Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL GENERAL (Sala Primera)

de 13 de diciembre de 2013*

«Contratos públicos de servicios — Procedimiento de licitación — Prestación de servicios de apoyo con el objetivo de desarrollar la infraestructura informática y los servicios de administración electrónica en Albania — Desestimación de la oferta de un licitador — Transparencia — Obligación de motivación»

En el asunto T-165/12,

European Dynamics Luxembourg SA, con domicilio social en Ettelbrück (Luxemburgo),

Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE, con domicilio social en Atenas (Grecia),

representadas por el Sr. V. Christianos, abogado,

partes demandantes,

contra

Comisión Europea, representada por los Sres. P. van Nuffel y M. Konstantinidis, en calidad de agentes,

parte demandada,

que tiene por objeto un recurso de anulación de la Decisión CMS/cms D(2012)/00008 de la Comisión, de 8 de febrero de 2012, que desestima la oferta presentada por las demandantes en el marco de la licitación restringida EuropeAid/131431/C/SER/AL,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Primera),

integrado por el Sr. S. Frimodt Nielsen, en funciones de Presidente, y la Sra. M. Kancheva (Ponente) y el Sr. E. Buttigieg, Jueces;

Secretaria: Sra. S. Spyropoulos, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 11 de junio de 2013;

dicta la siguiente

* Lengua de procedimiento: griego.

Sentencia

Antecedentes del litigio

1 Las demandantes, European Dynamics Luxembourg SA y Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE, son, respectivamente, una sociedad de Derecho luxemburgués con domicilio social en Ettelbrück (Luxemburgo) y una sociedad de Derecho griego con domicilio social en Atenas (Grecia).

2 El 11 de mayo de 2011 se publicó en la versión electrónica del *Diario Oficial de la Unión Europea* (DO/S 90) un anuncio de preinformación relativo a la licitación con la referencia EuropeAid/131431/C/SER/AL (en lo sucesivo, «licitación»). El 19 de julio de 2011 fue publicado en la versión electrónica del *Diario Oficial de la Unión Europea* (DO/S 136) un anuncio relativo a la licitación (en lo sucesivo, «anuncio de licitación»).

3 La licitación tenía por objeto servicios de apoyo al Ministerio de Innovación y de Tecnologías de la Información y de la Comunicación albanés y a la Agencia Nacional de la Sociedad de la Información albanesa, con el objetivo de desarrollar la infraestructura informática y los servicios de administración electrónica de Albania. El período inicialmente previsto para la ejecución del contrato era de 18 meses y el presupuesto máximo ascendía a 2.400.000 euros.

4 La licitación forma parte del Instrumento de ayuda Preadhesión, creado y regulado por el Reglamento (CE) nº 1085/2006 del Consejo, de 17 de julio de 2006, por el que se establece un Instrumento de ayuda Preadhesión (IPA) (DO L 210, p. 82).

5 El IPA tiene por objeto proporcionar asistencia a varios países, entre los cuales figura Albania, para que se alineen progresivamente con las normas y políticas de la Unión Europea, así como con el acervo de la Unión, en vistas a su futura adhesión. Dicha asistencia se presta, en particular, mediante la convocatoria y la adjudicación por parte de la Comisión Europea de contratos públicos de prestación de servicios, cuyos adjudicatarios prestan los citados servicios al país beneficiario, en el presente asunto Albania.

6 La entidad adjudicadora era la Unión, representada por la Comisión actuando en nombre y por cuenta del país beneficiario, Albania.

7 El contrato debía ser adjudicado a la oferta económicamente más ventajosa en el marco de un procedimiento restringido compuesto de dos fases, a saber, la preselección y la adjudicación.

8 A efectos de la preselección, los interesados disponían de un plazo que expiraba el 2 de septiembre de 2011 para presentar sus candidaturas, acompañadas de determinados datos que establecían sus capacidades financiera, técnica y profesional para llevar a cabo el objeto del contrato. Tras evaluar las candidaturas, el comité de evaluación debía elaborar una lista de los candidatos admitidos, constituida por un número de entre cuatro y ocho candidatos, que serían los únicos a los que la Comisión invitaría a participar en la segunda fase del procedimiento, a saber, la adjudicación del contrato.

9 El 30 de agosto de 2011, las demandantes presentaron un expediente de candidatura para participar en la licitación, bajo la forma de un consorcio junto con Performance SA.

10 Mediante escrito de 12 de octubre de 2011, la Comisión informó a European Dynamics Luxembourg, en su condición de dirigente del consorcio, que la oferta de éste había superado la fase de preselección. Al escrito se adjuntó la documentación contractual que especificaba el desarrollo de la fase de adjudicación.

11 Dichos documentos incluían las «Instrucciones a los licitadores», el «Proyecto de acuerdo contractual y condiciones particulares» y seis anexos, titulados, respectivamente «Condiciones generales para contratos de servicio», «Pliego de prescripciones técnicas», «Organización y metodología», «Expertos clave», «Presupuesto» y «Formularios y demás documentos pertinentes». Dicha documentación comprendía también otra información, como la «tabla de evaluación», que contenía los criterios de evaluación y el formulario para la presentación de la oferta.

12 Con arreglo al punto 12 de las instrucciones a los licitadores, la evaluación de las ofertas se llevaba a cabo en dos fases sucesivas, a saber, la evaluación de la oferta técnica, y, posteriormente, la evaluación de la oferta económica.

13 La evaluación de la oferta técnica se basaba en la tabla de evaluación que contenía los criterios de adjudicación y su ponderación. De ese modo, el primer criterio, titulado «Organización y metodología», permitía obtener hasta 70 puntos. Se componía de tres subcriterios, titulados, respectivamente, «Análisis razonado de la ejecución del contrato», «Estrategia» y «Calendario de actividades». El segundo criterio, titulado «Expertos clave», se refería a las capacidades de tres expertos con especialidades distintas. El primer experto era el «jefe de equipo», el segundo era el «experto en documentación electrónica y en sistemas de archivo electrónico» y el tercer experto era el «experto de portal». El número máximo de puntos que podía atribuirse a cada experto era de 14 para el jefe del equipo, 8 para el experto en documentación electrónica y en sistemas de archivo electrónico y 8 para el experto de portal, es decir, un total de 30 puntos. Cada uno de esos expertos debía ser evaluado sobre la base de tres subcriterios, titulados respectivamente «Cualificaciones y competencias», «Experiencia profesional general» y «Experiencia profesional específica».

14 La evaluación de la oferta económica, supeditada a la obtención de una media de al menos 80 puntos en la evaluación de la oferta técnica, podía otorgar 20 puntos adicionales.

15 Del punto 12, apartado 4, de las instrucciones a los licitadores se desprende que el procedimiento de evaluación reviste carácter confidencial en su totalidad, sin perjuicio de la normativa de la autoridad contratante relativa al acceso a los documentos. Las decisiones del comité de evaluación son colectivas y sus deliberaciones tienen lugar en sesiones a puerta cerrada y los miembros del comité de evaluación están obligados a guardar secreto. En el punto mencionado también se precisa que los informes de evaluación y las actas escritas, en particular, se reservan a un uso únicamente oficial y no podrán comunicarse ni a los licitadores ni a ninguna otra parte que no sea ni la autoridad contratante, la Comisión, ni la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF) ni el Tribunal de Cuentas de la Unión Europea.

16 El punto 8 de las instrucciones a los licitadores precisaba que el último día para presentar las ofertas era el 30 de noviembre de 2011.

17 Las demandantes presentaron su oferta técnica y su oferta financiera en el plazo señalado.

18 Mediante escrito de 8 de febrero de 2012, la Comisión informó a European Dynamics Luxembourg, en su condición de dirigente del consorcio, de los siguientes extremos:

— la oferta del consorcio no había sido seleccionada, ya que no era la oferta económicamente más ventajosa de las ofertas técnicamente admisibles;

— el comité de evaluación recomendó que se adjudicara el contrato al consorcio formado por CSI-Piemonte e Infosoft Systems Sha;

— el consorcio tiene la posibilidad de impugnar dicha decisión con arreglo al punto 2.4.15 de la Guía Práctica de los procedimientos contractuales para las acciones exteriores de la Comisión (en lo sucesivo, «Guía Práctica»).

19 Dicho escrito contenía asimismo un cuadro con la nota global obtenida respectivamente por las demandantes y el adjudicatario del contrato, así como la puntuación obtenida por la oferta económica y la oferta técnica. Respecto de esta última, el cuadro incluía las puntuaciones obtenidas por las demandantes y el adjudicatario del contrato en relación con los criterios titulados «Organización y metodología», «Experto clave nº 1», «Experto clave nº 2» y «Experto clave nº 3».

20 Mediante correo de 10 de febrero de 2012, las demandantes solicitaron a la Comisión que les comunicara, en particular, la siguiente información:

— una copia del informe detallado del comité de evaluación y la composición de dicho comité;

— los puntos fuertes y los puntos débiles de su oferta por lo que atañe a la organización y la metodología respecto de la del adjudicatario del contrato;

— las puntuaciones exactas obtenidas por su oferta y la del adjudicatario del contrato en relación con cada uno de los subcriterios de evaluación por lo que respecta al criterio titulado «Organización y metodología» y el criterio titulado «Expertos clave», así como la motivación de dicha puntuación.

21 Mediante escrito de 21 de febrero de 2012, la Comisión señaló que no podía dar mayor información relativa al adjudicatario del contrato, toda vez que dicha información reviste carácter confidencial y está reservada a un uso profesional. En dicho escrito, la Comisión señaló también que el informe del comité de evaluación (en lo sucesivo, «informe de evaluación») no podía divulgarse ni a los licitadores ni a las partes ajenas a los servicios autorizados de la entidad adjudicadora, de la Comisión y de las autoridades de vigilancia. A este respecto, remitió a las demandantes al punto 3.3.10.5 de la Guía Práctica. Además, la Comisión, refiriéndose al Reglamento (CE) nº 1049/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2001, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión (DO L 145, p. 43), señaló que los nombres de los miembros del comité de evaluación no podían ser divulgados por razones de protección de la vida privada y de preservación de la integridad de las personas.

22 El escrito de la Comisión de 21 de febrero de 2012 contenía también un cuadro con las notas medias obtenidas por la oferta técnica de las demandantes por los subcriterios titulados, respectivamente, «Análisis razonado de la ejecución del contrato», «Estrategia» y «Calendario de las actividades», que componían el criterio titulado «Organización y metodología», así como por los subcriterios titulados respectivamente «Cualificaciones y competencias», «Experiencia profesional general» y «Experiencia profesional específica», que componen el criterio titulado «Expertos clave».

23 Por lo que respecta a la motivación de las notas contenidas en dicho cuadro, la Comisión señaló en ese mismo escrito que la evaluación de los tres subcriterios que componen el criterio titulado «Organización y metodología» era la siguiente:

— análisis razonado de la ejecución del contrato: «valoración general insuficiente sobre los problemas clave, análisis del riesgo y mitigación no bien definidos»;

— estrategia: «lista de las actividades bien detallada y lista de los expertos de apoyo muy buena. Acuerdo de nivel de servicio muy competitivo»;

— calendario de las actividades: «buen calendario general de las actividades».

24 Por lo que respecta a la motivación de las notas atribuidas en relación con los expertos, la Comisión señaló: «la experiencia, el nivel de estudios y las competencias lingüísticas de su jefe de equipo, del experto en documentación electrónica y en sistemas de archivo electrónico y del experto de portal han sido evaluadas de la siguiente manera: “buen perfil general”».

25 El 21 de marzo de 2012, las demandantes enviaron a la Comisión una solicitud confirmatoria, en el sentido del artículo 7, apartado 2, del Reglamento nº 1049/2001, dirigida a que la Comisión les comunicara la composición del comité de evaluación así como una copia del informe detallado de evaluación que contuviera su calificación comparativa y la del adjudicatario del contrato por cada criterio de evaluación.

Procedimiento y pretensiones de las partes

26 Mediante demanda presentada en la Secretaría del Tribunal el 11 de abril de 2012, las demandantes interpusieron el presente recurso.

27 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal el 19 de junio de 2012, la Comisión presentó el escrito de contestación.

28 En el curso del proceso, mediante escrito de 25 de julio de 2012, la Comisión respondió parcialmente a la solicitud confirmatoria de acceso a los documentos presentada por las demandantes. De ese modo, la Comisión transmitió a las demandantes el informe de evaluación junto con otros siete documentos anexos al citado informe, a saber, los registros de presencia, las actas de la reunión preparatoria del comité de evaluación, el informe de apertura de las ofertas, el cuadro de evaluación, los comentarios sobre cada oferta, la correspondencia con los licitadores y el cuadro de conformidad administrativa. No obstante, la Comisión señaló que había suprimido alguna información en el conjunto de la documentación en cuestión por razones de protección de la vida privada y de la integridad del individuo basándose en el artículo 4, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 1049/2001. La Comisión señaló también que había suprimido otra información en el informe de evaluación, el informe de apertura de las ofertas, el cuadro de evaluación, los comentarios sobre cada oferta y la correspondencia con los licitadores por razones de protección de los intereses comerciales, con arreglo al artículo 4, apartado 2, del Reglamento nº 1049/2001.

29 Las demandantes y la Comisión presentaron, respectivamente los días 20 de agosto y 12 de octubre de 2012, la réplica y la dúplica.

30 Las demandantes solicitan al Tribunal que:

— Anule la decisión de la Comisión de desestimar su oferta en el marco de la licitación controvertida.

— Condene en costas a la Comisión.

31 La Comisión solicita al Tribunal que:

— Desestime el recurso.

— Condene en costas a las demandantes.

Fundamentos de Derecho

32 En apoyo de su recurso las demandantes invocan tres motivos. El primer motivo está basado en la vulneración del principio de transparencia y del principio de proporcionalidad, ya que la Comisión no dio a las demandantes acceso al informe de evaluación en el que se basó la Decisión impugnada. El segundo motivo está basado en el incumplimiento de la obligación de motivación por lo que respecta, por un lado, a las notas obtenidas respectivamente por la oferta de las demandantes y la del adjudicatario del contrato y, por otro lado, a las características y ventajas de la oferta de este último. El tercer motivo se basa, en esencia, en la vulneración del principio general que prohíbe modificar los

documentos contractuales en el curso del procedimiento de licitación, en cuanto del informe de evaluación facilitado por la Comisión el 25 de julio de 2012, resulta que ésta evaluó la oferta de las demandantes sobre la base de subcriterios no previstos en los documentos contractuales.

Sobre el primer motivo, basado en la vulneración del principio de transparencia y del principio de proporcionalidad

33 El primer motivo se divide en dos partes; la primera se basa en la vulneración del principio de transparencia y la segunda se basa en la vulneración del principio de proporcionalidad.

Sobre la vulneración del principio de transparencia

34 Las demandantes sostienen, en esencia, que la Comisión vulneró el principio de transparencia, recogido en el artículo 15 TFUE y el artículo 298 TFUE así como por el artículo 89, apartado 1, del Reglamento (CE, Euratom) nº 1605/2002 del Consejo, de 25 de junio de 2002, por el que se aprueba el Reglamento financiero aplicable al presupuesto general de las Comunidades Europeas (DO L 248, p. 1; en lo sucesivo, «Reglamento financiero»), al negarse a darles en su escrito de 21 de febrero de 2012 una copia de su informe de evaluación. Dicha negativa no encuentra justificación ni en las disposiciones de la Guía Práctica, ni en las del Reglamento financiero y del Reglamento (CE, Euratom) nº 2342/2002 de la Comisión, de 23 de diciembre de 2002, sobre normas de desarrollo del Reglamento financiero aplicable al presupuesto general de las Comunidades Europeas (DO L 357, p. 1; en lo sucesivo, «Reglamento de Ejecución»), ni tampoco en las instrucciones a los licitadores.

35 A este respecto, en primer lugar, las demandantes afirman que el artículo 3.3.10.5 de la Guía Práctica, con arreglo al cual el informe de evaluación no puede comunicarse ni a los licitadores ni a cualquier otra parte distinta de los servicios autorizados de la entidad adjudicadora, de la Comisión y de las autoridades de vigilancia, tiene un carácter meramente informativo.

36 A continuación, las demandantes alegan que ni el artículo 100, apartado 2, del Reglamento financiero, ni el artículo 149, apartado 3, del Reglamento de Ejecución determinan de modo exhaustivo los elementos que deben comunicarse a los licitadores. Consideran que dichas disposiciones no permiten por tanto a la Comisión justificar la negativa a comunicar a las demandantes el informe de evaluación. En todo caso, las citadas disposiciones no permiten a la Comisión establecer una excepción a un principio que tiene rango de Derecho primario, como es el principio de transparencia.

37 Por último, las demandantes aducen que la negativa de la Comisión a comunicarles el informe de evaluación no encuentra justificación en el punto 12.4 de las instrucciones a los licitadores. Consideran que la mencionada disposición tiene, en efecto, carácter contradictorio, en cuanto se opone a que se comunique el informe de evaluación a los licitadores al tiempo que establece que el procedimiento de evaluación se someta a la normativa relativa al acceso a los documentos, que concretiza el principio de transparencia.

38 La Comisión discrepa de dicho argumento.

39 Con carácter preliminar, procede señalar que el primer motivo no se refiere a una eventual infracción del Reglamento nº 1049/2001, cuyo artículo 8 señala las circunstancias en las que una persona jurídica con domicilio en un Estado miembro puede interponer un recurso judicial contra la institución que le deniega el acceso a un documento solicitado en virtud de ese mismo Reglamento, sino únicamente a la cuestión de si, en el marco del procedimiento de adjudicación del contrato público de que se trata, la no comunicación de una copia del informe de evaluación a las demandantes constituye una infracción de las distintas disposiciones invocadas por aquéllas, a saber, el artículo 15 TFUE y el artículo 298 TFUE, así como el artículo 89, apartado 1, del Reglamento financiero. No obstante, en la

medida en que las imputaciones formuladas por las demandantes por lo que respecta a la no comunicación del informe de evaluación pueden también interpretarse en el sentido de que se refieren en realidad a una motivación insuficiente, serán examinadas en el marco del segundo motivo.

40 En todo caso, el Tribunal considera que debe desestimarse de antemano la alegación de la Comisión basada en el hecho de que una copia del informe de evaluación fue comunicada a las demandantes el 27 de julio de 2012 a raíz de la solicitud confirmatoria presentada por éstas con arreglo al Reglamento nº 1049/2001.

41 A este respecto, cabe señalar que, como se desprende del escrito de las demandantes de 10 de febrero de 2012, a raíz de la notificación de la Decisión impugnada, las demandantes solicitaron a la Comisión que les comunicara, sobre la base de las disposiciones que regulan los contratos públicos de la Unión, el informe de evaluación, a lo que se negó la Comisión, como se desprende del escrito de ésta de 21 de febrero de 2012.

42 Procede señalar también que, como se desprende del escrito de la Comisión de 25 de julio de 2012, la Comisión comunicó a las demandantes una versión del informe de evaluación de la que se había suprimido determinada información supuestamente confidencial en respuesta a las solicitudes confirmatorias de acceso a los documentos presentadas en ese sentido por aquéllas los días 21 de marzo y 25 de abril de 2012, sobre la base del Reglamento nº 1049/2001.

43 Pues bien, habida cuenta del carácter autónomo de los procedimientos definidos por el Reglamento nº 1049/2001 en materia de acceso del público a los documentos y por el Reglamento financiero en materia de contratos públicos, el hecho de que la Comisión, en el presente asunto, haya respondido favorablemente a la solicitud de acceso de las demandantes respecto del informe de evaluación carece de relevancia por lo que atañe a la eventual constatación de una vulneración del principio de transparencia basada en la no comunicación del citado informe en el marco del procedimiento de licitación de que se trata.

44 Por lo que respecta a dicha vulneración, procede recordar que, con arreglo al artículo 89, apartado 1, del Reglamento financiero, «los contratos públicos financiados total o parcialmente por el presupuesto [de la Unión] se ajustarán a los principios de transparencia, proporcionalidad, igualdad de trato y no discriminación».

45 De ese modo, según reiterada jurisprudencia, la entidad adjudicadora está obligada a velar, en cada fase de un procedimiento de licitación, por que se respete el principio de igualdad de trato y, en consecuencia, por la igualdad de oportunidades de todos los licitadores (sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de abril de 2004, Comisión/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, Rec. p. I-3801, apartado 108; sentencias del Tribunal General de 17 de diciembre de 1998, Embassy Limousines & Services/Parlamento, T-203/96, Rec. p. II-4239, apartado 85, y de 17 de marzo de 2005, AFCon Management Consultants y otros/Comisión, T-160/03, Rec. p. II-981, apartado 75).

46 El principio de igualdad de trato entre los licitadores, que tiene el objetivo de favorecer el desarrollo de una competencia sana y efectiva entre las empresas que participan en una licitación pública, exige que todos los licitadores dispongan de las mismas oportunidades en la formulación de los términos de sus ofertas e implica pues que éstas se sometan a las mismas condiciones para todos los licitadores (véanse, en ese sentido, las sentencias del Tribunal de Justicia de 18 de octubre de 2001, SIAC Construction, C-19/00, Rec. p. I-7725, apartado 34, y de 12 de diciembre de 2002, Universale-Bau y otros, C-470/99, Rec. p. I-11617, apartado 93).

47 También resulta de la jurisprudencia que el principio de igualdad de trato implica una obligación de transparencia para permitir que se garantice su respeto (sentencias del Tribunal de Justicia de 18 de junio de 2002, HI, C-92/00, Rec. p. I-5553, apartado 45, y Universale-Bau y otros, citada en el apartado 46 *supra*, apartado 91).

48 Este principio de transparencia tiene esencialmente por objeto garantizar que no exista riesgo de favoritismo y arbitrariedad por parte de la entidad adjudicadora. Implica que todas las condiciones y modalidades del procedimiento de licitación estén formuladas de forma clara, precisa e inequívoca en el anuncio de licitación o en el pliego de condiciones (sentencia Comisión/CAS Succhi di Frutta, citada en el apartado 45 *supra*, apartado 111).

49 El principio de transparencia implica por tanto que toda la información técnica pertinente para la buena comprensión del anuncio de licitación o del pliego de condiciones se ponga, en cuanto sea posible, a disposición de todas las empresas que participan en un procedimiento de adjudicación de contratos públicos de forma que, por una parte, todos los licitadores razonablemente informados y normalmente diligentes puedan comprender su alcance exacto e interpretarlos de la misma forma y, por otra parte, la entidad adjudicadora pueda comprobar efectivamente que las ofertas presentadas por los licitadores responden a los criterios que rigen el contrato de que se trata (sentencia del Tribunal de 19 de marzo de 2010, Evropaïki Dynamiki/Comisión, T-50/05, Rec. p. II-1071, apartado 59).

50 Pues bien, procede señalar que, como se desprende del artículo 147 del Reglamento de Ejecución, el informe de evaluación no tiene por objeto exponer todas las condiciones y modalidades del procedimiento de adjudicación, sino presentar el resultado de la evaluación efectuada por el comité de evaluación, incluyendo a este efecto, en particular, el nombre de los licitadores excluidos y el motivo de la desestimación de su oferta, así como el nombre del contratante propuesto y la justificación de dicha elección. La entidad adjudicadora adopta a continuación la decisión definitiva por lo que atañe a la adjudicación del contrato, con arreglo al artículo 147, apartado 3, del Reglamento de Ejecución, y debe cumplir las exigencias de motivación que establece el ordenamiento jurídico de la Unión.

51 De ello se desprende que, en el presente asunto, la negativa de la Comisión a comunicar el informe de evaluación en el curso del procedimiento administrativo previo no ha hecho que fueran desiguales las oportunidades de las demandantes y las de los demás licitadores en la formulación de los términos de sus ofertas, extremo que a la luz de la jurisprudencia recordada en los apartados 45 a 49 *supra*, constituiría una vulneración del principio de transparencia.

52 De las anteriores consideraciones resulta que la primera parte del primer motivo debe desestimarse por infundada.

Sobre la vulneración del principio de proporcionalidad

53 Las demandantes sostienen, en esencia, que la negativa total y absoluta de la Comisión a comunicar cualquier elemento del informe de evaluación es también contraria al principio de proporcionalidad.

54 La Comisión discrepa de este argumento.

55 A este respecto, procede señalar de antemano que esa parte del primer motivo fue planteada por vez primera por las demandantes en su escrito de réplica y, en consecuencia, debe considerarse nueva y, por tanto, inadmisible con arreglo al artículo 48, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal General, en la medida en que las demandantes no justificaron dicha extemporaneidad con elementos jurídicos y fácticos surgidos durante el procedimiento.

56 De ello se desprende que el primer motivo debe desestimarse por ser en parte infundado y en parte inadmisible.

Sobre el segundo motivo, basado en la vulneración de la obligación de motivación

57 Las demandantes reprochan a la Comisión, en esencia, no haberles comunicado, por un lado, las puntuaciones obtenidas por la oferta técnica del adjudicatario del contrato correspondiente a cada subcriterio que figura en el cuadro de evaluación (véase el apartado 13 *supra*) así como su justificación y, por otro lado, la justificación de las puntuaciones atribuidas a su propia oferta técnica correspondientes a los nueve subcriterios que componen el segundo criterio de evaluación, llamado «expertos clave». Según las demandantes, la Comisión incumplió de ese modo su obligación de comunicar a un licitador no seleccionado que lo solicite por escrito las características y las ventajas de la oferta seleccionada y, por tanto, la obligación de motivación de la Decisión impugnada.

58 La Comisión sostiene que la Decisión impugnada contenía una motivación suficiente por lo que respecta a las exigencias establecidas por el artículo 100, apartado 2, del Reglamento financiero y por el artículo 149, apartado 3, del Reglamento de Ejecución.

59 En la medida en que con los reproches formulados por las demandantes en el marco del primer motivo se alega que la Comisión estaba obligada a comunicarles el informe de evaluación, procede señalar con carácter previo que, en el marco de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos, la única obligación que pesa al respecto para la Comisión es la de presentar a los licitadores que lo solicitan por escrito, en ese documento o en otro, las características y ventajas relativas de la oferta seleccionada y el nombre del adjudicatario del contrato.

60 En efecto, procede recordar que la Comisión, al igual que las demás instituciones, 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. El control jurisdiccional que se aplica al ejercicio de dicha facultad de apreciación se limita a comprobar el respeto de las normas de procedimiento y de motivación, así como a controlar la exactitud material de los hechos y la inexistencia de error de Derecho, de error manifiesto al apreciar los hechos o de desviación de poder (sentencia del Tribunal General de 6 de julio de 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium/Comisión, T-148/04, Rec. p. II-2627, apartado 47; véase, en ese sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 23 de noviembre de 1978, Agence européenne d'intérims/Comisión, 56/77, Rec. p. 2215, apartado 20).

61 Asimismo procede señalar que, cuando una institución dispone de una amplia facultad de apreciación, el respeto de las garantías conferidas por el ordenamiento jurídico de la Unión en los procedimientos administrativos reviste una importancia tanto más fundamental. Figura entre dichas garantías, en particular, la obligación que incumbe a la institución de que se trata de motivar de forma suficiente sus decisiones. Sólo de este modo el juez de la Unión puede comprobar si concurren los elementos de hecho y de Derecho de los que depende el ejercicio de la facultad de apreciación (sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de noviembre de 1991, Technische Universität München, C-269/90, Rec. p. I-5469, apartado 14, y sentencia del Tribunal General de 9 de septiembre de 2010, Evropaïki Dynamiki/Comisión, T-387/08, no publicada en la Recopilación, apartado 31).

62 Para la adjudicación de contratos públicos de servicios, la obligación de motivación se concretiza en el artículo 100, apartado 2, del Reglamento financiero y el artículo 149 del Reglamento de Ejecución, de los que se desprende que una entidad adjudicadora cumple su obligación de motivación si se limita, en primer lugar, a informar inmediatamente a los licitadores no seleccionados de la desestimación de su oferta y facilita, a continuación, a los licitadores que lo solicitan expresamente, las características y ventajas relativas de la oferta seleccionada y el nombre del adjudicatario en un plazo de quince días a contar desde que se recibió la solicitud por escrito (sentencia del Tribunal de 17 de octubre de 2012, Evropaïki Dynamiki/Tribunal de Justicia, T-447/10, apartado 71).

63 Esta manera de proceder se ajusta a la finalidad de la obligación de motivación establecida en el artículo 296 TFUE, según la cual debe mostrarse de forma clara e inequívoca el razonamiento del autor del acto, para, por un lado, permitir a los interesados conocer las razones de la medida

adoptada con el fin de defender sus derechos y, por otro lado, permitir al juez ejercer su control (sentencias del Tribunal de 14 de julio de 1995, Koyo Seiko/Consejo, T-166/94, Rec. p. II-2129, apartado 103, y de 19 de marzo de 2010, Evropaïki Dynamiki/Comisión, citada en el apartado 49 *supra*, apartado 134).

64 Además, es preciso recordar que la exigencia de motivación debe apreciarse en función de las circunstancias de cada caso, en particular del contenido del acto, de la naturaleza de los motivos invocados y del interés que los destinatarios u otras personas afectadas directa e individualmente por dicho acto puedan tener en recibir explicaciones (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 2 de abril de 1998, Comisión/Sytraval y Brink's France, C-367/95 P, Rec. p. I-1719, apartado 63, y la jurisprudencia citada).

65 Por último, procede subrayar que el respeto de la obligación de motivación debe apreciarse en función de la información de que dispone la demandante en el momento de interponer su recurso (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de 25 de febrero de 2003, Strabag Benelux/Consejo, T-183/00, Rec. p. II-135, apartado 58).

66 A la luz de los principios antes mencionados debe examinarse si la Comisión incumplió su obligación de motivación. Para determinar si, en el presente caso, se cumplen las exigencias de la obligación de motivación prevista por el Reglamento financiero y el Reglamento de Ejecución, debe examinarse el escrito de la Comisión de 8 de febrero de 2012, así como el de 21 de febrero de 2012, enviado a las demandantes a raíz de la solicitud de información adicional acerca de la desestimación de su oferta. A este respecto, procede señalar que la Comisión indicó claramente en la vista que, por un lado, el escrito de 21 de febrero de 2012 contenía una motivación suficiente por lo que respecta a las obligaciones impuestas por el Reglamento financiero y el Reglamento de Ejecución y, por otro lado, el informe de evaluación que había facilitado a las demandantes no constituía un elemento de la motivación de la Decisión impugnada. Es necesario también señalar que el informe de evaluación fue transmitido por vez primera por la Comisión a las demandantes el 25 de julio de 2012. En consecuencia, habida cuenta del principio enunciado en el apartado 65 *supra*, dicho documento facilitado por vez primera en el curso del procedimiento judicial no puede ser tenido en cuenta para apreciar si la motivación era suficiente.

Sobre el escrito de 8 de febrero de 2012

67 En el presente asunto, la Comisión informó a las demandantes, mediante su escrito de 8 de febrero de 2012, en primer lugar, de que su oferta no había sido seleccionada, dado que no era la oferta económicamente más ventajosa de entre las ofertas técnicamente admisibles, en segundo lugar, de que el comité de evaluación había recomendado que se adjudicara el contrato al consorcio formado por otros dos licitadores, cuyos nombres dio y, en tercer lugar, de que las demandantes podían recurrir la citada decisión con arreglo al punto 2.4.15 de la Guía Práctica.

68 El citado escrito contenía, además, el siguiente cuadro:

	Organización y metodología	Experto clave 1	Experto clave 2	Experto clave 3	Puntuación técnica x 0,80	Puntuación financiera x 0,20	Puntuación general
Su oferta	58,33	10,50	7,58	6,92	73,66	18,76	92,43
Licitador seleccionado	65,83	12,83	6,67	5,17	80,00	19,71	99,71

69 Procede señalar que dicho escrito fue redactado con arreglo a las disposiciones del artículo 100, apartado 2, del Reglamento financiero. No obstante, hay que recordar que la disposición mencionada exige asimismo a la entidad adjudicadora que comunique las características y las ventajas relativas de la oferta seleccionada a todos los licitadores no seleccionados que hayan presentado una oferta admisible y que lo soliciten por escrito.

Sobre el escrito de 21 de febrero de 2012

70 A raíz de la solicitud de las demandantes de 10 de febrero de 2012 dirigida a obtener, en particular, los puntos fuertes y los puntos débiles de su oferta por lo que respecta a la organización y la metodología en relación con la del adjudicatario del contrato, así como las puntuaciones exactas obtenidas por su oferta y la del adjudicatario del contrato por cada uno de los subcriterios de evaluación por lo que respecta al criterio titulado «organización y metodología» y al criterio titulado «expertos clave» y la motivación de dichas puntuaciones, la Comisión les envió un segundo escrito, el 21 de febrero de 2012.

71 Por lo que atañe a dicho escrito, en primer lugar ha de señalarse que la Comisión respondió a la solicitud por escrito de las demandantes de 10 de febrero de 2012 dentro del plazo máximo de quince días a contar a partir de la recepción de la citada solicitud, como prevé el artículo 149, apartado 2, del Reglamento de Ejecución.

72 Por tanto, en segundo lugar ha de examinarse si el escrito de 21 de febrero de 2012 contiene una descripción de las características y de las ventajas de las ofertas seleccionadas que cumpla las exigencias del artículo 100, apartado 2, del Reglamento financiero.

73 El escrito contenía el siguiente cuadro:

	Máximo	Media
Organización y metodología		
Análisis razonado de ejecución del contrato	10	6,67
Estrategia	40	32,33
Calendario de actividades	20	19,33
Puntuación global por organización y metodología	70	58,33
Expertos clave		
Jefe de equipo	(Máx. 14 puntos)	
Cualificaciones y competencias	2	1,67
Experiencia profesional general	6	5,00
Experiencia profesional específica	6	3,83
		10,50
Experto en documentación electrónica y en sistemas de archivo electrónico	(Máx. 8 puntos)	
Cualificaciones y competencia	2	1,83
Experiencia profesional general	2	1,92

Experiencia profesional específica	4	3,83
		7,58
Experto de portal	(Máx. 8 puntos)	
Cualificaciones y competencias	2	1,67
Experiencia profesional general	2	1,75
Experiencia profesional específica	4	3,50
		6,92
Puntuación global general	100	83,33

74 En el citado escrito la Comisión llamó la atención de las demandantes sobre el hecho de que los contratos de servicios se concedían en el marco de un procedimiento restringido sobre la base de criterios establecidos sobre el principio de la oferta económicamente más ventajosa y que dichos criterios se referían al mismo tiempo a la calidad técnica de la oferta y a su aspecto económico. La Comisión también señaló que la puntuación global atribuida a la oferta de las demandantes era muy elevada, pero que no era la oferta económicamente más ventajosa de entre las ofertas técnicamente admisibles. Además, la Comisión señaló a las demandantes que no podía facilitarles la información solicitada en el escrito de 10 de febrero de 2012 relativa a la oferta del adjudicatario del contrato, en la medida en que tal información era confidencial y reservada a un uso oficial.

75 Por otra parte, la Comisión comunicó los comentarios correspondientes a la apreciación por parte del comité de evaluación de la oferta técnica de las demandantes.

76 Por lo que respecta, en primer lugar, al criterio titulado «Organización y metodología», el Tribunal señala que la Comisión dio la apreciación de la oferta de las demandantes para cada uno de esos subcriterios. De ese modo, la Comisión comienza con el subcriterio titulado «Análisis razonado de la ejecución del contrato», indicando que la apreciación era «valoración general insuficiente sobre los problemas clave, análisis del riesgo y mitigación no bien definidos». A continuación, la Comisión precisó que la apreciación del subcriterio titulado «Estrategia» era: «lista de las actividades bien detallada y lista de expertos de apoyo muy buena. Acuerdo de nivel de servicio muy competitivo». Por último, según la Comisión, la apreciación del subcriterio titulado «Calendario de las actividades» era simplemente «buen calendario general de las actividades».

77 En segundo lugar, por lo que respecta al criterio titulado «Expertos clave», la Comisión precisó que la apreciación de la oferta de las demandantes era: «la experiencia, el nivel de estudios y las competencias lingüísticas de su jefe de equipo, del experto en documentación electrónica y en sistemas de archivo electrónico y del experto de portal han sido evaluados del modo siguiente: “buen perfil general”».

78 Debe declararse que la motivación contenida en el escrito de 21 de febrero de 2012 no cumple las exigencias del artículo 100, apartado 2, del Reglamento financiero.

79 En primer lugar, procede señalar que las puntuaciones que figuran en el cuadro mencionado en el apartado 73 *supra* no constituyen en sí mismas una motivación suficiente, a diferencia de lo que sostuvo la Comisión en la vista.

80 Ciertamente, el citado cuadro indicaba las puntuaciones atribuidas por los criterios y subcriterios relativos a la oferta técnica de las demandantes. No obstante, en la medida en que no contenía las puntuaciones obtenidas por la oferta del adjudicatario del contrato para los mismos criterios y subcriterios, no permitía a las demandantes comparar directamente las notas atribuidas por la Comisión a su oferta y las atribuidas a la oferta del adjudicatario del contrato.

81 Además, dichas puntuaciones, en sí mismas, no permitían a las demandantes conocer las razones por las que habían sido atribuidas a su oferta.

82 Los criterios de atribución previstos en el cuadro de evaluación tampoco permitían a las demandantes comprender la justificación de las puntuaciones atribuidas, a diferencia de lo que la Comisión adujo en la vista. Es cierto que la exigencia de motivación debe apreciarse en función de las circunstancias del caso concreto y que, por tanto, ha de examinarse si las demandantes podían comprender la justificación de dichas puntuaciones teniendo en cuenta las indicaciones contenidas en los documentos contractuales, como el cuadro de evaluación. No obstante, dichos criterios dejan un amplio margen de apreciación no desdeñable a la Comisión.

83 Pues bien, como se ha expuesto más arriba, el corolario del margen de apreciación del que disfruta la Comisión en materia de licitaciones es una motivación en la que han de constar los elementos de hecho y de Derecho sobre los cuales la Comisión fundamentó su apreciación. Sólo a la luz de esos elementos pueden realmente las partes demandantes comprender las razones por las que se han atribuido tales puntuaciones. Por tanto, únicamente una motivación de ese tipo les permite hacer valer sus derechos y al Tribunal ejercer su control (véase, en este sentido, la sentencia Evropaïki Dynamiki/Tribunal de Justicia, citada en el apartado 62 *supra*, apartado 92).

84 Habida cuenta del margen de apreciación no desdeñable que dejan a la Comisión los criterios de adjudicación previstos por la tabla de evaluación, las puntuaciones indicadas en el cuadro no podían en sí mismas constituir una motivación suficiente.

85 A continuación, procede señalar que los comentarios de la Comisión sobre la oferta de las demandantes no muestran de modo claro e inequívoco su razonamiento, de manera que permita a las demandantes conocer las justificaciones de la desestimación de su oferta.

86 Ciertamente, el artículo 100, apartado 2, del Reglamento financiero no exige necesariamente a la entidad adjudicadora que ponga a disposición del licitador no seleccionado el informe de evaluación o que proceda a un análisis comparativo minucioso de la oferta seleccionada y la del licitador no seleccionado. En efecto, el artículo 100, apartado 2, del Reglamento financiero no se opone, por regla general, a que una entidad adjudicadora cumpla su obligación de motivación por medio de comentarios sucintos sobre la oferta seleccionada y sobre la oferta no seleccionada (sentencia Evropaïki Dynamiki/Tribunal de Justicia, citada en el apartado 62 *supra*, apartado 95). Por esa razón las demandantes no pueden reprochar a la Comisión no haberles comunicado en su totalidad el informe de evaluación en respuesta a su solicitud presentada sobre la base del Reglamento financiero (véanse, por lo que respecta a la apreciación efectuada en relación con el primer motivo, los apartados 39 a 52 *supra*).

87 No obstante, para cumplir las exigencias del artículo 100, apartado 2, del Reglamento financiero, los comentarios de la entidad adjudicadora deben ser suficientemente precisos para permitir a las demandantes conocer los elementos de hecho y de Derecho sobre cuya base la entidad adjudicadora desestimó su oferta y seleccionó la oferta de otro licitador (sentencia Evropaïki Dynamiki/Tribunal de Justicia, citada en el apartado 62 *supra*, apartado 96).

88 Pues bien, en el presente asunto los comentarios de la Comisión no permitían a las demandantes conocer dichos elementos.

89 En efecto, por un lado, dichos comentarios únicamente se referían a la oferta de las demandantes y no a la oferta del adjudicatario del contrato. Por otro lado, los citados comentarios no permitían a las demandantes comprender las puntuaciones atribuidas a su oferta.

90 De ese modo, por lo que respecta al criterio titulado «Expertos clave», el único comentario proporcionado por la Comisión para apreciar la oferta de las demandantes en relación con los tres expertos clave, a saber, «buen perfil general», es vago y no refleja la disparidad de las puntuaciones atribuidas a cada uno de los expertos de las demandantes. A este respecto, procede señalar que, si bien la oferta de las demandantes obtuvo una puntuación de 10,50 sobre 14 puntos posibles por el «jefe de equipo», obtuvo una puntuación de 7,58 sobre 8 puntos posibles por el «experto en documentación electrónica y en sistemas de archivo electrónico» y de 6,92 sobre 8 puntos posibles por el «experto de portal». Por tanto, un comentario de ese tipo no permitía a las demandantes comprender las puntuaciones atribuidas a su oferta por el criterio titulado «Expertos clave».

91 Del mismo modo, por lo que respecta al criterio titulado «Organización y metodología», el comentario «lista de las actividades bien detallada y lista de expertos de apoyo muy buena. Acuerdo de nivel de servicio muy competitivo» relativo al subcriterio titulado «Estrategia», es muy positivo. Por el contrario, el comentario «buen calendario general de las actividades», relativo al subcriterio titulado «Calendario de las actividades», muestra una mera apreciación positiva vaga. Pues bien, unos comentarios de ese tipo no permiten a las demandantes comprender la razón por la que su oferta sólo obtuvo 32,33 sobre 40 puntos posibles por el subcriterio titulado «Estrategia», mientras que obtuvo 19,33 sobre 20 puntos posibles por el subcriterio titulado «Calendario de las actividades».

92 Por otra parte, el comentario «valoración general insuficiente sobre problemas clave, análisis del riesgo y mitigación no bien definidos», relativo al subcriterio titulado «Análisis razonado de la ejecución del contrato», es vago. En particular, no permite a las demandantes comprender por qué la descripción de los «problemas clave» en su oferta ha sido juzgada insuficiente por la Comisión. Además, dicho comentario tampoco permite a las demandantes comprender en qué medida el «análisis del riesgo» y la «mitigación» no están bien definidas en su oferta.

93 En consecuencia, es necesario llegar a la conclusión de que los comentarios de la Comisión no constituían una motivación suficiente, ni siquiera leídos en combinación con las puntuaciones que figuran en el cuadro.

94 El escrito de 21 de febrero de 2012 no contenía por tanto los elementos que le permitieran constituir una motivación suficiente a la decisión de desestimación de la oferta de las demandantes.

95 De lo anterior resulta que la Comisión no motivó suficientemente la Decisión impugnada.

96 En consecuencia, debe declararse que la Comisión incumplió su obligación de motivación con arreglo al artículo 100, apartado 2, del Reglamento financiero, de modo que procede anular la Decisión impugnada.

Sobre el tercer motivo, basado, en esencia, en la vulneración del principio general que prohíbe modificar los documentos contractuales en el curso del procedimiento de licitación

97 En el marco de su tercer motivo, planteado por vez primera en la réplica, las demandantes reprochan a la Comisión haber vulnerado, en esencia, el principio general que prohíbe modificar los documentos contractuales en el curso del procedimiento de licitación al introducir, tras la presentación de las ofertas, una ponderación entre los subcriterios de atribución y evaluando su oferta sobre la base de dicha ponderación. Sin prejuzgar acerca de la admisibilidad del nuevo motivo, el Tribunal considera que su examen sería prematuro. En efecto, debido a la motivación insuficiente de la Decisión impugnada, las demandantes no han podido hacer valer sus derechos de un modo efectivo y el

Tribunal no está en condiciones de pronunciarse con carácter definitivo sobre la cuestión de si la utilización por parte del comité de evaluación de la ponderación en cuestión pudo incidir en la adjudicación del contrato de que se trata. Por tanto, un eventual recurso de anulación basado en la vulneración del principio general que prohíbe la modificación de los documentos contractuales en el curso del procedimiento de licitación únicamente puede, en su caso, ser examinado a la luz de los motivos de la decisión que sustituya a la Decisión impugnada (véanse, en ese sentido, las sentencias del Tribunal de 20 de octubre de 2011, Alfastar Benelux/Consejo, T-57/09, no publicada en la Recopilación, apartados 38 a 41 y 51, y Evropaïki Dynamiki/Tribunal de Justicia, citada en el apartado 62 *supra*, apartado 116).

Costas

98 A tenor del artículo 87, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte.

99 Por haber sido desestimadas las pretensiones formuladas por la Comisión y por haberlo solicitado las demandantes, procede condenar en costas a la Comisión.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Primera)

decide:

1) Anular la Decisión CMS/cms D(2012)/00008 de la Comisión Europea, de 8 de febrero de 2012, que desestima la oferta presentada por European Dynamics Luxembourg SA y Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE en el marco de la licitación restringida EuropeAid/131431/C/SER/AL.

2) Condenar en costas a la Comisión Europea.

Frimodt Nielsen Kancheva Buttigieg

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 13 de diciembre de 2013.

Firmas