Recopilación de la Jurisprudencia

AUTO DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Novena)

de 25 de mayo de 2020*

«Procedimiento prejudicial — Artículo 53, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia — Directiva 2014/24/UE — Contratos públicos — Directiva 2014/23/UE — Concesiones de servicios — Inexistencia de datos de hecho y de Derecho que permitan dar una respuesta útil a la cuestión prejudicial — Inadmisibilidad»

En el asunto C-643/19,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Tribunal Central Administrativo Norte (Tribunal Central de lo Contencioso-Administrativo Norte, Portugal), mediante resolución de 26 de julio de 2019, recibida en el Tribunal de Justicia el 30 de agosto de 2019, en el procedimiento entre

Resopre — Sociedade Revendedora de Aparelhos de Precisão SA

y

Município de Peso da Régua,

con intervención de:

Datarede — Sistemas de Dados e Comunicações SA,

Alexandre Barbosa Borges SA,

Fernando L. Gaspar — Sinalização e Equipamentos Rodoviários SA,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Novena),

integrado por el Sr. S. Rodin, Presidente de Sala, y el Sr. D. Šváby (Ponente) y la Sra. K. Jürimäe, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Szpunar;

Secretario: Sr. A. Calot Escobar;

vista la decisión adoptada por el Tribunal de Justicia, tras oír al Abogado General, de resolver mediante auto motivado de conformidad con el artículo 53, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia;

dicta el siguiente

* Lengua de procedimiento: portugués.

Auto

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación de los artículos 56, apartado 1, y 60, apartado 4, de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE (DO 2014, L 94, p. 65), en su versión modificada por el Reglamento Delegado (UE) 2017/2365 de la Comisión, de 18 de diciembre de 2017 (DO 2017, L 337, p. 19) (en lo sucesivo, «Directiva 2014/24»), así como del principio de libre concurrencia.

2 Dicha petición se ha presentado en el marco de un litigio entre Resopre — Sociedade Revendedora de Aparelhos de Precisão SA (en lo sucesivo, «Resopre») y el Município de Peso da Régua (Ayuntamiento de Peso da Régua, Portugal) en relación con la adjudicación, mediante un contrato celebrado por este, de la explotación de parcelas de terreno para la instalación y la explotación de parquímetros.

Marco jurídico

Directiva 2014/23/UE

3 El artículo 1, apartado 1, de la Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión (DO 2014, L 94, p. 1), en su versión modificada por el Reglamento Delegado (UE) 2017/2366 de la Comisión, de 18 de diciembre de 2017 (DO 2017, L 337, p. 21) (en lo sucesivo, «Directiva 2014/23»), dispone lo siguiente:

«La presente Directiva establece las normas aplicables a los procedimientos de contratación por parte de poderes adjudicadores y entidades adjudicadoras por medio de una concesión, de un valor estimado igual o superior a los umbrales establecidos en el artículo 8.»

4 El artículo 5 de la Directiva 2014/23, que lleva como epígrafe «Definiciones», prevé lo siguiente:

«A efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

1) “concesiones”: las concesiones de obras o de servicios, con arreglo a las definiciones contempladas en las letras a) y b):

[…]

b) “concesión de servicios”: un contrato a título oneroso celebrado por escrito, en virtud del cual uno o más poderes o entidades adjudicadores confían la prestación y la gestión de servicios distintos de la ejecución de las obras contempladas en la letra a) a uno o más operadores económicos, cuya contrapartida es bien el derecho a explotar los servicios objeto del contrato únicamente, o este mismo derecho en conjunción con un pago».

5 El artículo 8 de la misma Directiva, que establece los umbrales y los métodos de cálculo del valor estimado de las concesiones, dispone, en sus apartados 1 y 2:

«1. La presente Directiva se aplicará a las concesiones de un valor igual o superior a 5 548 000 [euros].

2. El valor de la concesión será el volumen de negocios total de la empresa concesionaria [generado] durante la duración del contrato, excluido el IVA, estimado por el poder adjudicador o la entidad adjudicadora, en contrapartida de las obras y servicios objeto de la concesión, así como de los suministros relacionados con las obras y los servicios.»

Directiva 2014/24

6 El artículo 1, apartado 1, de la Directiva 2014/24 dispone:

«En la presente Directiva se establecen las normas aplicables a los procedimientos de contratación por poderes adjudicadores con respecto a contratos públicos y a concursos de proyectos, cuyo valor estimado sea igual o superior a los umbrales establecidos en el artículo 4.»

7 El artículo 2, apartado 1, de esta Directiva, bajo el epígrafe «Definiciones», establece lo siguiente:

«A los efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

[…]

5) "Contratos públicos": los contratos onerosos celebrados por escrito entre uno o varios operadores económicos y uno o varios poderes adjudicadores, cuyo objeto sea la ejecución de obras, el suministro de productos o la prestación de servicios.

[…]»

8 El artículo 3, apartado 4, párrafo tercero, de la citada Directiva dispone:

«Cuando se trate de contratos mixtos que contengan elementos de contratos de suministro, obras y servicios y de concesiones, el contrato mixto se adjudicará de conformidad con la presente Directiva, siempre que el valor estimado de la prestación propia de un contrato regulado por la presente Directiva, calculado con arreglo al artículo 5, sea igual o mayor al umbral correspondiente establecido en el artículo 4.»

9 El artículo 4 de la misma Directiva tiene el siguiente tenor:

«La presente Directiva se aplicará a las contrataciones cuyo valor estimado, el impuesto sobre el valor añadido (IVA) excluido, sea igual o superior a los siguientes umbrales:

[…]

c) 221 000 [euros], en los contratos públicos de suministro y de servicios adjudicados por poderes adjudicadores subcentrales y los concursos de proyectos organizados por los mismos; […]

[…]».

10 El artículo 56, apartado 1, de la Directiva 2014/24 dispone lo siguiente:

«La adjudicación de los contratos se realizará basándose en criterios establecidos de conformidad con los artículos 67 a 69, siempre que el poder adjudicador haya comprobado, de conformidad con los artículos 59 a 61, que se cumplen todas las condiciones siguientes:

a) que la oferta cumpla los requisitos, condiciones y criterios establecidos en el anuncio de licitación o en la invitación a confirmar el interés y en los pliegos de la contratación, teniendo en cuenta, cuando sea aplicable, lo dispuesto en el artículo 45;

b) que la oferta haya sido presentada por un licitador que no esté excluido de conformidad con el artículo 57 y que cumpla los criterios de selección establecidos por el poder adjudicador de conformidad con el artículo 58 y, cuando sean aplicables, las normas y los criterios no discriminatorios contemplados en el artículo 65.

Los poderes adjudicadores podrán decidir no adjudicar un contrato al licitador que presente la oferta económicamente más ventajosa cuando hayan comprobado que la oferta no cumple las obligaciones aplicables contempladas en el artículo 18, apartado 2.»

11 El artículo 60, apartado 4, de dicha Directiva prevé:

«La capacidad técnica de los operadores económicos podrá acreditarse por uno o varios de los medios enumerados en el anexo XII, parte II, según la naturaleza, la cantidad o envergadura y la utilización de las obras, los suministros o los servicios.»

Litigio principal y cuestión prejudicial

12 De la resolución de remisión resulta que la cuestión prejudicial se ha planteado en el marco de un litigio relativo a un contrato celebrado por el Ayuntamiento de Peso da Régua, con vistas a la explotación de parcelas de terreno para la instalación y la explotación de parquímetros. El tribunal remitente califica dicho contrato de «contrato público que tiene por objeto la concesión de la explotación de parcelas de terreno».

13 A efectos de la adjudicación del citado contrato, el pliego de condiciones preveía un factor «idoneidad técnica y funcional de la solución» compuesto de 86 «subfactores elementales». Para determinar la «idoneidad técnica y funcional de la solución», se convocaba a cada licitador para que participara en una sesión de demostración, en cuyo transcurso el licitador presentaba el programa informático y el equipamiento que había de suministrarse a fin de demostrar, por una parte, que cumplía los términos y condiciones previstos en el pliego de condiciones y, por otra, las características de su oferta. Si en el transcurso de la sesión de demostración, la entidad adjudicadora comprobaba que el licitador cumplía los requisitos de alguno de esos 86 subfactores, aquel obtenía diez puntos por el subfactor en cuestión. Si el licitador no demostraba que cumplía las exigencias previstas o no podía presentar los programas informáticos y el equipamiento que había de suministrarse, se le adjudicaba solamente un punto por ese subfactor.

14 Resopre, que no había participado en la sesión de demostración, obtuvo un punto por cada uno de los 86 subfactores del factor «idoneidad técnica y funcional de la solución». El Ayuntamiento de Peso da Régua designó como adjudicataria a Datarede — Sistemas de Dados e Comunicações SA, empresa que sí había participado en la sesión de demostración.

15 Resopre impugnó la validez del criterio de adjudicación del contrato ante el Tribunal Administrativo e Fiscal de Mirandela (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y de lo Tributario de Mirandela, Portugal). A este respecto, sostuvo que el hecho de exigir una sesión de demostración equivalía a la fijación de una exigencia mínima en materia de capacidad técnica, que la demostración del programa informático y del equipamiento no tenía por objeto identificar la oferta económicamente más ventajosa y que la exigencia en cuestión vulneraba los principios de proporcionalidad y de libre concurrencia. Dicha empresa precisó, en particular, que le habría resultado oneroso desarrollar un prototipo del parquímetro que ha de suministrarse. El Tribunal Administrativo e Fiscal de Mirandela (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y de lo Tributario de Mirandela) consideró que la demostración del programa informático y del equipamiento de que se trata exigía una inversión comprendida entre 9 148 y 9 648 euros por parte de aquellos operadores que no disponían ya de ese programa informático y de tal equipamiento y que el recurso de Resopre debía desestimarse. Esta empresa recurrió la resolución desestimatoria de su recurso ante el órgano jurisdiccional remitente.

16 En tales circunstancias, el Tribunal Central Administrativo Norte (Tribunal Central de lo Contencioso-Administrativo Norte, Portugal) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Permite el Derecho de la Unión Europea (en especial, los artículos 56, apartado 1, y 60, apartado 4, de la Directiva 2014/24, así como el principio de libre concurrencia), que las instrucciones para los licitadores relativas a un procedimiento precontractual de licitación pública cuyo objeto es la concesión de la explotación de parcelas de terreno para la instalación [y] explotación [de parquímetros] y control del cumplimiento de las normas previstas en la ordenanza municipal de las zonas de aparcamiento de pago de duración limitada vigente en el municipio establezcan que los licitadores deberán presentar el programa informático y el equipamiento (parquímetro) que ha de proporcionarse a fin de demostrar tanto el cumplimiento de los términos y condiciones que figuran en los pliegos de cláusulas administrativas y prescripciones técnicas particulares como las características de las ofertas, y prevean un criterio de adjudicación relacionado con el factor "idoneidad técnica y funcional de la solución", que habrá de apreciarse en función de tal demostración (véanse los puntos 16 y 17 de las Instrucciones para los licitadores)?»

Sobre la admisibilidad de la cuestión prejudicial

17 En virtud del artículo 53, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, cuando el procedimiento prejudicial sea manifiestamente inadmisible, el Tribunal de Justicia, tras oír al Abogado General, podrá resolver mediante auto motivado, sin continuar el procedimiento.

18 En el presente asunto procede aplicar esta disposición.

19 Según jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, las cuestiones sobre la interpretación del Derecho de la Unión planteadas por el juez nacional en el marco fáctico y normativo definido bajo su responsabilidad, y cuya exactitud no corresponde verificar al Tribunal de Justicia, disfrutan de una presunción de pertinencia. El Tribunal de Justicia solo puede negarse a pronunciarse sobre una cuestión planteada por un órgano jurisdiccional nacional cuando resulte evidente que la interpretación del Derecho de la Unión solicitada carece de relación alguna con la realidad o con el objeto del litigio principal, cuando el problema sea de naturaleza hipotética o cuando el Tribunal de Justicia no disponga de los datos de hecho y de Derecho necesarios para dar una respuesta útil a las cuestiones que se le han planteado (auto de 7 de julio de 2016, Sá Machado & Filhos, C-214/15, no publicado EU:C:2016:548, apartado 28).

20 Como se desprende del artículo 94 del Reglamento de Procedimiento, el Tribunal de Justicia ha de poder examinar en toda petición de decisión prejudicial una exposición de los datos fácticos en que se basan las cuestiones prejudiciales, así como de la relación que existe, en particular, entre tales datos y las cuestiones prejudiciales. Por consiguiente, la comprobación de que concurren los elementos necesarios para permitir que se verifique la aplicabilidad de un acto de Derecho derivado o de Derecho primario de la Unión deberá efectuarla el órgano jurisdiccional remitente antes de plantear al Tribunal de Justicia la cuestión prejudicial (véase, en este sentido, el auto de 7 de julio de 2016, Sá Machado & Filhos, C-214/15, no publicado, EU:C:2016:548, apartado 37).

21 Pues bien, en el presente caso, la resolución de remisión no contiene los datos de hecho y de Derecho que permitan al Tribunal de Justicia comprobar la aplicabilidad de la Directiva 2014/24, cuya interpretación se solicita.

22 La cuestión prejudicial planteada se refiere, según el tribunal remitente, a un «contrato público» que tiene por objeto la concesión de la explotación de parcelas de terreno. Así pues, de la resolución de remisión no se desprende claramente si el contrato controvertido en el litigio principal debe calificarse de «concesión de servicios» o de «contrato público». Por una parte, el tribunal remitente planteó la

cuestión prejudicial en relación con la Directiva 2014/24, aplicable únicamente a los contratos públicos. Por otra parte, de la documentación que obra en poder del Tribunal de Justicia, en particular del anuncio de licitación publicado por el Ayuntamiento de Peso da Régua, parece desprenderse que el contrato controvertido es una concesión de servicios, que se rige por la Directiva 2014/23.

23 A este respecto, es preciso recordar que, a tenor del artículo 2, apartado 1, punto 5, de la Directiva 2014/24, los «contratos públicos» se definen como contratos onerosos celebrados por escrito entre uno o varios operadores económicos y uno o varios poderes adjudicadores, cuyo objeto sea la ejecución de obras, el suministro de productos o la prestación de servicios.

24 En cambio, con arreglo al artículo 5, apartado 1, letra b), de la Directiva 2014/23, procede entender por «concesión de servicios» un contrato a título oneroso celebrado por escrito, en virtud del cual uno o más poderes o entidades adjudicadores confían la prestación y la gestión de servicios distintos de la ejecución de obras a uno o más operadores económicos, cuya contrapartida es bien el derecho a explotar los servicios objeto del contrato únicamente, o este mismo derecho en conjunción con un pago.

25 De lo anterior se deduce que la adjudicación de la gestión de un aparcamiento público de pago por una autoridad pública a un prestador de servicios, en contrapartida de la cual el prestador percibe como retribución las cantidades que le abonan los terceros por el uso de dicho aparcamiento, constituye una concesión de servicios públicos a la que no resulta de aplicación la Directiva 2014/24 (véase, en este sentido, la sentencia de 13 de octubre de 2005, Parking Brixen, C-458/03, EU:C:2005:605, apartado 43).

26 En el presente litigio, por consiguiente, si el Ayuntamiento de Peso da Régua retribuye al adjudicatario por el suministro de los parquímetros y por el servicio de control del estacionamiento, el contrato celebrado a tal efecto deberá calificarse de contrato público. En cambio, si ese mismo Ayuntamiento cede en concesión el terreno para la instalación y la explotación de los parquímetros por el adjudicatario, por su cuenta y riesgo, el contrato celebrado deberá calificarse de concesión de servicios.

27 Cabe señalar asimismo que, con arreglo al artículo 3, apartado 4, párrafo tercero, de la Directiva 2014/24, un contrato que contenga elementos de contratos de suministro, obras y servicios y de concesiones debe calificarse de «contrato mixto». Así sucede, por ejemplo, en el caso de un ayuntamiento que, por un lado, adquiere los parquímetros de un adjudicatario mediante la celebración de un contrato público de suministro y, por otro lado, concede la explotación de dichos servicios al mismo adjudicatario a través de una concesión.

28 En el presente litigio, si bien el tribunal remitente describe en detalle los términos de la aplicación del criterio de adjudicación controvertido en el marco del procedimiento de adjudicación, no especifica, sin embargo, las modalidades de retribución previstas en el contrato ni tampoco designa el operador al que corresponde asumir el riesgo vinculado a los parquímetros en cuestión.

29 En tales circunstancias, por una parte, el Tribunal de Justicia no puede determinar con certeza si la interpretación de la Directiva 2014/24 solicitada por el tribunal remitente le resultará útil a este para pronunciarse sobre el litigio del que conoce.

30 Por otra parte, es preciso recordar que la resolución de remisión es el único documento que se notificará a los interesados a los que se refiere el artículo 23 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En la medida en que pueda interpretarse que el texto de la cuestión prejudicial hace referencia tanto a una concesión como a un contrato público, ni los gobiernos de los Estados miembros ni las otras partes interesadas podrán presentar útilmente sus observaciones con arreglo al

artículo 23 (véanse, en este sentido, los autos de 30 de junio de 2016, ERDF, C-669/15, no publicado, EU:C:2016:509, apartados 16 y 20, y de 23 de noviembre de 2017, Cunha Martins, C-131/17, no publicado EU:C:2017:902, apartado 12).

31 Cabe recordar, sin embargo, que el tribunal remitente conserva la facultad de presentar una nueva petición de decisión prejudicial cuando esté en condiciones de facilitar al Tribunal de Justicia todos los datos que permitan a este último pronunciarse (auto de 7 de junio de 2018, easyJet Airline, C-241/18, no publicado, EU:C:2018:421, apartado 20).

32 A tal efecto, es útil recordar al tribunal remitente que los procedimientos especiales establecidos por las directivas de la Unión sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos y de las concesiones se aplican únicamente a aquellos contratos cuyo valor sobrepasa el umbral previsto expresamente en cada una de las directivas de que se trata. Así pues, las normas de esas directivas no se aplican a los contratos cuyo importe no alcanza el umbral fijado en ellas (véase, par analogía, el auto de 7 de julio de 2016, Sá Machado & Filhos, C-214/15, no publicado, EU:C:2016:548, apartado 29). Por consiguiente, corresponde al tribunal remitente indicar, en la resolución de remisión, el valor estimado del contrato controvertido en el litigio principal y comprobar que tal valor sobrepasa el umbral pertinente previsto en el artículo 8 de la Directiva 2014/23, en el caso de las concesiones, o en el artículo 4 de la Directiva 2014/24, en lo que atañe a los contratos públicos.

33 La aplicabilidad de la Directiva 2014/24 podría también resultar de una remisión directa e incondicional realizada por el Derecho portugués a las disposiciones de dicha Directiva. Del mismo modo, la celebración de contratos públicos que no están comprendidos en el ámbito de aplicación de esa misma Directiva está sujeta, sin embargo, a las normas fundamentales y a los principios generales establecidos por el Tratado FUE, en particular a los principios de igualdad de trato y de no discriminación por razones de nacionalidad y a la obligación de transparencia que resulta de ellos, en la medida en que tales contratos presenten un interés transfronterizo real (véase, en este sentido, el auto de 7 de julio de 2016, Sá Machado & Filhos, C-214/15, no publicado, EU:C:2016:548, apartados 33, 35 y 37). A este respecto, el tribunal remitente no puede limitarse a plantear al Tribunal de Justicia elementos que permitan no excluir la existencia de un interés transfronterizo real, sino que debe, por el contrario, proporcionar los datos que prueben su existencia (sentencia de 6 de octubre de 2016, Tecnoedi Costruzioni, C-318/15, EU:C:2016:747, apartado 22).

34 Pues bien, basta declarar que la resolución de remisión no contiene ni indicaciones en cuanto al valor estimado del contrato, ni marco jurídico nacional del que pudiera deducirse una remisión directa e incondicional al Derecho de la Unión, ni tampoco otros elementos de los que el Tribunal de Justicia pudiera deducir la existencia de un interés transfronterizo real. Aun suponiendo que el contrato controvertido fuera un contrato público, el Tribunal de Justicia no dispone, sin embargo, de los elementos de hecho y de Derecho necesarios para constatar la aplicabilidad del Derecho de la Unión al litigio principal.

35 Habida cuenta de todas estas consideraciones, procede declarar, con arreglo al artículo 53, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, que la presente petición de decisión prejudicial es manifiestamente inadmisible.

Costas

36 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a este resolver sobre las costas.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Novena) resuelve:

Declarar la inadmisibilidad manifiesta de la petición de decisión prejudicial presentada por el Tribunal Central Administrativo Norte (Tribunal Central de lo Contencioso-Administrativo Norte, Portugal) mediante resolución de 26 de julio de 2019.

Firmas