a los intereses afectados, incluidas las medidas

destinadas a suspender o a hacer que se suspenda el procedimiento de adjudicación del contrato público en cuestión o la ejecución de cualquier decisión adoptada por [las entidades adjudicadoras];

b) para anular o hacer que se anulen las decisiones ilegales, incluida la supresión de las características técnicas, económicas o financieras discriminatorias contenidas en los documentos de licitación, en los pliegos de condiciones o en cualquier otro documento relacionado con el procedimiento de adjudicación del contrato en cuestión;

[...]

[...]

5. Los Estados miembros podrán establecer que, cuando se reclamare una indemnización por daños y perjuicios alegando que la decisión se adoptó de forma ilegal, la decisión cuestionada debe ser anulada en primer término por un organismo que tenga la competencia necesaria a tal efecto.»

5 El artículo 12, apartado 2, de la Directiva 92/50 dispone:

«Las entidades adjudicadoras informarán sin demora a los candidatos y licitadores de las decisiones que adopten por lo que respecta a la adjudicación del contrato, incluidos los motivos por los que hayan decidido renunciar a

adjudicar un contrato para el que se haya efectuado licitación o volver a iniciar el procedimiento, y facilitarán dicha información por escrito en caso de que así se les solicite. Informarán asimismo de tales decisiones a la Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas.»

Normativa nacional

6 La Wiener Landesvergabegesetz (Ley sobre adjudicación de contratos públicos del Land de Viena, LGBl. nº 36/1995, en su versión publicada en el LGBl. nº 30/1999; en lo sucesivo, «WLVergG») dispone, en su artículo 32, titulado «Rectificación y cancelación de una licitación», apartados 2 a 4:

«2. La licitación podrá ser cancelada dentro del plazo para la presentación de las ofertas cuando concurran circunstancias que, de haberse conocido con anterioridad, habrían excluido la licitación o habrían dado lugar a una licitación con un contenido sustancialmente diferente.

3. Una vez expirado el plazo para la presentación de las ofertas, la licitación deberá ser cancelada cuando existan razones imperiosas para ello. Existirán razones imperiosas, en particular, cuando:

1) las circunstancias descritas en el apartado 2 no se conozcan hasta después de la expiración del plazo para la presentación de las ofertas, o

2) proceda excluir todas las ofertas.

4. La licitación podrá ser cancelada, por ejemplo, cuando:

1) no se haya presentado ninguna oferta económicamente aceptable, o

2) tras la exclusión de todas las demás ofertas, quede una única oferta.»

7 En virtud de la WLVergG, el Vergabekontrollsenat des Landes Wien es competente para pronunciarse sobre los recursos en materia de procedimientos de adjudicación de contratos públicos de suministros, de obras y de servicios.

8 En particular, el artículo 94, apartado 2, de la WLVergG establece que el Vergabekontrollsenat es competente para resolver en primera y última instancia sobre los recursos y que sus resoluciones no pueden ser objeto de anulación ni modificación por la vía administrativa. Con arreglo al apartado 3 de dicho artículo, en el procedimiento de recurso se aplican la Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz (Ley general de Procedimiento Administrativo) y la Verwaltungsvollstreckungsgesetz (Ley de ejecución administrativa), siempre que la WLVergG no contenga ninguna disposición especial.

9 El artículo 95 de la WLVergG establece:

«1. El Vergabekontrollsenat estará integrado por siete miembros. Dichos miembros serán nombrados por el Gobierno del Land por un período de seis años. Los mandatos podrán renovarse. Tres miembros, que también pueden ser agentes especializados de la administración municipal de Viena, serán nombrados tras consultar al Pleno del Ayuntamiento; un miembro, tras consultar a la Wirtschaftskammer [Cámara de Comercio] de Viena; otro miembro, tras consultar a la Kammer für Arbeiter und Angestellte [Cámara de Trabajadores y Empleados] de Viena, y otro miembro, tras consultar a la Architekten- und Ingenieurkonsultenkammer [Colegio de Arquitectos e Ingenieros] de los Länder de Viena, Niederösterreich y Burgenland. El Presidente formará parte de la carrera judicial y será nombrado tras consultar al Presidente del Oberlandesgericht Wien.

2. Los miembros titulares y suplentes deberán poseer conocimientos específicos en materia de contratos públicos y, en el caso de los miembros nombrados previa consulta al Pleno del Ayuntamiento, conocimientos especiales en materia económica o técnica.

[...]

3a. Un miembro deberá ser separado de su cargo mediante decisión del Vergabekontrollsenat cuando, por sufrir trastornos físicos o psíquicos, quede incapacitado de forma duradera para ejercer correctamente sus funciones o haya incumplido gravemente sus obligaciones. La decisión deberá adoptarse tras oír al interesado. El miembro afectado no tendrá, en ese caso, derecho de voto.

4. En el ejercicio de sus funciones, los miembros del Vergabekontrollsenat son independientes y no están sujetos a instrucciones.

5. Los miembros del Vergabekontrollsenat estarán sujetos al deber de reserva, con arreglo al artículo 20, apartado 3, de la Bundesverfassungsgesetz.

6. Las sesiones del Vergabekontrollsenat serán convocadas por el Presidente. Cuando un miembro titular tenga intereses en los asuntos a tratar o esté impedido temporalmente se convocará al miembro suplente. Los miembros del Vergabekontrollsenat no podrán pronunciarse en los procedimientos que afecten a la adjudicación de un contrato en el ámbito de actividad de la institución (en el caso de los agentes de la administración municipal del Ayuntamiento de Viena, del servicio, la empresa subcontratante o el centro) a la que pertenezcan. En el caso de que existan motivos de peso que permitan dudar de la imparcialidad de un miembro, éste deberá renunciar al ejercicio de su función y solicitar que se convoque a su suplente. Las partes podrán recusar a los miembros del Vergabekontrollsenat por motivos de parcialidad. El Vergabekontrollsenat decidirá sobre la eventual parcialidad de uno de sus miembros y sobre las recusaciones sin que el miembro afectado tenga derecho de voto al respecto. Al inicio de cada año natural, el Presidente hará que se publiquen los nombres de los miembros del Vergabekontrollsenat y de la institución (en el caso de los funcionarios del Ayuntamiento de Viena, del servicio, la empresa subcontratante o el centro) a la que pertenecen en el Amtsblatt der Stadt Wien.

7. Los recursos serán sometidos a votación en el orden que determine el Presidente. Las decisiones se tomarán en presencia de un mínimo de cinco miembros por mayoría absoluta de los votos. No estará permitida la abstención. Las sesiones no serán públicas. Se levantará un acta para consignar el desarrollo de cada sesión. Las decisiones deberán adoptarse por escrito. En ellas se indicará el nombre de los miembros del Vergabekontrollsenat que hayan participado en la votación. La decisión irá firmada por el Presidente [...]

8. Los miembros del Vergabekontrollsenat no percibirán remuneración alguna por dicha actividad. El Landeshauptmann les tomará juramento de su cargo.

[...]

10. El Vergabekontrollsenat deberá adoptar un reglamento interno.

[...]»

10 El artículo 99 de la WLVergG, titulado «Competencia del Vergabekontrollsenat», establece:

«1. El Vergabekontrollsenat será competente para pronunciarse, a instancia de parte, en los procedimientos de recurso, con arreglo a las disposiciones siguientes:

1) hasta la fecha de la adjudicación, podrá adoptar medidas provisionales y anular las decisiones ilegales del servicio de adjudicación de la entidad adjudicadora a fin de eliminar violaciones del Derecho en el sentido del artículo 101,

2) una vez adjudicado el contrato, podrá declarar que éste no se ha adjudicado al licitador que haya hecho la mejor oferta, debido a una infracción de la presente Ley en el sentido de los artículos 47 y 48, apartado 2. En tal

procedimiento el Vergabekontrollsenat también será competente para declarar, a instancia de la entidad adjudicadora, que, de no haberse producido las infracciones comprobadas, el contrato se habría adjudicado a un candidato o a un licitador excluido.

2. El Vergabekontrollsenat sólo conocerá de un recurso en la medida en que la decisión cuya ilegalidad se alega sea esencial para el resultado del procedimiento de adjudicación de un contrato.»

11 El artículo 101 de la WLVergG dispone:

«El Vergabekontrollsenat deberá anular las decisiones adoptadas por la entidad adjudicadora en el marco de un procedimiento de adjudicación cuando:

1) en el anuncio de licitación en el que se invita a los empresarios a participar en un procedimiento restringido o negociado, o en los documentos de licitación, figuren requisitos discriminatorios con respecto a las características técnicas de la prestación o a la capacidad económica o financiera de los licitadores, o

2) un licitador sea excluido en contra de los criterios establecidos en el anuncio de licitación en el que se invita a los empresarios a participar en un procedimiento restringido o negociado y la entidad adjudicadora hubiera podido adoptar una decisión más favorable para el candidato de haberse respetado las disposiciones infringidas.»

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

12 De la resolución de remisión se deduce que la ciudad de Viena, representada por el Magistrat der Stadt Wien — Wiener Krankenanstaltenverbund, publicó, como entidad adjudicadora, en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* de 24 de diciembre de 1996 y en los anuncios legales del *Wiener Zeitung* de 30 de diciembre de 1996 una licitación para la adjudicación de un contrato titulado «Dirección del proyecto de realización de un plan estratégico global para el suministro de las comidas de los centros de la Wiener Krankenanstaltenverbund».

13 Tras la presentación de las ofertas, entre las que se encontraba la de HI, la ciudad de Viena canceló la licitación dentro del plazo de adjudicación del contrato establecido. Mediante escrito de 25 de marzo de 1997, informó a HI de que había desistido de proseguir el procedimiento «por motivos imperativos, de conformidad con el artículo 32, apartado 3, párrafo primero, de la WLVergG».

14 Respondiendo a una solicitud de información que le había remitido HI, en una carta de 14 de abril de 1997, la ciudad de Viena dio la siguiente explicación sobre la cancelación de la licitación:

«Teniendo en cuenta los resultados de la realización del proyecto por la sociedad Humanomed en 1996, se modificó el plan inicial. En el marco de la discusión de dichas circunstancias, llevada a cabo al término del plazo señalado para la presentación de las ofertas, así como durante el plazo de adjudicación del contrato en el seno del comité de coordinación, se comprobó que en el futuro el proyecto debía desarrollarse de manera descentralizada. Por lo tanto se decidió que no habría ningún organismo de coordinación y que no era necesario adjudicar el contrato a un jefe de proyecto externo.

Por consiguiente, es evidente que, de haberse conocido antes, los motivos que acaban de mencionarse habrían excluido la licitación. En el caso de que se considerara necesaria otra dirección de proyecto en el marco del proyecto "suministro de comidas", debería procederse a una licitación de contenido distinto.»

15 HI presentó entonces ante el Vergabekontrollsenat varias peticiones para obtener, en particular, que se iniciara un procedimiento de recurso, que se adoptaran medidas provisionales y que se anularan determinados documentos de adjudicación, así como la cancelación de la licitación. Como ampliación de esta última petición, la sociedad demandante invocó nuevos elementos que, a su juicio, demuestran la ilegalidad del acuerdo de cancelación de la licitación y solicitó nuevamente la anulación de dicho acuerdo.

16 En particular, HI manifestaba sus sospechas de que la ciudad de Viena participaba directa o indirectamente en el capital de la sociedad Humanomed. HI afirmaba que esta sociedad había realizado un trabajo preparatorio esencial para la licitación, así como una dirección de proyecto, y había influido en la elaboración del plan director y que, con miras a proseguir su colaboración con la sociedad Humanomed, la ciudad de Viena había cancelado la licitación con el fin de eludir la obligación de excluir la oferta de dicha sociedad. De ello infería HI que el acuerdo de cancelación era discriminatorio, en la medida en que su objeto consistía en favorecer a una sociedad austriaca en detrimento de un candidato de un Estado miembro distinto de la República de Austria.

17 Mediante resoluciones de 30 de abril y de 10 de junio de 1997, el Vergabekontrollsenat declaró la inadmisibilidad de las peticiones de anulación de la cancelación de la licitación por cuanto, en virtud del artículo 101 de la WLVergG, sólo pueden anularse determinados acuerdos adoptados durante un procedimiento de licitación, enumerados con carácter limitativo.

18 El Verfassungsgerichtshof (Tribunal constitucional) (Austria), ante el que se presentaron los recursos interpuestos por HI contra dichas resoluciones de inadmisión, anuló tales resoluciones porque vulneraban el derecho a un proceso ante el juez ordinario. Declaró que el Vergabekontrollsenat estaba obligado a plantear una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia a fin de que se dilucide si el acuerdo de cancelación de una licitación constituye una decisión en el sentido del artículo 2, apartado 1, letra b), de la Directiva 89/665.

19 El órgano jurisdiccional remitente señala, en principio, que, en el caso de que se cancele abusivamente una licitación, el empresario afectado puede, en virtud del Derecho nacional, entablar una acción civil de indemnización de daños y perjuicios ante los órganos jurisdiccionales ordinarios.

20 Por lo demás, de la resolución de remisión se deduce que el Vergabekontrollsenat considera que dado que el procedimiento para la cancelación de una licitación no está contemplado en las directivas que establecen las normas materiales relativas a los contratos públicos, el acuerdo de cancelación no es una decisión de las contempladas en el artículo 2, apartado 1, letra b), de la Directiva 89/665 y, por lo tanto, no forma parte de las decisiones que, en virtud de dicha Directiva, deben poder ser objeto de recurso.

21 Al considerar que la ciudad de Viena respetó el procedimiento previsto en el artículo 12, apartado 2, de la Directiva 92/50, el Vergabekontrollsenat se plantea el interrogante de si, suponiendo que el Derecho comunitario exija el control de un acuerdo de cancelación de una licitación, dicho control puede referirse únicamente al carácter arbitrario o ficticio de tal acuerdo.

22 En relación con la fecha que debe tomarse en consideración para apreciar la legalidad del acuerdo, el órgano jurisdiccional remitente sostiene que el hecho de que el acuerdo de la entidad adjudicadora esté sujeto a control y constituya así el objeto del litigio lleva a decantarse por la fecha de dicho acuerdo, pero reconoce que el principio de efecto útil, como resulta de los considerandos de la Directiva 89/665, lleva más bien a optar por la fecha de la resolución del órgano jurisdiccional.

23 Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, el Vergabekontrollsenat des Landes Wien decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Exige el artículo 2, apartado 1, letra b), de la Directiva 89/665/CEE [...] que el acuerdo de la entidad adjudicadora por el que se cancela la licitación para la adjudicación de un contrato público de servicios pueda ser objeto de recurso y, en su caso, anulado?

2) En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión, ¿contienen la Directiva [89/665/CEE] y la Directiva 92/50/CEE alguna disposición que se oponga a que el recurso se limite únicamente al examen del carácter arbitrario o ficticio del acuerdo por el que se cancela la licitación?

3) En el caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión, ¿cuál es el momento determinante para apreciar la legalidad del acuerdo de la entidad adjudicadora por el que se cancela la licitación?»

Sobre la admisibilidad de las cuestiones prejudiciales

24 Con carácter preliminar, procede examinar si el Vergabekontrollsenat des Landes Wien constituye un órgano jurisdiccional en el sentido del artículo 234 CE y, por lo tanto, si procede admitir sus cuestiones.

25 Según una reiterada jurisprudencia, para apreciar si el organismo remitente posee el carácter de un órgano jurisdiccional en el sentido del artículo 234 CE, cuestión que pertenece únicamente al ámbito del Derecho comunitario, el Tribunal de Justicia tiene en cuenta un conjunto de elementos, como son el origen legal del órgano, su permanencia, el carácter obligatorio de su jurisdicción, el carácter contradictorio del procedimiento, la aplicación por parte del órgano de normas jurídicas, así como su independencia (véanse, en particular, las sentencias de 17 de septiembre de 1997, Dorsch Consult, C-54/96, Rec. p. I-4961, apartado 23, y de 4 de febrero de 1999, Köllensperger y Atzwanger, C-103/97, Rec. p. I-551, apartado 17).

26 A este respecto, ha de señalarse, por una parte, que el artículo 94 de la WLVergG revela de manera evidente que el Vergabekontrollsenat responde a los criterios relativos al origen legal, al carácter obligatorio de su jurisdicción, al carácter contradictorio del procedimiento y a la aplicación de normas jurídicas.

27 Por otra parte, procede indicar que el artículo 95 de la WLVergG, que regula la composición y el funcionamiento de dicho órgano, garantiza su carácter permanente y, en relación con el artículo 94, apartado 3, de dicha Ley, su independencia.

28 De lo anterior se deriva que debe considerarse al Vergabekontrollsenat des Landes Wien como un órgano jurisdiccional en el sentido del artículo 234 CE, por lo que sus cuestiones son admisibles.

Sobre el fondo

Sobre la primera cuestión

29 Con carácter preliminar, debe señalarse que, como se desprende de la resolución de remisión, mediante la respuesta a su primera cuestión, el Vergabekontrollsenat desea que se aclare si el acuerdo por el que se cancela una licitación para un contrato público de servicios forma parte de las «decisiones adoptadas por las entidades adjudicadoras» con respecto a las cuales, en virtud del artículo 1, apartado 1, de la Directiva 89/665, los Estados miembros están obligados a que en su Derecho nacional se establezcan recursos eficaces y lo más rápidos posible.

30 En efecto, el artículo 2, apartado 1, letra b), de la Directiva 89/665 no define las decisiones ilegales cuya anulación puede solicitarse, sino que se limita a enumerar las medidas que los Estados miembros están obligados a adoptar con miras a los procedimientos de recurso a que se refiere el artículo 1 de dicha Directiva (véase, en este sentido, la sentencia de 28 de octubre de 1999, Alcatel Austria y otros, C-81/98, Rec. p. I-7671, apartados 30 y 31), siendo así que el ámbito de aplicación de dicha Directiva queda delimitado por la disposición mencionada en último lugar.

31 Por consiguiente, debe entenderse que mediante la primera cuestión se pide esencialmente que se dilucide si el artículo 1, apartado 1, de la Directiva 89/665 exige que el acuerdo de la entidad adjudicadora por el que se cancela una licitación para un contrato público de servicios puede ser objeto de recurso y, en su caso, anulado, por haber infringido el Derecho comunitario en materia de contratos públicos o las normas nacionales por las que se adapta el ordenamiento jurídico interno a este Derecho.

32 Por consiguiente, para responder a la cuestión, expresada en estos términos, procede interpretar el concepto de «decisiones adoptadas por las entidades adjudicadoras», utilizado en el artículo 1, apartado 1, de la Directiva 89/665.

33 El Gobierno austriaco y la Comisión alegan, esencialmente, que los Estados miembros están obligados a establecer procedimientos que permitan interponer recursos contra la cancelación de una licitación para un contrato público de servicios siempre que tal cancelación esté regulada por la Directiva 92/50. Ahora bien, consideran que la cancelación se rige exclusivamente por las normas jurídicas nacionales y que, por lo tanto, no está incluida en el ámbito de aplicación de la Directiva 89/665.

34 En particular, la Comisión señala que, en su propuesta de Directiva 87/C 230/05 del Consejo relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas relativas a la aplicación de las normas comunitarias propias de los procedimientos de formalización de los contratos públicos de suministro y de obra (DO 1987, C 230, p. 6), había propuesto expresamente que la obligación de los Estados miembros de establecer procedimientos de recurso incluyera no sólo las decisiones adoptadas por las entidades adjudicadoras con infracción de la normativa comunitaria, sino también las que infringieran las normas jurídicas nacionales. Afirma que, no obstante, durante el proceso legislativo, la obligación de establecer un control quedó limitada a su alcance actual, de tal manera que se refiere exclusivamente a las decisiones que infringen «el Derecho comunitario en materia de contratos públicos o las normas nacionales de incorporación de dicha normativa».

35 El Gobierno austriaco alega que la conclusión según la cual el acuerdo por el que se cancela la licitación no constituye una decisión en el sentido de la Directiva 89/665 queda confirmada por el artículo 2, apartado 1, letra b), de ésta, que se refiere exclusivamente a las decisiones que la entidad adjudicadora adopta durante un procedimiento de adjudicación de un contrato público, mientras que un acuerdo por el que se cancela una licitación pone fin a tal procedimiento. Así, según dicho Gobierno, en el caso de que la licitación se cancele de manera abusiva, el legislador nacional únicamente esta obligado, en virtud de la Directiva 89/665, a garantizar que se reconozca a los candidatos y a los licitadores un derecho a indemnización de los daños y perjuicios.

36 Debe recordarse, con carácter preliminar, que el artículo 1, apartado 1, de la Directiva 89/665 obliga a los Estados miembros a prever procedimientos que permitan recurrir contra las decisiones adoptadas en un procedimiento de adjudicación en la medida en que tales decisiones hayan infringido el Derecho comunitario en materia de contratos públicos o las normas jurídicas por las que se adapta el ordenamiento jurídico interno a este Derecho.

37 De ello se deduce que si una decisión adoptada por una entidad adjudicadora en un procedimiento de adjudicación de un contrato público está sujeta a las normas del Derecho comunitario en materia de contratos públicos y, por lo tanto, puede infringirlas, el artículo 1, apartado 1, de la Directiva 89/665 exige que tal decisión pueda ser objeto de recurso de anulación.

38 Por consiguiente, para determinar si puede considerarse que el acuerdo de la entidad adjudicadora por el que se cancela una licitación para un contrato público de servicios forma parte de las decisiones con respecto a las cuales, en virtud de la Directiva 89/665, los Estados miembros están obligados a establecer un recurso de anulación, procede examinar si tal acuerdo está comprendido en el ámbito de aplicación de las normas del Derecho comunitario en materia de contratos públicos.

39 A este respecto, debe señalarse que la única disposición de la Directiva 92/50 que hace referencia específicamente el acuerdo por el que se cancela una licitación es su artículo 12, apartado 2, que, en particular, establece que, en el caso de que decidan renunciar a un procedimiento de adjudicación, las entidades adjudicadoras han de informar en el plazo más breve posible a los candidatos y a los licitadores de los motivos de su decisión.

40 El Tribunal de Justicia ha tenido ya ocasión de puntualizar el alcance de la obligación de comunicación de los motivos de la renuncia a la adjudicación de un contrato en el contexto de la Directiva 93/37/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los

contratos públicos de obras (DO L 199, p. 54), en su versión resultante de la Directiva 97/52 (en lo sucesivo, «Directiva 93/37»), la cual contiene, en su artículo 8, apartado 2, una disposición análoga al artículo 12, apartado 2, de la Directiva 92/50. En particular, en su sentencia de 16 de septiembre de 1999, Fracasso y Leitschutz (C-27/98, Rec. p. I-5697), apartados 23 y 25, el Tribunal de Justicia declaró que el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 93/37 no prevé que la facultad de la entidad adjudicadora de renunciar a adjudicar un contrato público de obras para el cual se haya convocado una licitación, implícitamente admitida por la Directiva 93/37, esté limitada a los casos excepcionales o deba necesariamente basarse en motivos graves.

41 De ello se desprende que el artículo 12, apartado 2, de la Directiva 92/50 debe interpretarse en el sentido de que, aunque obliga a la entidad adjudicadora a comunicar, en el caso de que decida cancelar la licitación relativa a un contrato público de servicios, los motivos de su decisión a los candidatos y a los licitadores, no implica que la entidad adjudicadora esté obligada a llevar a término el procedimiento de adjudicación.

42 No obstante, si bien es verdad que, al margen de la exigencia de comunicación de la motivación del acuerdo por el que se cancela una licitación, la Directiva 92/50 no contiene ninguna disposición específica relativa a los requisitos de fondo o de forma de tal acuerdo, no es menos cierto que éste se halla sujeto a las reglas fundamentales del Derecho comunitario y, en particular, a los principios consagrados por el Tratado CE en materia de derecho de establecimiento y de libre prestación de servicios.

43 A este respecto, procede recordar que, según reiterada jurisprudencia, la coordinación comunitaria de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos tiene por objeto suprimir las trabas a la libre circulación de servicios y de mercancías y, por tanto, proteger los intereses de los operadores económicos establecidos en un Estado miembro que deseen ofrecer bienes o servicios a las entidades adjudicadoras establecidas en otro Estado miembro (véanse, en particular, las sentencias de 3 de octubre de 2000, University of Cambridge, C-380/98, Rec. p. I-8035, apartado 16, y de 18 de octubre de 2001, SIAC Construction, C-19/00, Rec. p. I-7725, apartado 32).

44 Debe señalarse que la Directiva 92/50 persigue tal objetivo. En efecto, como resulta de su vigésimo considerando, ésta tiene como objeto eliminar prácticas restrictivas de la competencia, en general, y de la participación de los nacionales de otros Estados miembros, en particular, mejorando el acceso de los prestadores de servicios a los procedimientos de adjudicación de contratos.

45 Además, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que el principio de igualdad de trato, que constituye la base de las directivas relativas a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos, implica una obligación de transparencia para permitir que se garantice su respeto (véanse, en este sentido, las sentencias de 18 de noviembre de 1999, Unitron Scandinavia y 3-S, C-275/98, Rec. p. I-8291, apartado 31, y de 7 de diciembre de 2000, Telaustria y Telefonadress, C-324/98, Rec. p. I-10745, apartado 61).

46 A este respecto, debe señalarse que la exigencia de comunicación de los motivos que subyacen al acuerdo por el que se cancela la licitación, establecida en el artículo 12, apartado 2, de la Directiva 92/50, obedece precisamente al empeño de garantizar un nivel mínimo de transparencia en los procedimientos de adjudicación de los contratos a los que se aplica esta Directiva y, por lo tanto, la observancia del principio de igualdad de trato.

47 De ello se deduce que, a pesar de que la Directiva 92/50 no prevé específicamente el procedimiento de cancelación de una licitación para un contrato público de servicios, las entidades adjudicadoras están obligadas, no obstante, a respetar, cuando adoptan tal decisión, en general las normas fundamentales del Tratado y en especial el principio de no discriminación por razón de la nacionalidad (véase, por analogía, en relación con la celebración de contratos de concesión de servicios públicos, la sentencia Telaustria y Telefonadress, antes citada, apartado 60).

48 Pues bien, en la medida en que la decisión de la entidad adjudicadora de cancelar una licitación para un contrato público de servicios está sujeta a las normas materiales pertinentes del Derecho comunitario, procede inferir que está asimismo comprendida en el ámbito de aplicación de las normas establecidas en la Directiva 89/665 con el fin de garantizar el cumplimiento de las prescripciones del Derecho comunitario en materia de contratos públicos.

49 Corrobora esta afirmación, en primer lugar, el texto de la Directiva 89/665. En efecto, como señaló el Tribunal de Justicia en el apartado 35 de la sentencia Alcatel Austria y otros, antes citada, el artículo 1, apartado 1, de dicha Directiva no establece restricción alguna en lo tocante a la naturaleza y el contenido de las decisiones a que se refiere. Tal restricción tampoco puede deducirse del tenor del artículo 2, apartado 1, letra b), de dicha Directiva (véase, en este sentido, la sentencia Alcatel Austria y otros, antes citada, apartado 32). Por lo demás, una interpretación restrictiva del concepto de decisiones con respecto a las cuales los Estados miembros deben garantizar la posibilidad de recursos sería incompatible con lo dispuesto en el artículo 2, apartado 1, letra a), de la misma Directiva, que obliga a los Estados miembros a establecer procedimientos de medidas provisionales con respecto a toda decisión que adopten las entidades adjudicadoras.

50 Además, el sistema general de la Directiva 89/665 impone una interpretación de dicho concepto en sentido amplio, por cuanto el artículo 2, apartado 5, de dicha Directiva autoriza a los Estados miembros a establecer que, cuando se reclame una indemnización de daños y perjuicios porque una decisión de la entidad adjudicadora se haya adoptado ilegalmente, la decisión impugnada debe ser previamente anulada.

51 En efecto, admitir que los Estados miembros no están obligados a instaurar procedimientos de recurso de anulación con respecto a los acuerdos por los que se cancela una licitación equivaldría a autorizarles a privar, en ejercicio de la facultad prevista en la disposición mencionada en el apartado anterior, a los licitadores lesionados por tales acuerdos, adoptados con infracción de las normas del Derecho comunitario, de la posibilidad de promover acciones de indemnización de daños y perjuicios.

52 Por último, procede señalar que cualquier otra interpretación menoscabaría el efecto útil de la Directiva 89/665. Como se desprende de sus considerandos primero y segundo, la finalidad de esta Directiva es reforzar los actuales mecanismos, tanto en el plano nacional como en el plano comunitario, para garantizar la aplicación efectiva de las directivas comunitarias en materia de adjudicación de los contratos públicos, en particular, en la fase en la que las infracciones aún pueden corregirse y, precisamente para garantizar el respeto de dichas directivas, el artículo 1, apartado 1, de la Directiva 89/665 obliga a los Estados miembros a establecer recursos lo más eficaces y rápidos posible (véase, en este sentido, la sentencia Alcatel Austria y otros, antes citada, apartados 33 y 34).

53 Pues bien, la completa consecución del objetivo que la Directiva 89/665 pretende alcanzar se vería comprometida si las entidades adjudicadoras pudieran cancelar las licitaciones para los contratos públicos de servicios sin estar sujetas a los procedimientos de control jurisdiccional destinados a asegurar desde todos los puntos de vista la efectividad del cumplimiento de las directivas que establecen normas materiales sobre contratos públicos y de los principios en los que se sustentan.

54 Atendidas las consideraciones que preceden, debe señalarse que el acuerdo por el que se cancela una licitación para un contrato público de servicios forma parte de las decisiones con respecto a las cuales, en virtud de la Directiva 89/665, los Estados miembros están obligados a prever procedimientos de recurso de anulación, con el fin de garantizar el cumplimiento de las normas del Derecho comunitario en materia de contratos públicos, así como las normas nacionales mediante las que se adaptan los ordenamientos jurídicos nacionales al referido Derecho.

55 Por consiguiente, procede responder a la primera cuestión que el artículo 1, apartado 1, de la Directiva 89/665 exige que el acuerdo de la entidad adjudicadora por el que se cancela la licitación para la adjudicación de un contrato público de servicios pueda ser objeto de recurso y, en su caso, anulado, por haber infringido el Derecho comunitario en materia de contratos públicos o las normas nacionales mediante las que se adaptan los ordenamientos jurídicos internos al referido Derecho.

Sobre la segunda cuestión

56 Mediante su segunda cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pide, esencialmente, que se dilucide si una normativa nacional por la que se limita el alcance del control de la legalidad de la cancelación de una licitación para un contrato público de servicios al examen del carácter arbitrario de tal decisión es compatible con lo dispuesto en las Directivas 89/665 y 92/50.

57 En primer lugar, debe señalarse que la Directiva 92/50 no se refiere a los problemas relativos al alcance del control jurisdiccional de una decisión adoptada en un procedimiento de adjudicación de contratos públicos, sino que a tales problemas se aplica únicamente la Directiva 89/665. Por lo tanto, procede entender la segunda cuestión en el sentido de que se pregunta si la Directiva 89/665 se opone a que una normativa nacional limite el control de la legalidad de la cancelación de una licitación únicamente al examen del carácter arbitrario de tal decisión.

58 Pues bien, dado que la Directiva 89/665 se limita a coordinar los mecanismos que existen en los Estados miembros para garantizar que las directivas que establecen normas materiales sobre contratos públicos se apliquen plena y efectivamente, dicha Directiva no concreta expresamente el alcance de los recursos que los Estados miembros deben prever a tal fin.

59 Por consiguiente, la cuestión del alcance del control jurisdiccional ejercido en el marco de los recursos a que se refiere la Directiva 89/665 debe examinarse a la luz de la finalidad de ésta y procurando no menoscabar su eficacia.

60 A este respecto, procede recordar que, como se desprende del sexto considerando y del artículo 1, apartado 1, de la Directiva 89/665, ésta obliga a los Estados miembros a poner en vigor procedimientos de recurso adecuados en caso de ilegalidad de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos.

61 En consecuencia, teniendo en cuenta el objetivo de fortalecimiento de los recursos que persigue la Directiva 89/665 y al no existir indicaciones en sentido contrario, no puede interpretarse de manera restrictiva el alcance del control jurisdiccional que debe ejercerse en el marco de los recursos a que dicha Directiva se refiere.

62 De ello se deduce que, incluso en el caso de que, como en el asunto principal, las entidades adjudicadoras ostenten, en virtud de las normas nacionales aplicables, una amplia facultad discrecional en cuanto a la cancelación de la licitación, con arreglo a la Directiva 89/665, los órganos jurisdiccionales nacionales deben poder comprobar la compatibilidad de un acuerdo por el que se cancela una licitación con las normas pertinentes del Derecho comunitario.

63 En estas circunstancias, procede declarar que ni el tenor literal ni el espíritu de la Directiva 89/665 autorizan a inferir que los Estados miembros pueden limitar el control de la legalidad del acuerdo por el que se cancela una licitación únicamente al examen de su carácter arbitrario.

64 Por consiguiente, debe responderse a la segunda cuestión que la Directiva 89/665 se opone a que una normativa nacional limite el control de la legalidad de la cancelación de una licitación únicamente al examen del carácter arbitrario de tal decisión.

Sobre la tercera cuestión

65 Mediante su tercera cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pretende conocer el momento que debe tomarse en consideración para apreciar la legalidad del acuerdo de la entidad adjudicadora por el que se cancela una licitación.

66 A este respecto, basta señalar que, dado que el objetivo de la Directiva 89/665 consiste únicamente en coordinar los mecanismos existentes en los Estados miembros para que el respeto del Derecho comunitario en materia de contratos públicos sea efectivo, dicha Directiva no contiene ninguna disposición relativa al momento decisivo para apreciar la legalidad del acuerdo por el que se cancela una licitación.

67 Pues bien, ante la inexistencia de una normativa comunitaria específica en la materia, corresponde al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro determinar el momento decisivo para la apreciación de la legalidad del acuerdo por el que se cancela una licitación, siempre y cuando las normas nacionales aplicables no sean menos favorables que las referentes a recursos semejantes de naturaleza interna (principio de equivalencia) ni hagan imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico comunitario (principio de efectividad) (véanse, por analogía, las sentencias de 20 de septiembre de 2001, Banks, C-390/98, Rec. p. I-6117, apartado 121, y Courage y Crehan, C-453/99, Rec. p. I-6297, apartado 29).

68 Por consiguiente, debe responderse a la tercera cuestión que la determinación del momento que debe tomarse en consideración para apreciar la legalidad del acuerdo de la entidad adjudicadora por el que se cancela una licitación depende del Derecho nacional, teniendo en cuenta que las normas nacionales aplicables no pueden ser menos favorables que las relativas a recursos similares de naturaleza

interna ni hacer que en la práctica resulte imposible o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico comunitario.

Costas

69 Los gastos efectuados por el Gobierno austriaco y por la Comisión, que han presentado observaciones ante este Tribunal de Justicia, no pueden ser objeto de reembolso. Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta),

pronunciándose sobre las cuestiones planteadas por el Vergabekontrollsenat des Landes Wien mediante resolución de 17 de febrero de 2000, declara:

1) **El artículo 1, apartado 1, de la Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales,**

reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras, en su versión modificada por la Directiva 92/50/CEE del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios, exige que el acuerdo de la entidad adjudicadora por el que se cancela una licitación para la adjudicación de un contrato público de servicios pueda ser objeto de recurso y, en su caso, anulado, por haber infringido el Derecho comunitario en materia de contratos públicos o las normas nacionales mediante las que se adaptan los ordenamientos jurídicos internos al referido Derecho.

2) La Directiva 89/665, en su versión modificada por la Directiva 92/50, se opone a que una normativa nacional limite el control de la legalidad de la cancelación de una licitación únicamente al examen del carácter arbitrario de tal decisión.

3) La determinación del momento que debe tomarse en consideración para apreciar la legalidad del acuerdo de la entidad adjudicadora por el que se cancela una licitación depende del Derecho nacional, teniendo en cuenta que las normas nacionales aplicables no pueden ser menos favorables que las relativas a situaciones similares de naturaleza interna ni hacer que en la práctica resulte imposible o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico comunitario.

Macken Gulmann Puissochet

Skouris Cunha Rodrigues

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 18 de junio de 2002.

El Secretario

R. Grass

La Presidenta de la Sala Sexta

F. Macken