AUTO DEL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA

de 2 de junio de 2005 *

En el asunto T-125/05 R,

Umwelt- und Ingenieurtechnik GmbH Dresden, con domicilio social en Dresden (Alemania), representada por el Sr. H. Robl, Rechtsanwalt,

parte demandante,

contra

Comisión de las Comunidades Europeas, representada por el Sr. M. Wilderspin y la Sra. S. Fries, en calidad de agentes, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandada,

* Lengua de procedimiento: alemán.

que tiene por objeto, con carácter principal, una demanda de suspensión de la ejecución de las decisiones de la Comisión de no adjudicar a la demandante el lote nº 2 del contrato EuropeAid/119151/D/S/UA, denominado «Proyecto de mejora de la central nuclear del sur de Ucrania», y de adjudicarlo a otra empresa y, con carácter subsidiario, una demanda encaminada a que se dicten otras medidas provisionales,

EL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA
DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS

dicta el siguiente

Auto

Hechos que dieron lugar al litigio

1 El Reglamento (CE, Euratom) nº 99/2000 del Consejo, de 29 de diciembre de 1999, relativo a la concesión de asistencia a los Estados socios de Europa Oriental y Asia Central (DO 2000, L 12, p. 1), prevé en particular la financiación de programas de seguridad nuclear en dichos Estados.

2 Para el año 2001, se había establecido un programa anual de acción en el ámbito de la seguridad nuclear, en el marco del Reglamento nº 99/2000. En este contexto, se dio comienzo a un procedimiento de licitación para la adjudicación de un contrato público denominado «Proyecto de mejora de la central nuclear del sur de Ucrania». El lote 2 de este contrato se refería al suministro de un sistema experto de recogida y de procesamiento de datos sobre el control de la calidad de las aguas en una central nuclear del sur de Ucrania.

3 En respuesta a dicha licitación, publicada el 19 de junio de 2004 en el *Diario Oficial de la Unión Europea* (DO S 119), se presentaron tres ofertas dentro del plazo señalado, entre ellas la de la demandante.

4 El 4 de octubre de 2004, se hicieron públicas las ofertas presentadas en presencia de los licitadores.

5 El Comité encargado de la evaluación técnica de las ofertas (en lo sucesivo, «Comité de evaluación») procedió a examinar las distintas ofertas recibidas y comprobó que observaban las especificaciones administrativas y técnicas.

6 En el caso de autos, el Comité de evaluación solicitó a la demandante que le diera varias aclaraciones sobre distintos elementos de su oferta mediante escritos fechados los días 6, 8 y 12 de octubre de 2004, a los que la demandante respondió mediante cartas fechadas los días 7, 12 y 14 de octubre de 2004.

7 Al considerar que las explicaciones dadas por la demandante acerca de dos aspectos técnicos («Puntualización nº 9» y «Puntualización nº 13») resultaban insuficientes, no se aceptó su oferta. Por consiguiente, los precios ofrecidos por la demandante no se compararon con los del resto de los licitadores.

8 El contrato le fue adjudicado a la sociedad All Trade, cuya oferta era la más ventajosa de las presentadas por los licitadores.

9 Se notificó la adjudicación a All Trade y se siguieron los trámites necesarios para la firma del contrato. Este fue celebrado directamente entre Energoatom, beneficiaria del proyecto, y el adjudicatario. Se firmó el contrato el 20 de diciembre de 2004.

10 Mediante escrito de 23 de diciembre de 2004, que la demandante recibió el 10 de enero de 2005, la Comisión informó a esta última de que no se le había otorgado el contrato porque su oferta no se ajustaba a las especificaciones técnicas (en lo sucesivo, «primera decisión»). Además, en dicha carta se informaba a la demandante de que se había adjudicado el contrato a All Trade (en lo sucesivo, «segunda decisión»).

11 Mediante escrito de 14 de enero de 2005, dirigido a la Comisión, la demandante manifestó su disconformidad con los fundamentos en que se basaban ambas decisiones.

12 Mediante escrito de 31 de enero de 2005, la Comisión respondió a las imputaciones formuladas por la demandante.

Procedimiento y pretensiones de las partes

13 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 18 de marzo de 2005, la demandante interpuso un recurso, con arreglo al artículo 230 CE, párrafo cuarto, con objeto de que se anularan las decisiones primera y segunda (en lo sucesivo, conjuntamente, «decisiones controvertidas»).

14 Mediante documento separado, presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 21 de marzo siguiente, la demandante interpuso la presente demanda de medidas provisionales, con arreglo al artículo 104 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia y a los artículos 242 CE y 243 CE, en la cual solicitaba:

— Con carácter principal, que se suspendiera la ejecución de las decisiones controvertidas hasta que el Tribunal de Primera Instancia se hubiera pronunciado sobre el recurso interpuesto en el asunto principal.

— Con carácter subsidiario, que se dictaran las medidas provisionales necesarias para evitar que la ejecución de las decisiones impugnadas diera lugar a un hecho consumado en perjuicio de la demandante y, en particular, para prohibir a la demandada:

  — por un lado, adjudicar el contrato controvertido a All Trade;

  — por otro lado, redactar el contrato previsto en el apartado 21 del expediente de licitación y presentarlo a All Trade para su firma o bien adoptar cualquier otra medida que pudiera favorecer la adjudicación o la ejecución del contrato.

15 En sus observaciones escritas presentadas en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 11 de abril de 2005, la Comisión solicitó que se desestimara la demanda por infundada.

Fundamentos de Derecho

16 En virtud de los artículos 242 CE y 243 CE, en relación con el artículo 225 CE, apartado 1, el Tribunal de Primera Instancia podrá, si estima que las circunstancias así lo exigen, ordenar la suspensión de la ejecución de un acto que se haya impugnado ante él u ordenar las medidas provisionales necesarias.

17 El artículo 104, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento dispone que las demandas de medidas provisionales especificarán el objeto del litigio, las circunstancias que den lugar a la urgencia, así como los antecedentes de hecho y los fundamentos de Derecho que justifiquen a primera vista *(fumus boni iuris)* la concesión de las medidas provisionales solicitadas. Estos requisitos son acumulativos, de manera que las medidas provisionales deben ser desestimadas cuando no se dé alguno de ellos [auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 14 de octubre de 1996, SCK y FNK/Comisión, C-268/96 P(R), Rec. p. I-4971, apartado 30].

18 Habida cuenta de los documentos que obran en autos, el Juez de medidas provisionales considera que dispone de todos los datos necesarios para pronunciarse sobre la presente demanda de medidas provisionales, sin que sea necesario oír, previamente, las explicaciones orales de las partes.

Alegaciones de las partes

Sobre el fumus boni iuris

19 Por lo que atañe a la primera decisión, la demandante afirma que la Comisión ha violado el principio de no discriminación. Ahora bien, el citado principio tiene un carácter fundamental en materia de contratos públicos y el artículo 89, apartado 1, del Reglamento financiero constituye una expresión particular del mismo.

20 En primer lugar, contrariamente a lo que se indica en los escritos de la Comisión de 23 de diciembre de 2004 y 31 de enero de 2005, la oferta de la demandante se ajusta a las especificaciones técnicas contenidas en la licitación, a saber, las mencionadas en la sección 2.2.6 y en las secciones 2.3.1 y 2.3.4 de tales especificaciones. Además, en contra de lo que afirma la Comisión, no fueron insuficientes las detalladas explicaciones y las demás informaciones que se remitieron a dicha institución.

21 La demandante añade que las reservas técnicas formuladas en los escritos de 23 de diciembre de 2004 y 31 de enero de 2005 no guardan relación alguna con las solicitudes formuladas anteriormente por la Comisión para obtener precisiones.

22 Por lo que se refiere a la segunda decisión, la demandante estima que el examen de la Comisión acerca de la apreciación financiera es manifiestamente erróneo.

23 En el anuncio de adjudicación del contrato de suministro, se mencionaba a All Trade como titular de un contrato por un importe de 3.423.658 euros, que corresponden al precio de la oferta, incluidos todos los complementos y servicios. Pues bien, según la demandante, las declaraciones sobre los precios de las ofertas que figuran en el escrito de la Comisión de 31 de enero de 2005 no son exactas.

24 A juicio de la demandante, la remisión efectuada por la Comisión al punto 1.3 de las Instrucciones para los licitadores es errónea. El punto 1.3 prevé en esencia que, en el marco de la evaluación de las ofertas, tan sólo debe tenerse en cuenta el precio básico de la oferta, con exclusión del precio por unidad y del precio global de las piezas separadas, salvo si estos dos últimos precios difieren considerablemente entre sí. Según la demandante, esto es precisamente lo que ocurre en el presente caso.

25 La demandante estima que es muy probable que All Trade haya propuesto un número más elevado de piezas separadas, con la consecuencia de que el precio global de la oferta debe incrementarse en más de 300.000 euros. Según la demandante, la Comisión ha incumplido la obligación de tener en cuenta esta circunstancia, que le incumbía en virtud del punto 1.3 de las Instrucciones para los licitadores.

26 La demandante sostiene además que All Trade no dispone ni de la capacidad ni de las referencias necesarias. En opinión de la demandante, All Trade ofreció clarísimamente un producto que tenía muchas posibilidades de fallar. Por consiguiente, la adjudicación del lote nº 2 a All Trade suscita fundadas dudas, desde los puntos de vista técnico, comercial, personal y financiero, en cuanto a la garantía de que pueda cumplirse la prestación objeto del contrato con la competencia necesaria y dentro de los plazos señalados.

27 Sobre este particular, la demandante añade, en primer lugar, que el capital social de All Trade no guarda relación con el importe del contrato; en segundo lugar, que All Trade pretende manifiestamente realizar el contrato por sí sola, con ayuda de tres

colaboradores, y, en tercer lugar, que las referencias de All Trade versan únicamente sobre un proyecto en Armenia, relativo a un contrato cuyo importe es inferior a un millón de euros y que se realizó hace casi dos años.

28 En respuesta a lo anterior, la Comisión indica que el recurso de anulación de la demandante en el asunto principal carece manifiestamente de fundamento.

29 La Comisión recuerda que, según una reiterada jurisprudencia, dispone de una amplia facultad de apreciación respecto de los elementos que hay que tener en cuenta para decidir adjudicar un contrato tras una licitación. Por consiguiente, el control del juez comunitario debe limitarse a comprobar el respeto de las normas de procedimiento y de motivación, así como la exactitud material de los hechos y la inexistencia de error manifiesto de apreciación y de desviación de poder (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 27 de septiembre de 2002, Tideland Signal/ Comisión, T-211/02, Rec. p. II-3781, apartado 33).

30 En el presente caso, la Comisión estima que el procedimiento de licitación se desarrolló en la observancia de las disposiciones aplicables. Además, la decisión de desestimar la oferta de la demandante está motivada. Los motivos expuestos para ello son de índole técnica. Para apreciarlos, la Comisión se fundó en dictámenes periciales, concretamente en el emitido por el Comité de evaluación. La Comisión deduce de ello que la demandante no ha acreditado la existencia de un manifiesto error de apreciación ni de una desviación de poder, sin que ningún dato permita suponer que hayan existido.

Sobre la urgencia y la ponderación de los intereses

31 La demandante afirma que, si no se estimara la demanda de medidas provisionales, las decisiones controvertidas pasarían a ser efectivas. Este «hecho consumado» afecta claramente a la posición jurídica de la demandante y atenta irreversiblemente contra sus derechos.

32 Por su parte, la Comisión estima que la demandante no ha presentado la prueba de que no pueda esperar al resultado del procedimiento principal sin sufrir un perjuicio grave e irreparable.

33 La Comisión alega, además, que, según reiterada jurisprudencia, no puede considerarse que, salvo circunstancias excepcionales, un perjuicio de índole económica sea irreparable, ni siquiera difícilmente reparable, cuando pueda ser objeto de una compensación económica posterior (autos del Presidente del Tribunal de Primera Instancia de 20 de julio de 2000, Esedra/Comisión, T-169/00 R, Rec. p. II-2951, apartado 45; de 3 de diciembre de 2002, Neue Erba Lautex/Comisión, T-181/02 R, Rec. p. II-5081, apartado 84, y de 27 de julio de 2004, TQ3 Travel Solutions Belgium/Comisión, T-148/04 R, Rec. p. II-3027, apartado 46).

34 En cualquier caso, los intereses de la demandante no pueden prevalecer, por un lado, sobre los del licitador con el que se ha firmado el contrato y, por otro lado, sobre el interés en que se vea garantizada la seguridad de las instalaciones nucleares.

Apreciación del Juez de medidas provisionales

35 En su demanda, la demandante solicita, en esencia, al Juez de medidas provisionales que prohíba a la demandada, por un lado, adjudicar el contrato controvertido a All Trade y, por otro lado, redactar el contrato previsto en el punto 21 del expediente de licitación y presentarlo a All Trade para su firma. La demandante solicita, además, la suspensión de la ejecución de la decisión de no adjudicarle el lote nº 2 del contrato controvertido y la suspensión de la ejecución del contrato que hubiera podido firmarse con All Trade.

36 Pues bien, la Comisión indicó, sin ser rebatida ni por la demandante ni por ninguno de los documentos que obran en autos, que el contrato entre All Trade y Energoatom fue firmado el 23 de diciembre de 2004. Por esta razón, la demanda de medidas provisionales carecía de objeto, desde el mismo momento de su presentación, en la medida en que pretendía evitar la adjudicación del contrato a All Trade y la firma del propio contrato. Por consiguiente, debe declararse la inadmisibilidad de esta pretensión.

37 Por lo que atañe a la pretensión de que se suspenda la ejecución de la decisión de no adjudicar el contrato a la demandante y la ejecución del contrato celebrado con All Trade, el Juez de medidas provisionales considera, sin que sea necesario pronunciarse sobre la conformidad de la demanda de medidas provisionales con lo dispuesto en el artículo 104, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, tal como lo interpreta el Juez comunitario (autos del Presidente del Tribunal de Primera Instancia de 7 de mayo de 2002, Aden y otros/Consejo y Comisión, T-306/01 R, Rec. p. II-2387, apartado 52, y de 10 de noviembre de 2004, European Dynamics/Comisión, T-303/04 R, Rec. p. II-3889, apartados 63 y 64), que procede examinar si se cumple el requisito relativo a la urgencia.

38 A este respecto, según una reiterada jurisprudencia, el carácter urgente de una demanda de medidas provisionales debe estimarse a la luz de la necesidad que haya de adoptar una resolución provisional para evitar que la parte que solicita la medida provisional sufra un daño grave e irreparable (auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 6 de febrero de 1986, Deufil/Comisión, 310/85 R, Rec. p. 537, apartado 15, y auto del Presidente del Tribunal de Primera Instancia de 30 de junio de 1999, Pfizer Animal Health/Consejo, T-13/99 R, Rec. p. II-1961, apartado 134).

39 Incumbe a la parte que solicita la suspensión de la ejecución de la decisión impugnada acreditar que no puede esperar al resultado del procedimiento principal sin sufrir un perjuicio de esta índole (auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 8 de mayo de 1991, Bélgica/Comisión, C-356/90 R, Rec. p. I-2423, apartado 23, y auto del Presidente del Tribunal de Primera Instancia de 15 de noviembre de 2001, Duales System Deutschland/Comisión, T-151/01 R, Rec. p. II-3295, apartado 187).

40 En el caso de autos, la demandante se limita a indicar, sin mayores precisiones, que «el recurso no tiene efecto suspensivo y, por consiguiente, que es de temer que, en el marco del referido procedimiento de adjudicación, pase a ser efectiva la adjudicación impugnada a favor de All Trade» y que «ello crea una situación de hechos consumados y afecta definitivamente a la posición jurídica de la demandante».

41 La demandante no indica las razones por las cuales no puede esperar a que se dicte una resolución sobre su recurso de anulación ni presenta prueba alguna de que se le haya irrogado ningún perjuicio grave e irreparable.

42 Aun cuando la alegación de la demandante pudiera interpretarse en el sentido de que el perjuicio alegado se refiere al hecho de que su exclusión es la causa de un perjuicio financiero, basta recordar que, salvo si se dan circunstancias excepcionales, no puede considerarse que un perjuicio de esta índole sea irreparable, ni siquiera difícilmente reparable, si puede ser objeto de una compensación económica posterior (autos Esedra/Comisión, antes citado, apartado 45; Neue Erba Lautex/Comisión, antes citado, apartado 84, y TQ3 Travel Solutions Belgium/Comisión, antes citado, apartado 46).

43 En estas circunstancias, debe concluirse que no se cumple el requisito relativo a la urgencia y que, por lo tanto, procede desestimar la presente demanda, sin que sea preciso examinar si se dan los demás requisitos necesarios para la concesión de las medidas provisionales.

En virtud de todo lo expuesto,

EL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA

resuelve:

1) Desestimar la demanda de medidas provisionales.

2) Reservar la decisión sobre las costas.

Dictado en Luxemburgo, a 2 de junio de 2005.

El Secretario

H. Jung

El Presidente

B. Vesterdorf