SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta)
de 12 de diciembre de 2002 *

En el asunto C-470/99,

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

Universale-Bau AG,

Bietergemeinschaft: **1) Hinteregger & Söhne Bauges.mbH Salzburg,**
2) ÖSTÜ-STETTIN Hoch- und Tiefbau GmbH,

y

Entsorgungsbetriebe Simmering GmbH,

una decisión prejudicial sobre la interpretación del artículo 1, letras a), b) y c), 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

* Lengua de procedimiento: alemán.

L 199, p. 54), así como 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 la 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),

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta),

integrado por el Sr. J.-P. Puissochet, Presidente de Sala, los Sres. R. Schintgen, C. Gulmann y V. Skouris (Ponente), y la Sra. F. Macken, Jueces;

Abogado General: Sr. S. Alber;
Secretario: Sr. H.A. Rühl, administrador principal;

consideradas las observaciones escritas presentadas:

— en nombre de Universale-Bau AG, por los Sres. M. Neidhart, Direktor der Rechtsabteilung, y J. Mauch, Vorstandsdirektor Ingenieur;

— en nombre de la Bietergemeinschaft 1) Hinteregger & Söhne Bauges.mbH Salzburg, 2) ÖSTÜ-STETTIN Hoch- und Tiefbau GmbH, por los Sres. J. Olischar y M. Kratky, Rechtsanwälte;

— en nombre de Entsorgungsbetriebe Simmering GmbH, por el Sr. T. Wenger, Rechtsanwalt;

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

— en nombre del Gobierno neerlandés, por el Sr. M. Fierstra, 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;

habiendo considerado el informe para la vista;

oídas las observaciones orales de Entsorgungsbetriebe Simmering GmbH, representada por el Sr. C. Casati, Rechtsanwalt; del Gobierno austriaco, representado por el Sr. M. Fruhmann, en calidad de agente, y de la Comisión, representada por el Sr. H. van Lier, en calidad de agente, asistido por el Sr. R. Roniger, expuestas en la vista de 12 de septiembre de 2001;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 8 de noviembre de 2001;

dicta la siguiente

Sentencia

1 Mediante resolución de 12 de noviembre de 1999, recibida en el Tribunal de Justicia el 7 de diciembre siguiente, el Vergabekontrollsenat des Landes Wien (comisión de control de las adjudicaciones del Land de Viena) planteó, con arreglo al artículo 234 CE, cuatro cuestiones prejudiciales sobre la interpretación del artículo 1, letras a), b) y c), 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), así como 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 la 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»).

2 Dichas cuestiones se suscitaron en el marco de un litigio entre Universale-Bau AG (en lo sucesivo, «Universale-Bau») y la agrupación de empresas («Bietergemeinschaft») constituida por Hinteregger & Söhne Bauges.mbH Salzburg y por ÖSTÜ-STETTIN Hoch- und Tiefbau GmbH (en lo sucesivo, «agrupación de empresas») y Entsorgungsbetriebe Simmering GmbH (en lo sucesivo, «EBS»), en relación con un procedimiento de adjudicación de un contrato público de obras.

Marco jurídico

Normativa comunitaria

3 Se desprende de los considerandos primero y segundo de la Directiva 89/665 que los mecanismos que existían en la fecha de su adopción, tanto en el plano nacional como en el plano comunitario, destinados a garantizar la aplicación efectiva de las directivas comunitarias en materia de contratos públicos no permitían siempre velar por el respeto de las disposiciones comunitarias, en particular, en la fase en la que las infracciones a dichas disposiciones aún podía corregirse.

4 A tenor del tercer considerando de dicha Directiva, «la apertura de los contratos públicos a la competencia comunitaria necesita un aumento sustancial de las garantías de transparencia y de no discriminación y [...] resulta importante, para que tenga efectos concretos, que existan medios de recurso eficaces y rápidos en caso de infracción del Derecho comunitario en materia de contratos públicos o de las normas nacionales que transpongan dicho Derecho».

5 El artículo 1, apartados 1 y 3, de la Directiva 89/665 dispone:

«1. 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.

[...]

3. Los Estados miembros garantizarán que, con arreglo a modalidades que podrán determinar los Estados miembros, los procedimientos de recurso sean accesibles, como mínimo, a cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato público de suministros o de obras y que se haya visto o pueda verse perjudicada por una presunta infracción. En particular, los Estados miembros podrán exigir que la persona que desee utilizar tal procedimiento haya informado previamente al poder adjudicador de la presunta infracción y de su intención de presentar recurso.»

6 Como se desprende de su primer considerando, la Directiva 93/37 procedió, en aras de una mayor racionalidad y claridad, a la codificación de la Directiva 71/305/CEE del Consejo, de 26 de julio de 1971, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras (DO L 185, p. 5; EE 17/03, p. 9), en su versión posteriormente modificada.

7 A tenor del segundo considerando de la Directiva 93/37 «la realización simultánea de la libertad de establecimiento y de la libre prestación de servicios en materia de contratos públicos de obras celebrados en los Estados miembros por cuenta del Estado, de los entes territoriales y de otros organismos de derecho público, lleva consigo, paralelamente a la eliminación de las restricciones, una coordinación de los procedimientos nacionales de adjudicación de los contratos públicos de obras».

8 El décimo considerando de la Directiva 93/37 precisa que «el desarrollo de una competencia efectiva en el sector de los contratos públicos hace precisa una publicidad comunitaria de los anuncios de los contratos realizados por los poderes adjudicadores de los Estados miembros; que las informaciones contenidas en dichos anuncios permitirán a los contratistas de la Comunidad apreciar si les interesan los contratos propuestos; que, a tal fin, es conveniente proporcionarles la necesaria información sobre las prestaciones que deban realizarse y las condiciones a las que están sujetas; que, especialmente en los procedimientos restringidos, la publicidad tiene por objeto permitir a los contratistas de los Estados miembros que manifiesten su interés por los contratos, solicitando a los poderes adjudicadores una invitación para licitar en las condiciones requeridas».

9 Además, según el undécimo considerando de la Directiva 93/37, «las informaciones complementarias sobre los contratos deben figurar, como es usual en los Estados miembros, en el pliego de condiciones relativo a cada contrato, o en cualquier documento equivalente».

10 El artículo 1, letras a), b) y c), de la Directiva 93/37 dispone:

«A efectos de la presente Directiva se entenderá por:

a) contratos públicos de obras: los contratos de carácter oneroso, celebrados por escrito entre un contratista, por una parte, y un poder adjudicador definido en la letra b), por otra, que tengan por objeto bien la ejecución, bien conjuntamente la ejecución y el proyecto de obras relativas a una de las actividades contempladas en el Anexo II o de una obra definida en la letra c), bien la realización, por cualquier medio, de una obra que responda a las necesidades especificadas por el poder adjudicador;

b) poderes adjudicadores: el Estado, los entes territoriales, los organismos de derecho público y las asociaciones constituidas por uno o más de dichos entes o de dichos organismos de derecho público;

organismo de derecho público: cualquier organismo:

— creado para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil,

— dotado de personalidad jurídica, y

— cuya actividad esté mayoritariamente financiada por el Estado, los entes territoriales u otros organismos de derecho público, o bien, cuya gestión se halle sometida a un control por parte de estos últimos, o bien, cuyo órgano de administración, de dirección o de vigilancia esté compuesto por miembros de los cuales más de la mitad sean nombrados por el Estado, los entes territoriales u otros organismos de derecho público.

[...]

c) obra: el resultado de un conjunto de obras de construcción o de ingeniería civil destinada a cumplir por si misma una función económica o técnica.»

11 A tenor del artículo 7, apartado 2, de la Directiva 93/37:

«Los poderes adjudicadores podrán adjudicar sus contratos de obras recurriendo al procedimiento negociado, tras publicar un anuncio de licitación y seleccionar a los candidatos conforme a criterios cualitativos conocidos, en los casos siguientes:

[...]»

12 El artículo 13 de la Directiva 93/37, que se aplica a los procedimientos restringidos y a los negociados, establece en su apartado 2, letra e):

«Los poderes adjudicadores invitarán a presentar sus ofertas simultáneamente y por escrito a los candidatos seleccionados. La carta de invitación irá acompañada del pliego de condiciones y de los documentos complementarios. Dicha carta incluirá al menos:

[...]

e) los criterios de adjudicación del contrato, si no figuraran en el anuncio.»

13 El artículo 30, apartados 1 y 2, de la Directiva 93/37 establece:

«1. Los criterios en que se basará el poder adjudicador para la adjudicación de los contratos son:

a) o bien únicamente el precio más bajo;

b) o bien, en el caso en que la adjudicación se efectúe a la oferta más ventajosa económicamente, distintos criterios que variarán en función del contrato: por ejemplo, el precio, el plazo de ejecución, el costo de utilización, la rentabilidad, el valor técnico.

2. En el supuesto contemplado en la letra b) del apartado 1, el poder adjudicador mencionará en el pliego de condiciones o en el anuncio de licitación, todos los criterios de adjudicación que pretenda utilizar, si fuera posible por orden decreciente de la importancia que les sea atribuida.»

Normativa nacional

14 El artículo 48, apartado 2, de la Wiener Landesvergabegesetz (Ley de adjudicación de contratos públicos del Land de Viena, LGBl. nº 36/1995; en lo sucesivo, «WLVergG»), dispone:

«Se adjudicará el contrato a la oferta técnica y económicamente más ventajosa en relación con los criterios mencionados en el anuncio de licitación [...]»

15 El artículo 96 de la WLVergG, titulado «Procedimiento previo», establece, en sus apartados 1 y 2:

«1. Cuando un empresario considere que una decisión adoptada por la entidad adjudicadora antes de la adjudicación del contrato infringe la presente Ley y que, por ese motivo, le ocasiona o puede ocasionarle un perjuicio, deberá comunicarlo por escrito a la entidad adjudicadora, indicando los motivos y su intención de interponer un recurso.

2. Una vez recibida la comunicación a que se refiere el apartado anterior, la entidad adjudicadora deberá bien subsanar inmediatamente la infracción que se le imputa e informar de ello a los empresarios o bien comunicar por escrito al empresario que ha formulado la reclamación los motivos por los que considera que la supuesta infracción no existe.»

16 El tenor del artículo 97 de la WLVergG, titulado «Interposición del recurso», es el siguiente:

«1. Sólo se admitirá el recurso tendente al examen del procedimiento previo a la adjudicación del contrato si el empresario informó debidamente a la entidad adjudicadora de la infracción alegada (artículo 96, apartado 1) y si dicha entidad no le ha informado, en las dos semanas siguientes, de la subsanación de la referida infracción.

2. Podrán interponer el recurso:

1) respecto a los motivos de nulidad establecidos en el artículo 101, el empresario que alegue un interés profesional en la adjudicación de un contrato público de suministro, de obra, de concesión de obra o de prestación servicios, o de un contrato de abastecimiento en los sectores del agua, la energía y el transporte así como en el de las telecomunicaciones;

2) el licitador que afirme que no se le adjudicó el contrato a pesar de no existir ninguno de los motivos de exclusión en el sentido del artículo 47 y en contra de lo dispuesto en el artículo 48, apartado 2.

3. El recurso a que se refiere el apartado 2 deberá contener:

1) la indicación exacta del procedimiento de adjudicación de que se trate y de la decisión impugnada;

2) la designación exacta de la entidad adjudicadora;

3) una exposición exacta de los hechos;

4) datos sobre el perjuicio alegado por el demandante que se le haya irrogado o se le pueda irrogar;

5) los motivos en los que se basa la alegación relativa a la infracción;

6) una pretensión concreta de anulación o de modificación;

7) en los casos a los que se refiere el apartado 1, la prueba de que la entidad adjudicadora ha sido informada, de conformidad con el procedimiento previo del artículo 96, de la infracción alegada y de la intención de interponer un recurso, indicando asimismo que la entidad adjudicadora no ha subsanado la infracción dentro del plazo establecido al efecto.

4. La interposición del recurso no tendrá carácter suspensivo respecto a la adjudicación del contrato de que se trate.

[...]»

17 Además, el artículo 98 de la WLVergG, titulado «Plazos», dispone:

«Los recursos basados en las infracciones que a continuación se mencionan deberán presentarse ante el Vergabekontrollsenat dentro de los siguientes plazos:

1) Por lo que se refiere a las candidaturas excluidas, a más tardar en el plazo de dos semanas y en el caso contemplado en el artículo 52, a más tardar tres días después de la notificación de la exclusión.

2) Por lo que respecta a las disposiciones del anuncio de licitación en el que se invite a los empresarios a participar en un procedimiento restringido o negociado, o, por lo que atañe a las disposiciones de la licitación, a más tardar dos semanas, y en el caso del artículo 52 a más tardar una semana, antes de la expiración del plazo para la presentación de la candidatura o de la oferta.

3) Por lo que se refiere a la propia adjudicación, a más tardar dos semanas después de la publicación oficial de la adjudicación en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas o, si no se lleva a cabo dicha publicación, a más tardar seis meses después de la adjudicación.

[...]»

El litigio principal y las cuestiones prejudiciales

18 Se desprende de la resolución de remisión que EBS publicó un anuncio de licitación relativa a la adjudicación, mediante procedimiento restringido, de un contrato de obras (obras de excavación, estructura y obras especializadas) con vistas a la realización de la segunda fase de depuración biológica de la depuradora principal de Viena.

19 En la licitación, cuyo anuncio fue publicado en el *Amtsblatt der Stadt Wien* [Diario Oficial de la Ciudad de Viena] de 17 de marzo de 1999, se mencionaba bajo la rúbrica «Criterios de atribución del contrato» que éste se adjudicaría a la oferta económicamente más ventajosa en función de los criterios establecidos en la licitación.

20 En las notas explicativas relativas a las solicitudes de participación, EBS indicó los criterios adoptados para la clasificación de dichas solicitudes de la siguiente manera:

«Para la clasificación de las solicitudes de participación se tendrá en cuenta la capacidad técnica del candidato, de cada miembro de la agrupación de empresarios y de los subcontratistas que se indiquen en los cinco últimos años.

Se invitará a presentar una oferta a los cinco candidatos mejor clasificados.

La evaluación de las candidaturas que se presenten se efectuará mediante un procedimiento de calificación.

Las obras que a continuación se indican se examinarán por el siguiente orden:

1. Plantas depuradoras,

2. Elementos de construcción pretensados,

3. Cimentación de grandes superficies sobre columnas de sustentación de grava,

4. Compresión por vibración,

5. Hormigonado del suelo a alta presión.»

21 En las referidas notas explicativas, EBS precisó asimismo a los candidatos que las referencias exigidas se examinarían según un procedimiento de «calificación» depositado ante notario y, efectivamente, el 9 de abril de 1999, es decir, antes de la recepción de la primera solicitud de participación, procedió a depositar ante notario las normas de desarrollo de dicho procedimiento.

22 Universale-Bau y la agrupación de empresas (en lo sucesivo, denominadas «demandantes en el procedimiento principal») manifestaron su interés en participar en el procedimiento restringido, y no formularon previamente ningún recurso contra las cláusulas ni los términos de la licitación. Después de que EBS les informara, mediante escrito de 7 de julio de 1999, que no se encontraban entre los cinco candidatos mejor clasificados y que, por tanto, no se les iba a invitar a presentar una oferta, las demandantes en el procedimiento principal impugnaron el procedimiento de adjudicación ante el Vergabekontrollsenat.

23 En el recurso que formuló el 3 de agosto de 1999, Universale-Bau solicitaba al Vergabekontrollsenat, con carácter principal, que declarase que la decisión de la entidad adjudicadora de adjudicar el contrato mediante un procedimiento restringido era ilegal y nula; con carácter subsidiario, que declarase que la limitación del número de empresarios invitados a presentar una oferta a los cinco candidatos mejor clasificados era ilegal y nula; con carácter subsidiario de segundo grado, que declarase que el procedimiento de «calificación» utilizado no cumplía los principios de transparencia y seguimiento y que, por tanto, la decisión de la entidad adjudicadora relativa a la clasificación de las solicitudes de participación era ilegal y nula; por último, y con carácter aún más subsidiario, que declarase que las demandantes, de haberse aplicado correctamente el procedimiento de «calificación», deberían estar clasificadas entre los cinco mejores candidatos y que, por tanto, la clasificación realizada por la entidad adjudicadora era ilegal y nula.

24 En su recurso de 20 de septiembre de 1999, la agrupación de empresas solicitaba que se declarase ilegal la decisión de no seleccionarla entre los cinco candidatos mejor clasificados y, con carácter subsidiario, que se declarase ilegal el procedimiento restringido.

25 Las demandantes en el procedimiento principal solicitaron, además, mediante demanda de medidas provisionales, que se adoptaran medidas para impedir que EBS adjudicara el contrato.

26 En su resolución de remisión, el Vergabekontrollsenat destaca, por una parte, que es competente, a tenor de la WLVergG, para pronunciarse sobre los recursos en

materia de procedimientos de adjudicación de contratos públicos de suministros, de obras y de servicios y, por otra parte, que, en virtud del artículo 6, apartado 1, de la Allgemeine Verwaltungsverfahrengesetz de 1991 (Ley de procedimiento administrativo común, BGBl. nº 1991/51), en su nueva versión publicada en el BGBl. I nº 1998/158 (en lo sucesivo, «AVG»), está obligado a comprobar de oficio su competencia. Añade que, según el artículo 6, apartado 2, de la AVG, un acuerdo entre las partes no puede ni fundar ni modificar la competencia de la autoridad administrativa y que, por consiguiente, el hecho de que EBS indicase en su licitación que la WLVergG era aplicable no es suficiente para fundar la competencia de la Vergabekontrollsenat.

27 Por lo tanto, con objeto de determinar su competencia, el Vergabekontrollsenat debe comprobar, en primer lugar, si EBS es una entidad adjudicadora en el sentido del artículo 1, letra b), de la Directiva 93/37.

28 El Vergabekontrollsenat recuerda que se desprende de la sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de enero de 1998, Mannesmann Anlagebau Austria y otros (C-44/96, Rec. p. I-73), apartado 21, que una entidad debe cumplir los tres requisitos enunciados en el artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37 para que se la pueda calificar como organismo de Derecho público en el sentido de dicha disposición.

29 Tras haber comprobado que EBS está dotada de personalidad jurídica y que su capital pertenece mayoritariamente al Ayuntamiento de Viena, es decir, a una corporación territorial, el Vergabekontrollsenat llegó a la conclusión de que EBS cumplía los requisitos exigidos en los guiones segundo y tercero del artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37.

30 Por lo que se refiere al requisito establecido en el primer guión de dicha disposición, el Vergabekontrollsenat destaca que se desprende de los estatutos por los que EBS se regía en el momento de su constitución, que ésta explotaba, con carácter comercial, plantas de eliminación de residuos contaminantes. Precisa que

dichas actividades no estaban reservadas ni atribuidas al poder público y que no había ningún dato en los estatutos que indicase que EBS había sido creada para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil.

31 Según las afirmaciones del Vergabekontrollsenat, se produjo una modificación sustancial a partir del momento en que se confió a EBS la explotación de la planta depuradora principal del Ayuntamiento de Viena. En particular, EBS celebró en 1985 un contrato de uso y disfrute con el Ayuntamiento de Viena mediante el cual comenzó a gestionar la planta depuradora con el personal puesto a su disposición por dicho ayuntamiento. En virtud de dos contratos celebrados entre el Ayuntamiento de Viena y EBS los días 8 y 18 de julio de 1996, aquél se comprometió, además, a abonar a ésta una cantidad global adecuada que debía permitirle cubrir los costes de explotación. El Vergabekontrollsenat explica a este respecto, que EBS gestiona esta parte de sus actividades sin carácter lucrativo. En efecto, se trata de una actividad de interés general que el Ayuntamiento de Viena ha delegado en EBS y cuya gestión se limita a cubrir los costes. El Vergabekontrollsenat llega, por tanto, a la conclusión, de que dicha actividad no reviste carácter industrial o mercantil.

32 Según el Vergabekontrollsenat, debe descartarse la hipótesis de una maniobra fraudulenta en la medida en que EBS fue creada en 1976 como empresa de tratamiento de residuos, mientras que la cesión de la gestión de la planta depuradora principal no tuvo lugar hasta el 1 de enero de 1986. En particular, estima que este desfase temporal, así como el hecho de que la República de Austria no fuese entonces miembro de la Unión Europea y que EBS, en cualquier caso, no estaba comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva 71/305, a la sazón aún en vigor, que utilizaba los términos «personas jurídicas de Derecho público», indican la falta de intención fraudulenta.

33 No obstante, en la medida en que EBS no ha estado encargada de satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o comercial desde su constitución, sino a raíz de modificaciones introducidas posteriormente en el ámbito de sus actividades, el Vergabekontrollsenat se pregunta si EBS cumple el requisito exigido en el primer guión del artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37.

34 Por otra parte, el Vergabekontrollsenat señala que la cláusula I del contrato celebrado entre EBS y el Ayuntamiento de Viena el 8 de julio de 1996 estipula que EBS está obligada a realizar una ampliación de la planta depuradora principal y a celebrar los contratos necesarios en nombre y por cuenta propios. No se estableció condición alguna en relación con las formas de ejecución de esta obligación. Sin embargo, las cláusulas II y III del contrato imponen a EBS una forma específica de funcionamiento de dicha planta, pero no precisan la configuración concreta de la obra.

35 Además, se desprende de una decisión de la oficina municipal de obras de 30 de diciembre de 1998 que EBS obtuvo el permiso de construir sobre un terreno cuyo propietario era el Ayuntamiento de Viena. En un escrito de 8 de septiembre de 1999, EBS expuso que la planta depuradora de que se trata había sido construida en nombre y por cuenta propios, y afirmaba en particular: «La planta depuradora en cuestión será propiedad nuestra. La cesión de la planta depuradora de que se trata está prevista para el caso de que se resuelvan los contratos de uso y disfrute y de gestión que hemos celebrado por tiempo indefinido con el Ayuntamiento de Viena. En ese supuesto, el Ayuntamiento de Viena estará obligado, en particular, a comprarnos dicha planta, debiendo abonarnos su valor de mercado.»

36 En estas circunstancias, el Vergabekontrollsenat se pregunta si, habida cuenta de los referidos contratos celebrados entre EBS y el Ayuntamiento de Viena, el cual, como corporación territorial, es en todo caso una entidad adjudicadora, el contrato de que se trata en el litigio del que conoce constituye un contrato público de obra en el sentido del artículo 1, letra a), en relación con el artículo 1, letra c), de la Directiva 93/37.

37 A continuación, en el caso de que el Vergabekontrollsenat deba declararse competente para pronunciarse sobre el litigio del que conoce, éste se pregunta si las disposiciones de los artículos 96 a 98 de la WLVergG, en la medida en que establecen que los recursos contra una disposición de la licitación solamente son admisibles dentro de un determinado plazo, son compatibles con la Directiva 89/665. A este respecto, el Vergabekontrollsenat expone que si no se interpone

recurso alguno contra una disposición determinada de la licitación, o si éste se interpone fuera de plazo, ya no es posible examinar la decisión de la entidad adjudicadora en relación con la eventual infracción de la WLVergG o de la Directiva 89/665 por dicha disposición y que esta cuestión es pertinente para el litigio del que conoce dado que EBS alega expresamente el carácter extemporáneo de la interposición del recurso.

38 Por último, el Vergabekontrollsenat destaca que, en el marco del litigio del que conoce, también debe determinar si las candidaturas de los demandantes en el procedimiento principal fueron justificadamente descartadas al final del procedimiento de «calificación» utilizado por la entidad adjudicadora, cuyo desarrollo, además, no se conoció hasta después de la expiración del plazo para presentar candidaturas y de la adjudicación del contrato. El Vergabekontrollsenat precisa que no se puede excluir que los resultados de dicho procedimiento hayan tenido una influencia determinante en la decisión de la entidad adjudicadora.

39 Habida cuenta de todas estas consideraciones, el Vergabekontrollsenat des Landes Wien decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

«1) ¿Se considera entidad adjudicadora en el sentido del artículo 1, letra b), de la Directiva 93/37/CEE una persona jurídica, que *no* ha sido creada para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, pero que *actualmente* satisface tales necesidades?

2) En el supuesto de que la sociedad Entsorgungsbetriebe Simmering no sea una entidad adjudicadora, ¿constituye el proyecto de construcción de la segunda fase de limpieza biológica de la planta depuradora principal de Viena la realización, por cualquier medio, de una obra que responde a las necesidades

especificadas por la entidad adjudicadora, y, por tanto, un *"contrato público de obras"* en el sentido del artículo 1, letra a), en relación con el artículo 1, letra c), de la Directiva 93/37/CEE?

3) En caso de respuesta afirmativa a la cuestión primera o segunda, ¿se opone la Directiva 89/665/CEE a una normativa nacional que somete el recurso contra una decisión concreta de la entidad adjudicadora a un plazo de tal naturaleza que, en caso de inobservancia, dicha decisión ya no puede ser impugnada en el curso del procedimiento de adjudicación? ¿Deben los interesados afectados invocar todas las irregularidades so pena de caducidad?

4) En caso de respuesta afirmativa a la cuestión primera o segunda, ¿es suficiente la declaración del poder adjudicador de evaluar las licitaciones con arreglo a criterios de examen depositados ante notario o, por el contrario, debe indicar los criterios de valoración en la publicación o junto con las condiciones de licitación?»

Sobre la primera cuestión

40 Mediante su primera cuestión, el Vergabekontrollsenat pregunta, esencialmente, si una entidad que no ha sido creada para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, pero que posteriormente ha asumido la función de satisfacer efectivamente tales necesidades, cumple el requisito exigido en el artículo 1, letra b), párrafo segundo, primer guión, de la Directiva 93/37 para poder ser calificada de organismo de Derecho público en el sentido de dicha disposición.

Sobre la admisibilidad

41 Con carácter preliminar, procede señalar que, como se desprende de la resolución de remisión, el Vergabekontrollsenat pide que se dilucide si una entidad como EBS constituye una entidad adjudicadora en el sentido del artículo 1, letra b), de la Directiva 93/37, con objeto de determinar si es competente para conocer de los recursos formulados por las demandantes en el litigio principal contra una decisión adoptada por dicha sociedad.

42 A este respecto, procede recordar que, según jurisprudencia reiterada, corresponde al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro designar el órgano jurisdiccional competente para resolver los litigios que se refieran a derechos individuales, derivados del ordenamiento jurídico comunitario, quedando entendido, no obstante, que los Estados miembros tienen la responsabilidad de garantizar, en cada caso, una protección efectiva de tales derechos. Hecha esta salvedad, no corresponde al Tribunal de Justicia intervenir en la solución de los problemas de competencia que pueda plantear, en el plano de la organización judicial nacional, la calificación de determinadas situaciones jurídicas fundadas en el Derecho comunitario (véanse, en particular, las sentencias de 18 de enero de 1996, SEIM, C-446/93, Rec. p. I-73, apartado 32, y de 17 de septiembre de 1997, Dorsch Consult, C-54/96, Rec. p. I-4961, apartado 40).

43 No obstante, el Tribunal de Justicia es competente para indicar al juez nacional los elementos de Derecho comunitario que pueden contribuir a la solución del problema de competencia que se le plantea (véanse, en particular, las sentencias SEIM, antes citada, apartado 33, y de 22 de octubre de 1998, IN. CO. GE.'90 y otros, asuntos acumulados C-10/97 a C-22/97, Rec. p. I-6307, apartado 15).

44 Además, el hecho de que EBS tenga o no la calidad de entidad adjudicadora condiciona las respuestas a las cuestiones prejudiciales tercera y cuarta, cuya admisibilidad no se discute.

45 Por consiguiente, procede responder a la cuestión planteada.

Sobre el fondo

46 En el litigio principal, consta que desde que EBS asumió la explotación de la planta depuradora central, en virtud del contrato celebrado en 1985 con el Ayuntamiento de Viena, dicha sociedad satisface una necesidad de interés general que no tiene carácter industrial o mercantil. Por tanto, calificarla de organismo de Derecho público en el sentido del artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37, depende de la respuesta que se dé a la cuestión de si el requisito previsto en el primer guión de dicha disposición excluye que una entidad que no ha sido creada para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, pero que ha asumido tareas de esa índole como consecuencia de la modificación introducida posteriormente en el ámbito de sus actividades, sea calificada de entidad adjudicadora.

Observaciones formuladas ante el Tribunal de Justicia

47 EBS sostiene que no puede ser calificada de organismo de Derecho público en el sentido del artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37, debido a que se desprende del propio tenor del primer guión de dicha disposición que el único elemento decisivo es la función que le fue confiada en la fecha de su creación. Añade que el hecho de que haya asumido posteriormente tareas de interés general que no tienen carácter industrial o mercantil no cambia en nada su estatuto, puesto que sigue desempeñando funciones de carácter industrial o mercantil.

48 La Comisión también alega que EBS no puede ser calificada de entidad adjudicadora en el sentido del artículo 1, letra b), de la Directiva 93/37, dado que la modificación de sus actividades no resulta ni de una sustitución de su objeto social, tal como se define en sus estatutos, ni de una obligación legal.

49 En cambio, las demandantes en el procedimiento principal, así como los Gobiernos austriaco y neerlandés, sostienen que es preciso tomar en consideración la actividad actual de EBS y no el objetivo perseguido en la fecha de su creación y afirman que una interpretación diferente tendría como consecuencia que una entidad que de facto responda a la definición del concepto de entidad adjudicadora establecida por la Directiva 93/37 no estaría, sin embargo, obligada a cumplir los preceptos de dicha Directiva al adjudicar contratos de obras. Alegan, además, que la interpretación funcional del concepto de entidad adjudicadora es la única que puede impedir posibles maniobras fraudulentas, puesto que, de otro modo, se podría eludir fácilmente la Directiva 93/37 mediante la transferencia de tareas de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil no a una entidad creada *ex novo* a tal efecto, sino a una entidad ya existente que haya tenido anteriormente otro objeto.

Respuesta del Tribunal de Justicia

50 Es preciso señalar que el Tribunal de Justicia ya ha tenido ocasión de precisar el alcance del concepto de organismo de Derecho público que recoge el artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37, habida cuenta, en particular, de la finalidad de dicha Directiva.

51 El Tribunal de Justicia ha declarado que 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 1 de febrero de 2001, Comisión/Francia, C-237/99, Rec. p. I-939, apartado 41).

52 De ello ha deducido que el objetivo de la Directiva 93/37 consiste en excluir tanto el riesgo de que se dé preferencia a los licitadores o candidatos nacionales en cualquier adjudicación de contratos efectuada por las entidades adjudicadoras como la posibilidad de que un organismo financiado o controlado por el Estado, los entes territoriales u otros organismos de Derecho público se guíe por consideraciones que no tengan carácter económico (véanse, en particular, las sentencias, antes citadas, University of Cambridge, apartado 17, y Comisión/Francia, apartado 42).

53 El Tribunal de Justicia ha declarado, por tanto, que a la luz de tales objetivos, el concepto de organismo de Derecho público del artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37 debe recibir una interpretación funcional (véase, en particular, la sentencia Comisión/Francia, antes citada, apartado 43).

54 De este modo, en el apartado 26 de la sentencia Mannesmann Anlagebau Austria y otros, antes citada, el Tribunal de Justicia ha declarado, en relación con la calificación de una entidad que había sido creada para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tenían carácter industrial o mercantil, pero que ejercía asimismo actividades comerciales, que el requisito exigido en el artículo 1, letra b), párrafo segundo, primer guión, de la Directiva 93/37, no implica que la entidad afectada deba estar únicamente encargada de satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil.

55 En particular, como se desprende del apartado 25 de la sentencia Mannesmann Anlagebau Austria y otros, antes citada, el Tribunal de Justicia ha declarado que es irrelevante que, además de cumplir la misión específica de satisfacer dichas

necesidades de interés general, la entidad afectada pueda desempeñar otras actividades, pero, en cambio, ha considerado que el hecho de que la referida entidad siga encargándose de las necesidades que está específicamente obligada a satisfacer constituía un elemento determinante.

56 Se desprende de lo anterior que, para comprobar si una entidad cumple el requisito enunciado en el artículo 1, letra b), párrafo segundo, primer guión, de la Directiva 93/37, procede tener en cuenta las actividades que efectivamente ejerce.

57 A este respecto, debe destacarse que el efecto útil de la Directiva 93/37 no quedaría plenamente garantizado si el régimen que establece pudiera no aplicarse a una entidad que cumple los requisitos enunciados en su artículo 1, letra b), párrafo segundo, por el mero hecho de que las tareas de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil que realiza en la práctica no le fueron confiadas desde su creación.

58 Esta misma preocupación por garantizar la eficacia del artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37 se opone igualmente a que pueda hacerse una distinción en función de que los estatutos de dicha entidad hayan sido adaptados o no con objeto de reflejar las modificaciones efectivas de su ámbito de actividades.

59 Además, es preciso señalar que el tenor del artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37 no contiene referencia alguna al fundamento jurídico de las actividades de la entidad de que se trate.

60 Por otra parte, por lo que se refiere a la definición del concepto de organismo de Derecho público del artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 92/50, cuya redacción es idéntica a la del artículo 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 93/37, procede recordar que el Tribunal de Justicia ya ha declarado que

la existencia o la inexistencia de necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil ha de apreciarse objetivamente, siendo indiferente para ello la forma jurídica de las disposiciones en las que se especifiquen dichas necesidades (sentencia de 10 de noviembre de 1998, BFI Holding, C-360/96, Rec. p. I-6821, apartado 63).

61 Se desprende de lo anterior que carece de relevancia el hecho de que, en el litigio principal, la ampliación del ámbito de actividades de EBS no haya dado lugar a una modificación de las cláusulas de sus estatutos relativas a su objeto social.

62 En efecto, aunque los estatutos de EBS no recogieron formalmente la función de satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, ésta se encuentra establecida, sin embargo, en los contratos que celebró con el Ayuntamiento de Viena y pueden, por tanto, comprobarse de manera objetiva.

63 Por consiguiente, procede responder a la primera cuestión que una entidad que no ha sido creada para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil pero que posteriormente se ha encargado de satisfacer dichas necesidades, cumple el requisito exigido por el artículo 1, letra b), párrafo segundo, primer guión, de la Directiva 93/37, para poder ser calificada de organismo de Derecho público en el sentido de la referida Directiva, siempre que se pueda comprobar objetivamente que satisface tales necesidades.

Sobre la segunda cuestión

64 Habida cuenta de la respuesta dada a la primera cuestión, no procede responder a la segunda, al haber sido formulada ésta al Tribunal de Justicia únicamente para el supuesto de que se respondiera negativamente a la primera cuestión.

Sobre la tercera cuestión

65 Mediante su tercera cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, esencialmente, si la Directiva 89/665 se opone a una normativa nacional que establece que cualquier recurso que se formule contra una decisión de la entidad adjudicadora debe interponerse dentro de un plazo establecido a tal efecto y que cualquier irregularidad del procedimiento de adjudicación en que se base dicho recurso debe alegarse en el mismo plazo, so pena de caducidad, de forma que una vez transcurrido el plazo no se puede impugnar dicha decisión ni invocar tal irregularidad.

Observaciones formuladas ante el Tribunal de Justicia

66 Los demandantes en el procedimiento principal sostienen que la brevedad de los plazos establecidos por los artículos 97 y 98 de la WLVergG para la interposición de los recursos no permite que las personas interesadas comprueben los motivos de una decisión negativa de la entidad adjudicadora y, en su caso, acrediten el carácter engañoso de las razones aducidas. Alegan, asimismo, que resulta muy difícil, en esos plazos, interponer un recurso motivado que tenga posibilidades de prosperar.

67 Universale-Bau añade que los candidatos de otros Estados miembros, por lo general, no pueden respetar el plazo de dos semanas previsto en el artículo 98 de la WLVergG, lo cual infringe los principios fundamentales de la política comunitaria en el ámbito de los contratos públicos, a saber, por una parte, el de la adjudicación de dichos contratos sin discriminaciones y, por otra parte, el principio del acceso de las empresas a un mercado común muy amplio que refuerce la competitividad de las empresas europeas.

68 En cambio, EBS sostiene que la propia Directiva 89/665 establece un procedimiento que debe desarrollarse de forma rápida y eficaz por lo que exige plazos

breves después de cuya expiración las entidades adjudicadoras deberían tener la seguridad de que pueden continuar el procedimiento de adjudicación de los contratos. A su juicio, precisamente la necesidad de plazos breves se plantea en el litigio principal.

69 EBS destaca, en particular, que nada impedía que las demandantes en el procedimiento principal manifestasen a su debido tiempo sus reservas respecto a la licitación, puesto que les había indicado al mismo tiempo que iba a utilizar un procedimiento de «calificación» para seleccionar a los candidatos que podrían presentar una oferta y que no revelaría el proceso de decisión exacto. EBS añade que el recurso contra su decisión de invitar a determinados candidatos a que presentasen una oferta debía resolverse con la mayor brevedad, dado que en caso contrario no habría podido continuar el procedimiento de adjudicación del contrato. EBS destaca, por último, que, como regla general, el plazo de un recurso contra los actos administrativos suele ser de dos semanas y cita como ejemplo el artículo 63, apartado 5, de la AVG, que dispone que toda decisión de una autoridad administrativa debe poder impugnarse en el plazo de dos semanas.

70 Los Gobiernos austriaco y neerlandés, así como la Comisión, alegan fundamentalmente que la Directiva 89/665 deja a los Estados miembros el cuidado de configurar la regulación específica aplicable a los recursos contra los procedimientos de adjudicación de contratos. De ello deducen que los Estados miembros disponen de un margen de apreciación para fijar los plazos de recurso, bajo el doble requisito de que no se eludan los objetivos de dicha Directiva y de que se respeten los principios fundamentales del Derecho comunitario. El Gobierno austriaco subraya, además, que los plazos de recurso de que se trata en el procedimiento principal impiden que se retrase exageradamente el procedimiento de adjudicación de contratos y reducen el riesgo de que se recurra de forma abusiva al procedimiento contencioso, lo que constituye dos efectos conformes con los objetivos de la referida Directiva.

Respuesta del Tribunal de Justicia

71 Es preciso señalar, con carácter preliminar, que, si bien la Directiva 89/665 tiene por objeto garantizar la existencia, en todos los Estados miembros, de recursos

eficaces en caso de infracción del Derecho comunitario en materia de contratos públicos o de las normas nacionales de incorporación de dicha normativa con el fin de garantizar la aplicación efectiva de las directivas sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos, no contiene, sin embargo, disposición alguna que se refiera específicamente a los requisitos en materia de plazos en relación con los recursos que pretende establecer. Corresponde, pues, al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro definir dichos requisitos.

72 No obstante, dado que se trata de la regulación de los recursos judiciales destinados a garantizar la salvaguardia de los derechos que el Derecho comunitario confiere a los candidatos y licitadores perjudicados por las decisiones de las entidades adjudicadoras, los requisitos en materia de plazos no deben privar de efecto útil a la Directiva 89/665.

73 Procede comprobar, por tanto, si a la luz de la finalidad de dicha Directiva, una normativa nacional como la que es objeto del procedimiento principal menoscaba los derechos que el Derecho comunitario confiere a los particulares.

74 A este respecto, es preciso recordar que, como se desprende de sus considerandos primero y segundo, la Directiva 89/665 pretende reforzar los mecanismos existentes destinados a garantizar, tanto en el plano nacional como en el plano comunitario, la aplicación efectiva de las directivas comunitarias en materia de contratos públicos en particular la fase en la que las infracciones de dichas disposiciones aún pueden corregirse. A tal efecto, el artículo 1, apartado 1, de dicha Directiva impone a los Estados miembros la obligación de garantizar que las decisiones ilícitas adoptadas por las entidades adjudicadoras puedan ser recurridas de manera eficaz y lo más rápidamente posible.

75 Pues bien, la completa consecución del objetivo que la Directiva 89/665 pretende alcanzar se vería comprometida si los candidatos y licitadores pudieran alegar en cualquier momento del procedimiento de adjudicación las infracciones de las normas de adjudicación de contratos públicos, obligando con ello a la entidad adjudicadora a iniciar de nuevo la totalidad del procedimiento a fin de corregir dichas infracciones.

76 Además, procede recordar que la fijación de plazos razonables de carácter preclusivo para recurrir satisface, en principio, la exigencia de efectividad que se deriva de la Directiva 89/665, en la medida en que constituye la aplicación del principio fundamental de seguridad jurídica (véanse, por analogía, en relación con el principio de efectividad del Derecho comunitario, las sentencias de 10 de julio de 1997, Palmisani, C-261/95, Rec. p. I-4025, apartado 28, y de 16 de mayo de 2000, Preston y otros, C-76/98, Rec. p. I-3201, apartado 33).

77 Habida cuenta de las consideraciones que preceden, procede observar, por una parte, que los requisitos en materia de plazos como los controvertidos en el litigio principal parecen razonables tanto a la luz de los objetivos de la Directiva 89/665, descritos en el apartado 73 de la presente sentencia, como del principio de seguridad jurídica.

78 Por otra parte, no hay duda de que sanciones como la caducidad pueden garantizar que las decisiones ilícitas de las entidades adjudicadoras sean impugnadas y corregidas lo antes posible desde que los interesados tienen conocimiento de ellas, y que son igualmente conformes tanto con los objetivos perseguidos por la Directiva 89/665 como con el principio de seguridad jurídica.

79 Por consiguiente, procede responder a la tercera cuestión que la Directiva 89/665 no se opone a una normativa nacional que establece que los recursos contra una decisión de la entidad adjudicadora deben formularse dentro de un plazo fijado a tal efecto y que cualquier irregularidad del procedimiento de adjudicación que se alegue en apoyo de dicho recurso debe invocarse dentro del mismo plazo, so pena de caducidad, de forma que una vez trascurrido éste, no es posible impugnar tal decisión o invocar dicha irregularidad, siempre que el plazo en cuestión sea razonable.

Sobre la cuarta cuestión

80 Mediante su cuarta cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta si la Directiva 93/37 se opone a que, en el marco de un procedimiento restringido, la entidad adjudicadora seleccione a los candidatos que serán invitados a presentar una oferta según un método de evaluación que no ha sido indicado en el anuncio de licitación ni en la documentación sobre ésta, aun cuando los documentos en que se precisaba dicho método habían sido depositados ante notario.

Observaciones formuladas ante el Tribunal de Justicia

81 Las demandantes en el procedimiento principal alegan que el procedimiento seguido por EBS, que consistió en no revelar a los candidatos ni el método del procedimiento de «calificación» anunciado ni la importancia atribuida a los distintos criterios de clasificación de las solicitudes de participación, es incompatible con los principios de transparencia y de objetividad. Añaden que, en cualquier caso, la importancia respectiva de los diferentes criterios de clasificación debe desprenderse del anuncio de licitación con el fin de excluir cualquier arbitrariedad de la decisión de la entidad adjudicadora y de permitir que los candidatos controlen su legalidad y hagan uso de su derecho de recurso.

82 Por el contrario, EBS y el Gobierno austriaco sostienen que un procedimiento como el depósito ante notario de los documentos que precisan el método de evaluación de las candidaturas ofrece las garantías suficientes de respeto de los principios de no discriminación y de objetividad. Estiman que, si bien se desprende de dichos principios que la entidad adjudicadora debe fijar previamente el procedimiento que pretende utilizar para seleccionar a los candidatos y que ese método de selección no puede ser modificado posteriormente, dichos principios, sin embargo, no imponen a las entidades adjudicadoras la obligación de divulgar los métodos concretos de evaluación de las candidaturas.

83 EBS destaca que, en el litigio principal, indicó los principales criterios de clasificación de las solicitudes de participación por orden de importancia y que no dio a conocer con anterioridad a los candidatos los métodos precisos de evaluación de las candidaturas precisamente para favorecer una competencia leal y en condiciones de igualdad. EBS alega que, efectivamente, buscó objetivamente las cinco mejores empresas constructoras para el contrato de obras de que se trata y no las empresas que adaptan su oferta a los conceptos de la entidad adjudicadora que se vislumbran habitualmente en la elección de los métodos de evaluación.

Respuesta del Tribunal de Justicia

84 Es preciso destacar, con carácter preliminar, que en el litigio principal consta que EBS adoptó desde el principio el valor que se atribuiría a cada uno de los criterios de selección que había previsto utilizar, pero no aportó indicación alguna a este respecto en la licitación, limitándose a depositar ante notario los documentos relativos al procedimiento de «clasificación».

85 De esta forma, parece que, en el presente asunto, el órgano jurisdiccional remitente no pretende que se determine si una entidad adjudicadora está obligada, en virtud del Derecho comunitario, a fijar ya antes del anuncio de licitación las reglas de ponderación de los criterios de selección que ha previsto utilizar, sino que únicamente pregunta al Tribunal de Justicia sobre el respeto de los requisitos de publicidad que se derivan de la Directiva 93/37 en el supuesto en que la entidad adjudicadora haya fijado anteriormente dichas reglas.

86 Por tanto, debe entenderse que mediante la cuarta cuestión el órgano jurisdiccional remitente pide que se dilucide si la Directiva 93/37 debe

interpretarse en el sentido de que si, en el marco de un procedimiento restringido, la entidad adjudicadora ha establecido previamente las reglas de ponderación de los criterios de selección de los candidatos que serán invitados a presentar una oferta, está obligada a indicarlos en el anuncio de licitación o en los documentos relativos a ésta.

87 Para responder a la cuestión, reformulada en estos términos, procede señalar de entrada que la Directiva 93/37 no contiene ninguna disposición específica relativa a las exigencias de publicidad previa por lo que se refiere a los criterios de selección de los candidatos que serán invitados a presentar una oferta en el marco de un procedimiento restringido.

88 En efecto, se desprende de la denominación y del segundo considerando de la Directiva que ésta tiene por objeto la mera coordinación de los procedimientos nacionales de adjudicación de los contratos públicos de obras, de manera que no contiene una regulación completa de las normas comunitarias en la materia (véase, en particular, la sentencia de 27 de noviembre de 2001, Lombardini y Mantovani, asuntos acumulados C-285/99 y C-286/99, Rec. p. I-9233, apartado 33).

89 No obstante, tal y como resulta de su exposición de motivos y de sus considerandos segundo y décimo, la Directiva 93/37 pretende eliminar las restricciones a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios en materia de contratos públicos de obras, con el fin de abrir tales contratos a una competencia efectiva entre los empresarios de los Estados miembros (véase, en particular, la sentencia Lombardini y Mantovani, antes citada, apartado 34).

90 Ahora bien, como ya ha destacado el Tribunal de Justicia en relación con la Directiva 71/305, la cual, como se ha señalado en el apartado 6 de la presente sentencia, fue codificada por la Directiva 93/37, con vistas a cumplir dicho objetivo, los criterios y requisitos que rigen cada contrato deben ser objeto de una publicidad adecuada por parte de las entidades adjudicadoras (sentencia de 20 de septiembre de 1988, Beentjes, 31/87, Rec. p. 4635, apartado 21).

91 En efecto, 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 particular, las sentencias de 7 de diciembre de 2000, Telaustria y Telefonadress, C-324/98, Rec. p. I-10745, apartado 61, y de 18 de junio de 2002, HI, C-92/00, Rec. p. I-5553, apartado 45).

92 Esta obligación de transparencia que incumbe a la entidad adjudicadora consiste en garantizar, en beneficio de todo licitador potencial, un nivel adecuado de publicidad que permita abrir a la competencia el mercado de servicios y controlar la imparcialidad de los procedimientos de adjudicación (véase la sentencia Telaustria y Telefonadress, antes citada, apartado 62).

93 Resulta de lo anterior, que el procedimiento de adjudicación de un contrato público debe respetar, en todas sus fases, en particular en la de selección de los candidatos en un procedimiento restringido, tanto el principio de igualdad de trato de los posibles licitadores como el de transparencia, para que todos los licitadores dispongan de las mismas oportunidades al formular el contenido de sus solicitudes de participación o de sus ofertas (véase, en este sentido, por lo que se refiere a la fase de comparación de ofertas, la sentencia de 25 de abril de 1996, Comisión/Bélgica, C-87/94, Rec. p. I-2043, apartado 54).

94 Desde esta perspectiva la Directiva 93/37 impone, con arreglo a sus considerandos décimo y undécimo, exigencias de publicidad por lo que se refiere tanto a los criterios de selección de los candidatos como a los criterios de atribución del contrato.

95 Así, por lo que respecta, por una parte, a los criterios de selección, el artículo 7, apartado 2, de la Directiva 93/37, relativo al procedimiento negociado, exige que los candidatos sean seleccionados conforme a criterios cualitativos conocidos.

96 Por otra parte, por lo que atañe a los criterios de atribución, el artículo 13, apartado 2, letra e), de la misma Directiva, relativo a la vez al procedimiento negociado y al restringido, establece que aquéllos forman parte de las indicaciones mínimas que deben mencionarse en la carta de invitación a presentar una oferta, si no figuraban ya en el anuncio de licitación.

97 Asimismo, para todos los tipos de procedimiento, cuando se adjudique el contrato a la oferta económicamente más ventajosa, el artículo 30, apartado 2, de la Directiva 93/37, que es aplicable tanto al procedimiento abierto como a los procedimientos restringido y negociado, impone a la entidad adjudicadora la obligación de mencionar en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en el anuncio de licitación todos los criterios de adjudicación que pretenda utilizar, si fuera posible por orden decreciente de la importancia que les sea atribuida. Se desprende, pues, de dicho artículo, que cuando la entidad adjudicadora ha procedido a clasificar por orden de importancia los criterios de adjudicación que pretende utilizar, no puede limitarse a mencionarlos sin más en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en el anuncio de la licitación, sino que debe comunicar, además, a los licitadores la clasificación que haya efectuado.

98 En efecto, como ha destacado el Tribunal de Justicia en relación con la disposición del artículo 27, apartado 2, de la Directiva 90/531/CEE del Consejo, de 17 de septiembre de 1990, relativa a los procedimientos de formalización de contratos en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de las telecomunicaciones (DO L 297, p. 1), cuyo tenor es sustancialmente idéntico al del artículo 30, apartado 2, de la Directiva 93/37, la obligación que se impone de este modo a las entidades adjudicadoras tiene por objeto, precisamente, hacer que los posibles licitadores conozcan antes de preparar sus ofertas los criterios de adjudicación a los que éstas deben responder así como su importancia relativa, garantizando de esta forma el respeto de los principios de igualdad de trato de los licitadores y de transparencia (véase la sentencia Comisión/Bélgica, antes citada, apartados 88 y 89).

99 Por lo tanto, la interpretación según la cual, cuando, en el marco de un procedimiento restringido, la entidad adjudicadora ha fijado ya antes de la

publicación del anuncio de licitación las reglas de ponderación de los criterios de selección que pretende utilizar, está obligada a ponerlos previamente en conocimiento de los candidatos, es la única conforme al objetivo de la Directiva 93/37, tal y como ha sido precisado en los apartados 89 a 92 de la presente sentencia, por ser la única que permite garantizar un nivel adecuado de transparencia y, por tanto, el respeto del principio de igualdad de trato en los procedimientos de adjudicación de contratos públicos a los que se aplica dicha directiva.

100 Por consiguiente, procede responder a la cuarta cuestión que la Directiva 93/37 debe interpretarse en el sentido de que, si, en el marco de un procedimiento restringido, la entidad adjudicadora ha fijado previamente las reglas de ponderación de los criterios de selección de los candidatos que serán invitados a presentar una oferta, está obligada a indicarlos en el anuncio o en los documentos de la licitación.

Costas

101 Los gastos efectuados por los Gobiernos austriaco y neerlandés, así como por la Comisión, que han presentado observaciones ante el 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 12 de noviembre de 1999, declara:

1) Una entidad que no ha sido creada para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil pero que posteriormente se ha encargado de satisfacer dichas necesidades, cumple el requisito exigido por el artículo 1, letra b), párrafo segundo, primer guión, 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, para poder ser calificada de organismo de Derecho público en el sentido de la referida disposición, siempre que se pueda comprobar objetivamente que satisface tales necesidades.

2) 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, no se opone a una normativa nacional que establece que los recursos contra una decisión de la entidad adjudicadora

deben formularse dentro de un plazo fijado a tal efecto y que cualquier irregularidad del procedimiento de adjudicación que se alegue en apoyo de dicho recurso debe invocarse dentro del mismo plazo, so pena de caducidad, de forma que una vez trascurrido éste, no es posible impugnar tal decisión o invocar dicha irregularidad, siempre que el plazo en cuestión sea razonable.

3) La Directiva 93/37 debe interpretarse en el sentido de que, si, en el marco de un procedimiento restringido, la entidad adjudicadora ha fijado previamente las reglas de ponderación de los criterios de selección de los candidatos que serán invitados a presentar una oferta, está obligada a indicarlos en el anuncio o en los documentos de la licitación.

Puissochet Schintgen Gulmann

Skouris Macken

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 12 de diciembre de 2002.

El Secretario

R. Grass

El Presidente de la Sala Sexta

J.-P. Puissochet