Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. EVGENI TANCHEV
presentadas el 29 de abril de 2021 [1]

Asunto C-598/19

Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo (CONACEE)
contra
Diputación Foral de Guipúzcoa,
Federación Empresarial Española de Asociaciones de Centros Especiales de Empleo (FEACEM)

(Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco)

«Procedimiento prejudicial — Contratación pública — Directiva 2014/24/UE — Artículos 18 y 20 — Legislación nacional que reserva el derecho a participar en determinados procedimientos de adjudicación de contratos públicos a los centros especiales de empleo de iniciativa social — Requisitos adicionales no establecidos en la Directiva»

1. Mediante la petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (en lo sucesivo, «tribunal remitente») se solicita al Tribunal de Justicia que interprete, por primera vez, el artículo 20 de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública. [2]

2. En esencia, en la cuestión prejudicial se pide al Tribunal de Justicia que aclare si, cuando los Estados miembros hacen uso de la opción prevista en el artículo 20 de la Directiva 2014/24 de reservar el derecho a participar en los procedimientos de contratación pública a determinados operadores, deben permitir que participen en ellos todos los operadores económicos que cumplan los requisitos establecidos en esa disposición o, por el contrario, pueden restringir en mayor medida el ámbito subjetivo de los operadores económicos que pueden participar y presentar ofertas para tales contratos.

3. He llegado a la conclusión de que los Estados miembros pueden ciertamente definir el ámbito subjetivo de los operadores económicos a los que se permite participar imponiendo requisitos más estrictos que los establecidos por el artículo 20 de la Directiva 2014/24, que en mi opinión son de carácter mínimo. No obstante, si un Estado miembro decide hacer tal cosa, debe en cualquier caso atenerse a las disposiciones de la Directiva, en particular su artículo 18 («Principios de la contratación»), y a las exigencias generales del Derecho de la Unión en materia de contratación pública.

[1] Lengua original: inglés.

[2] DO 2014, L 94, p. 65.

I. Marco jurídico

A. Derecho de la Unión

4. El considerando 1 de la Directiva 2014/24 afirma:

«La adjudicación de contratos públicos por las autoridades de los Estados miembros o en su nombre ha de respetar los principios del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) y, en particular, la libre circulación de mercancías, la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios, así como los principios que se derivan de estos, tales como los de igualdad de trato, no discriminación, reconocimiento mutuo, proporcionalidad y transparencia. Ahora bien, para los contratos públicos por encima de determinado valor, deben elaborarse disposiciones que coordinen los procedimientos de contratación nacionales a fin de asegurar que estos principios tengan un efecto práctico y que la contratación pública se abra a la competencia.»

5. El considerando 2 de la Directiva 2014/24 enuncia:

«La contratación pública desempeña un papel clave en la Estrategia Europa 2020, establecida en la Comunicación de la Comisión de 3 de marzo de 2010 titulada "Europa 2020, una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador" ("Estrategia Europa 2020"), como uno de los instrumentos basados en el mercado que deben utilizarse para conseguir un crecimiento inteligente, sostenible e integrador, garantizando al mismo tiempo un uso más eficiente de los fondos públicos. Con ese fin, deben revisarse y modernizarse las normas vigentes sobre contratación pública adoptadas de conformidad con la [Directiva 2004/17[3]], y la [Directiva 2004/18[4]], a fin de incrementar la eficiencia del gasto público, facilitando en particular la participación de las pequeñas y medianas empresas (PYME) en la contratación pública, y de permitir que los contratantes utilicen mejor la contratación pública en apoyo de objetivos sociales comunes. […]»

6. El considerando 36 de la Directiva 2014/24 presenta el siguiente tenor:

«El empleo y la ocupación contribuyen a la integración en la sociedad y son elementos clave para garantizar la igualdad de oportunidades en beneficio de todos. En este contexto, los talleres protegidos pueden desempeñar un importante papel. Lo mismo puede decirse de otras empresas sociales cuyo objetivo principal es apoyar la integración social y profesional o la reintegración de personas discapacitadas o desfavorecidas, como los desempleados, los miembros de comunidades desfavorecidas u otros grupos que de algún modo están socialmente marginados. Sin embargo, en condiciones normales de competencia, estos talleres o empresas pueden tener dificultades para obtener contratos. Conviene, por tanto, disponer que los Estados miembros puedan reservar a este tipo de talleres o empresas el derecho a participar en los procedimientos de adjudicación de contratos públicos o de determinados lotes de los mismos o a reservar su ejecución en el marco de programas de empleo protegido.»

[3] Directiva 2004/17/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre la coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de los servicios postales (DO 2004, L 134, p. 1).

[4] Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios (DO 2004, L 134, p. 114).

7. El artículo 2, apartado 1, punto 5, de la Directiva 2014/24 define, a los efectos de dicha Directiva, los «contratos públicos» como «los contratos onerosos celebrados por escrito entre uno o varios operadores económicos y uno o varios poderes adjudicadores, cuyo objeto sea la ejecución de obras, el suministro de productos o la prestación de servicios».

8. El punto 10 de esa disposición define al «operador económico» como «una persona física o jurídica, una entidad pública, o una agrupación de tales personas o entidades, incluidas las agrupaciones temporales de empresas, que ofrezca en el mercado la ejecución de obras o una obra, el suministro de productos o la prestación de servicios».

9. El artículo 18 de la Directiva 2014/24, titulado «Principios de la contratación», dispone lo siguiente:

«1. Los poderes adjudicadores tratarán a los operadores económicos en pie de igualdad y sin discriminaciones, y actuarán de manera transparente y proporcionada.

La contratación no será concebida con la intención de excluirla del ámbito de aplicación de la presente Directiva ni de restringir artificialmente la competencia. Se considerará que la competencia está artificialmente restringida cuando la contratación se haya concebido con la intención de favorecer o perjudicar indebidamente a determinados operadores económicos.

[…]»

10. El artículo 20 de la Directiva 2014/24, titulado «Contratos reservados», dispone:

«1. Los Estados miembros podrán reservar el derecho a participar en los procedimientos de contratación a talleres protegidos y operadores económicos cuyo objetivo principal sea la integración social y profesional de personas discapacitadas o desfavorecidas o prever la ejecución de los contratos en el contexto de programas de empleo protegido, a condición de que al menos el 30 % de los empleados de los talleres, los operadores económicos o los programas sean trabajadores discapacitados o desfavorecidos.

[…]»

B. Derecho español

11. El artículo 20 de la Directiva 2014/24 fue transpuesto en el Derecho español mediante la disposición adicional cuarta de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo, «LCSP»), que dispone lo siguiente:

«1. Mediante Acuerdo del Consejo de Ministros o del órgano competente en el ámbito de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Locales, se fijarán porcentajes mínimos de reserva del derecho a participar en los procedimientos de adjudicación de determinados contratos o de determinados lotes de los mismos a Centros Especiales de Empleo de iniciativa social y a empresas de inserción […] que cumplan con los requisitos establecidos en [la normativa pertinente] para tener esta consideración, o un porcentaje mínimo de reserva de la ejecución de estos contratos en el marco de programas de empleo protegido, a condición de que el porcentaje de trabajadores con discapacidad o en situación de exclusión social de los Centros Especiales de Empleo, de las empresas de inserción o de los programas sea el previsto en su normativa de referencia y, en todo caso, al menos del 30 por 100.

En el referido Acuerdo del Consejo de Ministros o del órgano competente en el ámbito de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Locales, se fijarán las condiciones mínimas para garantizar el cumplimiento de lo establecido en el párrafo anterior.

[…]

2. En el anuncio de licitación deberá hacerse referencia a la presente disposición.

[…]».

12. La disposición final decimocuarta de la LCSP establece:

«[…]

4. Tendrán la consideración de Centros Especiales de Empleo de iniciativa social aquellos que cumpliendo los requisitos que se establecen en los apartados 1.º y 2.º de este artículo son promovidos y participados en más de un 50 por ciento, directa o indirectamente, por una o varias entidades, ya sean públicas o privadas, que no tengan ánimo de lucro o que tengan reconocido su carácter social en sus Estatutos, ya sean asociaciones, fundaciones, corporaciones de derecho público, cooperativas de iniciativa social u otras entidades de la economía social, así como también aquellos cuya titularidad corresponde a sociedades mercantiles en las que la mayoría de su capital social sea propiedad de alguna de las entidades señaladas anteriormente, ya sea de forma directa o bien indirecta […], y siempre que en todos los casos en sus Estatutos o en acuerdo social se obliguen a la reinversión íntegra de sus beneficios para creación de oportunidades de empleo para personas con discapacidad y la mejora continua de su competitividad y de su actividad de economía social, teniendo en todo caso la facultad de optar por reinvertirlos en el propio centro especial de empleo o en otros centros especiales de empleo de iniciativa social.»

II. Hechos, litigio principal y cuestión prejudicial planteada

13. La controversia del litigio principal trae causa del Acuerdo de 15 de mayo de 2018 del Consejo de Gobierno de la Diputación Foral de Guipúzcoa por el que se aprobaron las Instrucciones dirigidas a los órganos de contratación de esa institución (en lo sucesivo, «Acuerdo de 15 de mayo de 2018»). Dichas instrucciones tratan de la reserva del derecho a participar en los procedimientos de contratación pública, de conformidad con la legislación española de transposición de la Directiva 2014/24.

14. La demanda en el litigio principal ha sido presentada por la Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo (en lo sucesivo, «CONACEE»), que representa a centros especiales de empleo de España. Entre sus miembros, junto a otras categorías, figuran centros especiales de empleo de iniciativa «empresarial».

15. De los autos que obran en poder del Tribunal de Justicia se desprende que la legislación española permitía a los centros especiales de empleo de España, tanto de carácter empresarial como sin ánimo de lucro, participar en los procedimientos públicos de adjudicación de los «contratos reservados». [5] Esa situación cambió con la aprobación de la LCSP.

[5] CONACEE se remite a la Ley de ámbito estatal 31/2015, de 9 de septiembre, por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social.

16. La LCSP introdujo la nueva categoría de los «centros especiales de empleo de iniciativa social» y reservó a estos centros la participación en los procedimientos reservados del artículo 20. [6]

17. Además de los requisitos que habían de reunir los centros especiales de empleo para tener tal consideración con arreglo a la legislación anterior, los centros especiales de empleo de iniciativa social deben estar constituidos como entidades sin ánimo de lucro o cumplir ciertos requisitos en cuanto a su titularidad y deben además reinvertir los beneficios en sus propias actividades o en las de otros centros del mismo tipo.

18. Según CONACEE, estos requisitos adicionales excluyen a gran parte de los centros especiales de empleo existentes en España de la posibilidad de participar en los procedimientos de contratación reservados españoles aunque satisfagan los requisitos establecidos en el artículo 20 de la Directiva 2014/24.

19. Así las cosas, CONACEE presentó la demanda mediante la que impugna el Acuerdo de 15 de mayo de 2018 ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco alegando, en esencia, que el nuevo régimen español es contrario al Derecho de la Unión.

20. El tribunal remitente alberga dudas acerca de la compatibilidad de este nuevo régimen con el Derecho de la Unión, y en concreto con el artículo 20 de la Directiva 2014/24.

21. En estas circunstancias, el tribunal remitente decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«Si el artículo 20 de la Directiva 2014/24/UE sobre contratación debe interpretarse en el sentido de que el alcance subjetivo de la reserva previsto por el mismo no puede ser delimitado en términos que excluyan de su ámbito de aplicación a empresas u operadores económicos que acrediten el requisito de que, al menos, el 30 % de sus empleados sean personas discapacitadas y cumplan la finalidad u objetivo de integración social y profesional de esas personas, mediante la fijación de requisitos adicionales relacionados con la constitución, carácter y fines de dichos sujetos, con su actividad o inversiones, o de otra clase.»

22. Han presentado observaciones escritas CONACEE, la Diputación Foral de Guipúzcoa, el Reino de España y la Comisión.

23. Pese a haberse solicitado, no se celebró vista. El Tribunal de Justicia formuló dos preguntas a las partes interesadas contempladas en el artículo 23 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, con solicitud de respuesta escrita. CONACEE, la Diputación Foral de Guipúzcoa, el Reino de España y la Comisión respondieron por escrito a dichas preguntas.

III. Análisis

24. Mediante su cuestión prejudicial, el tribunal remitente desea que se dilucide, en esencia, si las disposiciones de la Directiva 2014/24 u otras normas de Derecho de la Unión en materia de contratación pública se oponen a que los Estados miembros impongan límites o requisitos adicionales a las empresas u operadores económicos a los efectos de participar en los procedimientos reservados del artículo 20 más allá de los que se prevén en dicho artículo. En

[6] Por motivos de simplicidad, en adelante me referiré a los procedimientos públicos de adjudicación de contratos reservados en virtud del artículo 20 de la Directiva 2014/24 como «procedimientos reservados del artículo 20».

particular, aunque no exclusivamente, el tribunal jurisdiccional remitente abriga dudas sobre los «requisitos adicionales relacionados con la constitución, carácter y fines de dichos sujetos [y] con su actividad o inversiones».

25. He llegado a la conclusión de que procede considerar que el artículo 20 de la Directiva 2014/24 establece unos requisitos mínimos cuyo cumplimiento por los participantes autorizados [7] deben garantizar los Estados miembros si deciden hacer uso de la opción de reservar contratos con arreglo a dicho artículo, y que este, por sí mismo, no se opone a que los Estados miembros impongan requisitos o restricciones adicionales a los participantes autorizados, ya sea con carácter general, ya sea para procedimientos de contratación pública concretos o para lotes de estos. No obstante, al hacer uso de la opción de reservar contratos prevista en el artículo 20, los Estados miembros siguen estando obligados a respetar las disposiciones de la Directiva 2014/24 y las normas generales del Derecho de la Unión en materia de contratación pública, en concreto, en el presente asunto, el artículo 18 de la Directiva y los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad.

A. Observaciones preliminares

26. Con arreglo al artículo 4 de la Directiva 2014/24, esta se aplica a las contrataciones cuyo valor estimado sea igual o superior a determinados umbrales que en él se establecen. [8] Las contrataciones que no alcancen dichos umbrales no están sujetas a las disposiciones de la Directiva, aunque no por ello están exentas de cumplir los principios del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y, en particular, las normas sobre libre circulación y los principios que de ellas se derivan, incluidos los de igualdad de trato, reconocimiento mutuo, no discriminación y proporcionalidad. [9]

27. El presente asunto versa solamente sobre contratación pública comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva 2014/24. Asimismo, es preciso añadir que los hechos del litigio principal parecen referirse exclusivamente a sujetos españoles y que los hechos sobre los que debe pronunciarse el tribunal remitente no parecen presentar elemento transfronterizo alguno.

28. A tenor del artículo 20 de la Directiva 2014/24, los Estados miembros podrán reservar el «derecho a participar en los procedimientos de contratación» a talleres protegidos y operadores económicos con ciertos «objetivos principales» o prever la ejecución de tales contratos «en el contexto de programas de empleo protegido». Esta opción está sujeta a la condición de que «al menos el 30 %» de los empleados de dichos talleres, operadores económicos o programas sean «trabajadores discapacitados o desfavorecidos».

29. España ha hecho uso de esta opción y ha adoptado una legislación en relación con sus centros especiales de empleo que impone restricciones adicionales a los operadores económicos que deseen participar en los procedimientos reservados del artículo 20 en este Estado miembro,

[7] En adelante me referiré a estas empresas y operadores económicos a los que el Estado miembro permite participar en sus procedimientos reservados del artículo 20 como «participantes autorizados».

[8] La cuantía de los umbrales está sujeta a revisión bienal, de conformidad con el artículo 6 de la Directiva 2014/24. Los contratos públicos adjudicados por los poderes adjudicadores en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y que entran en el ámbito de estas actividades están regulados por la Directiva 2014/25/UE y no, con carácter general, por la Directiva 2014/24. El artículo 4, letra d), establece un umbral significativamente más elevado en relación con los contratos públicos de servicios para ciertos «servicios sociales y otros servicios específicos» enumerados. Se trata de contratos sujetos a un régimen de contratación especial establecido en el capítulo I del título III de la Directiva 2014/24.

[9] Véase, en ese sentido, el considerando 1 de la Directiva 2014/24.

legislación que CONACEE impugna en el litigio principal. En esencia, esta legislación preceptúa que las entidades o personas interesadas deben carecer de ánimo de lucro y obligarse a reinvertir todos los beneficios en el propio centro especial de empleo o en otros centros del mismo tipo.

30. Asimismo, para los centros especiales de empleo, España ha impuesto un porcentaje de contratación de personas desfavorecidas sustancialmente superior (70 %) al porcentaje mínimo exigido por el artículo 20 de la Directiva 2014/24 (30 %). Esta imposición no parece haber sido impugnada en el presente asunto, posiblemente porque los miembros de CONACEE ya cumplen este criterio.

31. Otros Estados miembros también han adoptado legislación en la que los requisitos que se imponen con respecto a los participantes autorizados en los procedimientos reservados del artículo 20 son más estrictos que los que se derivan del tenor de la Directiva 2014/24. [10]

B. El margen de discrecionalidad de los Estados miembros

32. El artículo 20 de la Directiva 2014/24 establece una serie de criterios que han de cumplir los «participantes autorizados» si un Estado miembro decide hacer uso de la opción de recurrir a los contratos reservados del artículo 20 [11] en sus procedimientos de contratación. El apartado 1 de dicho artículo exige que: i) bien los participantes autorizados en dichos procedimientos de contratación pública reservados pertenezcan a alguna de estas dos categorías de participantes: «talleres protegidos» u «operadores económicos cuyo objetivo principal sea la integración social y profesional de personas discapacitadas o desfavorecidas», o ii) bien que «la ejecución de los contratos [se lleve a cabo] en el contexto de programas de empleo protegido». El presente asunto se refiere solo a la categoría de los «operadores económicos cuyo objetivo principal sea la integración social y profesional de personas discapacitadas o desfavorecidas» y a la posibilidad de imponer requisitos adicionales a este grupo de operadores económicos para participar en los procedimientos aparte de los que se establecen expresamente en la Directiva.

33. El artículo 20, apartado 1, de la Directiva 2014/24 impone además el requisito de que al menos el 30 % de los empleados de los participantes autorizados sean trabajadores discapacitados o desfavorecidos.

34. Por último, su apartado 2 exige que los Estados miembros, cuando implementen la opción prevista en el artículo 20, hagan referencia expresa a este artículo en la convocatoria de licitación. Esta exigencia no es objeto de controversia en el presente asunto.

35. CONACEE alega, en esencia, que el tenor del artículo 20 de la Directiva 2014/24 establece exhaustivamente los requisitos que han de cumplir los operadores económicos para poder participar en los procedimientos de contratación pública reservados con arreglo a dicha disposición, y que, por tanto, los operadores económicos que los cumplan no pueden ser excluidos de participar en virtud de requisitos adicionales, como la ausencia de ánimo de lucro y la reinversión de los beneficios que impone la legislación española controvertida.

[10] La Comisión señala en el punto 16 de sus observaciones, a título de ejemplo, que Francia, la República Checa y Croacia han establecido requisitos más estrictos en cuanto al porcentaje de contratación de trabajadores discapacitados o desfavorecidos, y que a este respecto la República Checa solo computa a las personas discapacitadas, y no a las desfavorecidas.

[11] Por motivos de simplicidad, en adelante me referiré a los contratos adjudicados a licitadores en los procedimientos reservados del artículo 20 como «contratos reservados del artículo 20».

36. La Comisión aduce, en esencia, que los Estados miembros gozan de una amplia facultad discrecional para definir en su legislación nacional qué se entiende por «operadores económicos cuyo objetivo principal sea la integración social y profesional de personas discapacitadas o desfavorecidas». [12]

37. No puedo compartir el análisis de la Comisión. Según reiterada jurisprudencia, de las exigencias tanto de la aplicación uniforme del Derecho de la Unión como del principio de igualdad se desprende que el tenor de una disposición del Derecho de la Unión que no contenga una remisión expresa al Derecho de los Estados miembros para determinar su sentido y su alcance normalmente debe ser objeto en toda la Unión de una interpretación autónoma y uniforme. Esta interpretación debe buscarse teniendo en cuenta no solo el tenor literal de la disposición, sino también su contexto y el objetivo que la normativa de que se trate pretende alcanzar. [13]

38. Por lo tanto, no considero que los Estados miembros gocen de una facultad discrecional amplia para definir el significado de los términos del artículo 20 de la Directiva 2014/24. A mi parecer, han de recibir una interpretación uniforme. En consecuencia, cualquier discrecionalidad de la que puedan disponer los Estados miembros al aplicar el artículo 20 de la Directiva 2014/24 no se deriva de una facultad que les permita atribuir a los términos de la Directiva el significado que consideren oportuno.

39. Antes bien, los requisitos del artículo 20 de la Directiva 2014/24 pueden entenderse bien como *requisitos mínimos* que el Estado miembro está obligado a imponer a los participantes autorizados para que el uso de los procedimientos reservados del artículo 20 sea legal, o bien, como alega CONACEE, como *una definición exhaustiva* de los criterios que determinan qué operadores los Estados miembros están obligados a admitir como participantes autorizados en caso de que decidan establecer tales procedimientos.

40. Tal como voy a explicar, en mi opinión lo más acertado es entender los requisitos del artículo 20 de la Directiva 2014/24 como requisitos mínimos que dejan a los Estados miembros libertad para imponer límites adicionales que restrinjan el ámbito subjetivo de los participantes autorizados a concurrir a sus procedimientos reservados del artículo 20, siempre que se observen los límites establecidos en otras disposiciones de la Directiva 2014/24 y otras disposiciones aplicables del Derecho de la Unión sobre contratación pública. Por lo tanto, no es el artículo 20 de la Directiva 2014/24 el que puede limitar la capacidad de los Estados miembros para imponer requisitos adicionales en relación con los participantes autorizados, sino su artículo 18 y los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad, así como la prohibición de restringir artificialmente la competencia.

41. En primer lugar, ningún elemento textual del artículo 20 de la Directiva 2014/24 exige que todos los operadores económicos que cumplan los requisitos impuestos por dicho artículo hayan de ser admitidos a cualquier procedimiento de contratación pública convocado por un Estado miembro en el marco de contratos reservados del artículo 20.

[12] Punto 14 de las observaciones de la Comisión: «[…] *los Estados miembros tienen derecho a especificar en su legislación qué debe entenderse por "operadores económicos cuyo* ***objetivo principal*** *sea la integración social y profesional de personas discapacitadas o desfavorecidas"*».

[13] Sentencia de 4 de junio de 2020, Remondis (C-429/19, EU:C:2020:436), apartado 24.

42. Por el contrario, esa disposición proporciona a los Estados miembros una opción (que pueden utilizar o no) y establece condiciones que deben cumplir en caso de que decidan utilizarla. Estas condiciones especifican, en términos amplios e indeterminados, las clases de empresas u operadores económicos para los cuales los Estados miembros pueden reservar procedimientos de contratación y fijan un porcentaje mínimo de trabajadores discapacitados o desfavorecidos que han de emplear esas empresas u operadores económicos.

43. En segundo lugar, tal como se describe en el considerando 36 de la Directiva 2014/24 y en el considerando 28 de la Directiva 2004/18, el motivo de la inclusión del artículo 20 de la Directiva 2014/24 y de su disposición predecesora, el artículo 19 de la Directiva 2004/18, en ambos instrumentos jurídicos debe entenderse desde el objetivo de «garantizar la igualdad de oportunidades en beneficio de todos», para cuya consecución son «elementos clave» el empleo y la ocupación. Así pues, el artículo 20 de la Directiva 2014/24, así como su disposición predecesora, el artículo 19 de la Directiva 2004/18, permiten a los Estados miembros perseguir fines de política social y de empleo mediante instrumentos de contratación pública.

44. Es preciso recordar a este respecto que los Estados miembros disponen de una amplia facultad de apreciación no solo al primar un objetivo sobre otros en materia social y laboral, [14] sino también al definir las medidas que les permitan lograrlo. [15] Habida cuenta de la motivación subyacente al artículo 20 de la Directiva 2014/24, considero que la definición de los participantes autorizados es una cuestión primordialmente de política social y de empleo en la que los Estados miembros gozan de una amplia facultad de apreciación.

45. Quisiera señalar también que, si bien el artículo 20, como excepción al régimen general de los procedimientos de contratación pública de la Directiva 2014/24, debe ser objeto de interpretación estricta, a mi parecer este principio de interpretación debe aplicarse lógicamente tanto a la *amplitud de la exclusión* de los procedimientos de contratación ordinarios en cuanto a la parte del mercado concernida (aspecto no controvertido en el presente asunto y que, en cualquier caso, no es objeto de limitación expresa alguna en la Directiva 2014/24 a la que pudiera aplicarse una interpretación estricta de la exclusión) como a la *profundidad* de la exclusión en cuanto al alcance de las normas de las que quedan exentos los procedimientos de contratación excluidos. No debe aplicarse dicho principio en el sentido de que exige asegurar el número más alto posible de participantes autorizados en todo procedimiento reservado del artículo 20. Una vez que se ha segregado del mercado ordinario una parte del mercado de contratación pública y se ha reservado para operadores económicos que se presume que son poco competitivos, debido a los valiosos beneficios sociales que proporcionan, no creo que insistir en que el ámbito subjetivo de estos operadores económicos (que se presume que son poco competitivos) se defina con la mayor amplitud posible genere ningún beneficio real para los principios de economía de mercado, de competencia o de igualdad de trato. Desde una perspectiva de economía de mercado, lo importante, a mi parecer, es la amplitud de la exclusión, mientras que la delimitación del ámbito subjetivo de los beneficiarios debería contemplarse como una cuestión —y un instrumento— de política social y de empleo sometida a una amplia facultad de apreciación de los Estados miembros.

46. En consecuencia, concluyo que la interpretación literal y teleológica del artículo 20 de la Directiva 2014/24 respalda la conclusión de que esta disposición *no* obliga a los Estados miembros a admitir en los procedimientos reservados del artículo 20 la participación de todo

[14] Lo cual es coherente con la elección del legislador de la Unión de hacer opcional para los Estados miembros el uso de los procedimientos reservados del artículo 20.

[15] Sentencia de 19 de septiembre de 2018, Bedi (C-312/17, EU:C:2018:734), apartado 59 y jurisprudencia citada.

operador económico que cumpla los criterios que en él se establecen. No obstante, cualquier restricción adicional que se imponga debe satisfacer las exigencias del artículo 18 de la Directiva 2014/24 y las demás disposiciones o principios pertinentes del Derecho de la Unión en materia de contratación pública.

47. Respalda esta conclusión, asimismo, la génesis del artículo 20 de la Directiva 2014/24 y de su disposición predecesora, el artículo 19 de la Directiva 2004/18, que introdujo el concepto de «contratos reservados» en las Directivas sobre contratación pública. [16]

48. El artículo 20 de la Directiva 2014/24 y su disposición predecesora permite o permitía, respectivamente, a los Estados miembros reservar el derecho a participar en procedimientos de contratación pública o en lotes de ellos debido a la dificultad de los talleres o de las empresas sociales de que se trata para obtener contratos en condiciones normales de competencia. La premisa subyacente radica en que emplear a quienes en último término se pretende que sean los beneficiarios de los procedimientos reservados del artículo 20 —a saber, las personas discapacitadas o desfavorecidas, cuya integración social y profesional ha de ser el objetivo principal de los operadores económicos que el Estado miembro admita como participantes autorizados— es o puede ser económicamente desventajoso para dichos operadores económicos, de manera que no puede esperarse que sean capaces de competir en condiciones normales de mercado. En consecuencia, con ciertas salvaguardias y limitaciones, los Estados miembros pueden crear lo que constituye un espacio protegido de contratación pública donde dichos operadores compitan solo con otros operadores que se hallen en circunstancias comparables.

49. De una lectura del artículo 20 de la Directiva 2014/24 de forma aislada se deduce con claridad que solo es posible lograr una auténtica, o siquiera aproximada, igualdad de condiciones entre dichas entidades si se añaden ciertos detalles al somero esquema proporcionado por esa disposición. Si partimos de la idea de que estos operadores económicos pueden carecer de capacidad para competir en condiciones normales de mercado debido a su significativa contribución social, debe reconocerse también que los términos «discapacitado» y «desfavorecido» comprenden grupos de personas muy diversos y que en cada uno de los subgrupos que los componen habrá personas con gran variedad de capacidades y potencial productividad. Así, un operador económico que pretenda contribuir a la integración, por poner un ejemplo, de una persona que sufre desempleo de larga duración afrontará dificultades muy distintas de otro operador económico que pretenda contribuir a integrar a una persona con discapacidad permanente, de nuevo a título de ejemplo, por ser invidente. En atención a estas consideraciones y al objetivo de «garantizar la igualdad de oportunidades en beneficio de todos», mencionado en el considerando 36 de la Directiva 2014/24, considero que para lograr la finalidad del artículo 20 de dicha Directiva lo más oportuno es permitir que los Estados miembros impongan requisitos más detallados para participar en sus procedimientos reservados del artículo 20.

50. Esta conclusión resulta aún más evidente si se analiza el artículo 20 de la Directiva 2014/24 en el contexto de su disposición predecesora, el artículo 19 de la Directiva 2004/18. Este último imponía unos requisitos considerablemente más estrictos con respecto a los trabajadores de los participantes autorizados en los procedimientos de contratación reservados, al exigir que la

[16] La Directiva 2014/24 se adoptó junto con la Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión (DO 2014, L 94, p. 1), y la Directiva 2014/25/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y por la que se deroga la Directiva 2004/17/CE (DO 2014, L 94, p. 243), cuyos artículos 24 y 38, respectivamente, coinciden casi literalmente con el artículo 20 de la Directiva 2014/24. La Directiva 2004/18 se adoptó junto con la Directiva 2004/17 (DO 2004, L 134, p. 1), cuyo artículo 28 es prácticamente idéntico al artículo 19 de la Directiva 2004/18.

mayor parte de ellos fuesen «personas discapacitadas que, debido a la índole o a la gravedad de sus deficiencias, no [pudieran] ejercer una actividad profesional en condiciones normales», con lo que situaba el listón considerablemente más arriba tanto con respecto al porcentaje mínimo de personas en situación de desventaja como en relación con la gravedad y la índole de su discapacidad.

51. Cuando, con la Directiva 2014/24, se amplió el ámbito de aplicación personal de los procedimientos reservados del artículo 20, el propósito del legislador de la Unión no era en modo alguno dar el pistoletazo de salida a una «carrera hacia abajo» en la que las empresas sociales que empleasen a un porcentaje inferior de personas menos afectadas (en virtud de los nuevos requisitos más laxos) desplazasen a las empresas sociales que cumplían los requisitos más estrictos que la legislación anterior imponía para dichos procedimientos. Sin embargo, teniendo en cuenta la premisa del considerando 36 de la Directiva 2014/24 y del considerando 28 de la Directiva 2004/18, que describe el motivo de la reserva de contratos, a saber, que los operadores de que se trata pueden carecer de capacidad para competir en condiciones normales de mercado, el resultado que cabría esperar si se permitiese a cualquier operador económico que solo emplease a un 30 % de personas menos afectadas competir en pie de igualdad con los operadores que satisfacían los requisitos anteriores, mucho más estrictos, sería exactamente ese: estos últimos se verían forzados a despedir a sus trabajadores menos productivos y presumiblemente más necesitados hasta situarse en el umbral del 30 %, o a afrontar la posibilidad de perder los procedimientos de contratación frente a otros operadores económicos que asumiesen una responsabilidad social considerablemente más liviana.

52. Es preciso recalcar que este análisis no permite a los Estados miembros excluir a voluntad a los operadores económicos de sus procedimientos reservados del artículo 20, ni prejuzga si es lícita la exclusión absoluta de los centros especiales de empleo de iniciativa empresarial de tales procedimientos en España. Esta cuestión ha de resolverse principalmente a la luz de las reglas y principios recogidos en el artículo 18 de la Directiva 2014/24.

C. Límites a la discrecionalidad de los Estados miembros

1. Aplicabilidad del artículo 18 de la Directiva 2014/24

53. Los Estados miembros no tienen libertad para imponer a su antojo requisitos a los participantes autorizados en los procedimientos reservados del artículo 20. Antes bien, este tipo de procedimientos siguen estando sujetos a las disposiciones de la Directiva 2014/24, incluido el artículo 18, de modo que cualquier requisito adicional que se imponga debe ser conforme con el artículo 18 y con los principios que en él se contienen.

54. Esta conclusión se ve corroborada por el tenor del artículo 20 de la Directiva 2014/24, que no recoge indicación alguna de que los contratos reservados hayan de quedar dispensados de cumplir las demás disposiciones de la Directiva, y por la ubicación de dicho artículo en el capítulo II («Normas generales») del título I, y no en la sección 3 («Exclusiones») del capítulo I del título I, que sería el encuadre natural de una disposición que estableciese una exclusión del ámbito de aplicación de la Directiva.

55. Asimismo, de los antecedentes legislativos de la disposición predecesora del artículo 20 de la Directiva 2014/24 (el artículo 19 de la Directiva 2004/18) se deduce claramente que no se pretendía que los procedimientos de contratación reservados quedaran dispensados de la aplicación de las restantes disposiciones de dicha Directiva.

56. El artículo 19 de la Directiva 2004/18, que, junto con el artículo 28 de la Directiva 2004/17, introdujo el concepto de «contratos reservados» en el Derecho de la Unión sobre contratación pública, no figuraba en el proyecto original de la Comisión referido a esta Directiva. Su origen se sitúa en la enmienda 9 de la Opinión de 29 de junio de 2001 de la Comisión de Industria, Comercio Exterior, Investigación y Energía del Parlamento Europeo sobre la propuesta de Directiva, que, en su redacción original, excluía por completo de la aplicación de esta todos los «contratos públicos de suministros, servicios y obras» adjudicados a «modalidades protegidas de empleo». [17]

57. Esta propuesta de enmienda fue objeto de diversas modificaciones, y se formularon distintas justificaciones para cada versión propuesta de la disposición antes de que esta alcanzase su forma definitiva, en particular como artículo 19 de la Directiva 2004/18. La observación de la Comisión sobre la versión de la disposición sugerida en la «propuesta modificada» que se presentó el 6 de mayo de 2002 [18] aclara que la «reserva no implica una exención de la aplicación de todas las demás disposiciones de la Directiva aplicables a los contratos públicos». Así se reflejaba también en el texto de la Directiva 2004/18 finalmente adoptado, que no exime a los contratos reservados de la aplicación de esta Directiva (como sí hacía la modificación original propuesta), sino que únicamente permite que se reserve a esos talleres la participación en los procedimientos de adjudicación de este tipo de contratos. Las diversas fases del procedimiento legislativo que desembocó en la versión definitiva del artículo 19 de la Directiva 2004/18 muestran asimismo una clara intención del legislador de que los «contratos reservados» quedaran sujetos a la competencia a escala de la Unión de conformidad con las demás disposiciones de la Directiva 2004/18 y con las «normas del Tratado pertinentes». [19]

58. Las diversas justificaciones que se esgrimieron para la introducción de esta nueva disposición en las distintas fases del procedimiento legislativo, así como el considerando 28 de la Directiva definitiva, dejan patente que la razón de ser del artículo 18 de la Directiva 2004/18 era que los talleres y programas de empleo en cuestión podían tener dificultades para obtener contratos «en condiciones normales de competencia». Estos talleres y programas de empleo, según el considerando, «contribuyen eficazmente a la inserción o reinserción de personas con discapacidad en el mercado laboral». En dicho considerando se afirma también, a este respecto, que «el empleo y la ocupación son elementos clave para garantizar la igualdad de oportunidades en beneficio de todos».

[17] Opinión para la Comisión de Asuntos Jurídicos y Mercado Interior sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de suministro, de servicios y de obras [COM(2000) 275 — C5-0367/2000 — (2000)/0115(COD)], disponible en https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A5-2001-0378+0+DOC+XML+V0//ES (visitada por última vez el 23 de marzo de 2021).

[18] Propuesta modificada de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de suministro, de servicios y de obras [COM(2002) 236 final — 2000/0115(COD)], enmienda 36.

[19] Véanse, por ejemplo, la enmienda 9 original y la posterior justificación a la enmienda de compromiso 29 de A. I. de Palacio y del Valle-Lersundi, citada en la siguiente nota a pie de página de las presentes conclusiones. Véase un compendio de los antecedentes legislativos del artículo 19 de la Directiva 2004/18 en Hebly, Jan M., *European Public Procurement — Legislative History of the 'Classic' Directive 2004/18/EC*, pp. 603 y ss.

59. Así pues, los antecedentes legislativos del artículo 19 de la Directiva 2004/18 y el considerando 28 de esta dejan claro que el objetivo de la disposición era permitir a los Estados miembros recurrir a procedimientos de adjudicación reservados para proporcionar a ciertos participantes autorizados contratos que no habrían podido obtener en condiciones normales de mercado, y que la justificación para este trato preferente era la eficaz contribución a la inserción o reinserción de los beneficiarios últimos del régimen, a saber, conforme al artículo 19 de la Directiva 2004/18, las «personas discapacitadas que, debido a la índole o a la gravedad de sus deficiencias, no puedan ejercer una actividad profesional en condiciones normales». Este objetivo formaba parte de otro de mayor alcance: el de «garantizar la igualdad de oportunidades en beneficio de todos». La utilización de los contratos reservados había de producirse respetando todas las demás disposiciones de la Directiva 2004/18, con la perspectiva concreta de que existiera una competencia transfronteriza por ellos. [20]

60. La Directiva 2014/24 introdujo diversas modificaciones en el régimen de los «contratos reservados». [21] Así, su artículo 20 reafirma y amplía la opción que primigeniamente el artículo 19 de la Directiva 2004/18 concedía a los Estados miembros de reservar a determinados operadores el derecho a participar en procedimientos de contratación pública. En comparación con el artículo 19 de la Directiva 2004/18, el artículo 20 de la Directiva 2014/24 amplía sustancialmente el ámbito *ratione personae* de los operadores a los que se puede permitir participar en procedimientos de adjudicación de contratos reservados. Sin embargo, ninguna de estas modificaciones da a entender que la intención del legislador de la Unión fuera dispensar a los procedimientos reservados del artículo 20 de la aplicación del resto de la Directiva 2014/24, como tampoco que el propósito fuera reducir la carga de responsabilidad social asumida por los participantes autorizados. Simplemente se amplía el ámbito de aplicación personal de la disposición permitiéndose que se admita como participantes autorizados a un número mayor de operadores, probablemente con miras a extender el uso de esta herramienta de política social y de empleo con el fin de favorecer a un grupo de beneficiarios últimos (los trabajadores discapacitados o desfavorecidos) más amplio, más numeroso y definido de manera más extensa.

61. Los antecedentes legislativos de la Directiva 2014/24, por sí solos, ofrecen escasa orientación para la interpretación de su artículo 20. El Comité Económico y Social Europeo, en su Dictamen sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la contratación pública [COM(2011) 896 final] propuso ciertos cambios que no fueron aceptados, entre otros el requisito de que los «talleres protegidos y operadores económicos cuyo objeto principal sea la integración social y profesional de trabajadores con discapacidad o desfavorecidos “deben estar

[20] Véase la justificación a la enmienda de compromiso 29 de A. I. de Palacio y del Valle-Lersundi, donde el texto propuesto sustituye la exención de los contratos adjudicados a talleres y modalidades protegidos por la reserva de contratos para estos: «también es necesario que la adjudicación de estos contratos […] esté abierta a todos los talleres situados en territorio de la [Unión], para que no se convierta en una variante de preferencias regionales o locales.» Esta postura se conserva implícitamente en las observaciones de la Comisión a la enmienda 36 en la Propuesta modificada de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de suministro, de servicios y de obras [COM(2002) – 236 final 2000/0115(COD), DO 2002 C 203E, p. 210)]: «puede aceptarse esta enmienda modificándola con el fin de aclarar aún más que la reserva no implica una exención de la aplicación de todas las demás disposiciones de la Directiva aplicables a los contratos públicos».

[21] La Directiva 2014/24, además de los cambios incluidos en el artículo 20, introdujo en el capítulo I (titulado «Servicios sociales y otros servicios específicos» y que comprende los artículos 74 a 77) del título III (titulado «Regímenes de contratación particulares») un tipo diferente de contratos reservados para ciertos servicios sociales, culturales y de salud. Se trata de un régimen distinto e independiente de las disposiciones objeto del presente asunto, pero es posible que el legislador español tomase el artículo 77, apartado 2, letra b), como modelo para el requisito de la «reinversión de los beneficios» que impone la legislación española.

promovidos y participados mayoritariamente por entidades sin ánimo de lucro"», lo que, en su opinión, justificaría aún más ese acceso preferente y privilegiado a los apoyos de la Administración. [22]

2. Observaciones generales sobre el artículo 18 de la Directiva 2014/24

62. El artículo 18 de la Directiva 2014/24, titulado «Principios de la contratación», en su apartado 1, párrafo primero, dispone que los poderes adjudicadores deben tratar a los operadores económicos en pie de igualdad y sin discriminaciones y que deben actuar «de manera […] proporcionada». Con estos términos se reiteran, en esencia, los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad, que serían aplicables aun si no se hubiera incluido esta disposición. [23] El párrafo segundo de esta disposición establece que «la contratación no será concebida con la intención de […] restringir artificialmente la competencia. Se considerará que la competencia está artificialmente restringida cuando la contratación se haya concebido con la intención de favorecer o perjudicar indebidamente a determinados operadores económicos». Aunque los hechos del litigio principal parecen referirse exclusivamente a sujetos españoles, se ha de tener en cuenta que la Directiva 2014/24 extiende a las situaciones internas los principios de igualdad de trato a los licitadores, de proporcionalidad y de competencia no falseada. [24]

63. En el litigio principal, España ha adoptado una legislación que parece excluir de manera absoluta de sus procedimientos reservados del artículo 20 a gran parte de un sector particular, los centros especiales de empleo de iniciativa empresarial. Asimismo, dicha legislación reserva este tipo de contratos exclusivamente a otro subgrupo de centros especiales de empleo, a saber, los de iniciativa social, y segrega para los procedimientos reservados del artículo 20 lo que parece ser una significativa porción de la contratación pública.

64. Sin duda, esto suscita cuestiones bastante obvias acerca de la conformidad con los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad y con la prohibición de restringir artificialmente la competencia.

3. El artículo 18 de la Directiva 2014/24 y el principio de igualdad de trato

65. Conforme a reiterada jurisprudencia, el principio de igualdad de trato forma parte de los principios fundamentales del Derecho de la Unión [25] que los Estados miembros deben observar cuando actúen dentro del ámbito del Derecho de la Unión. Dicho principio, que figura entre los derechos fundamentales cuya observancia garantiza el Tribunal de Justicia, [26] exige que no se

[22] Puntos 4.10 y 4.11 del Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales [COM(2011) 895 final — 2011/0439 (COD)]; la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la contratación pública [COM(2011) 896 final — 2011/0438 (COD)], y la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la adjudicación de contratos de concesión [COM(2011) 897 final — 2011/0437 (COD)] (DO 2012, C 191, p. 84).

[23] La disposición constituye una ampliación de la disposición predecesora, el artículo 2 de la Directiva 2004/18, que solo exigía un trato igualitario y no discriminatorio de los operadores económicos y obrar con transparencia, pero no mencionaba la proporcionalidad.

[24] Véanse, a este respecto, las conclusiones del Abogado General Szpunar presentadas en el asunto Grupo Hospitalario Quirón (C-552/13, EU:C:2015:394), puntos 40 y ss., en relación con el artículo 23, apartado 2, de la Directiva 2004/18, respecto al acceso en condiciones de igualdad de los licitadores y a la ausencia de obstáculos injustificados a la competencia en los pliegos de condiciones.

[25] Sentencias de 19 de octubre de 1977, Ruckdeschel y otros (117/76 y 16/77, EU:C:1977:160), apartado 7; de 16 de diciembre de 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine y otros (C-127/07, EU:C:2008:728), apartado 23, y de 17 de diciembre de 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België y otros (C-336/19, EU:C:2020:1031), apartado 85.

[26] Sentencias de 12 de diciembre de 2002, Rodríguez Caballero (C-442/00, EU:C:2002:752), apartado 32, y de 17 de enero de 2008, Velasco Navarro (C-246/06, EU:C:2008:19), apartado 32.

traten de manera diferente situaciones similares o comparables, a menos que tal diferencia de trato esté objetivamente justificada. [27] Como principio general del Derecho de la Unión, el respeto del principio de igualdad de trato vincula a los Estados miembros cuando aplican normas de Derecho de la Unión. Por consiguiente, están obligados, en lo posible, a aplicar tales normas de modo que no se vaya en contra de las exigencias derivadas de la protección de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico de la Unión. [28]

66. En el ámbito del Derecho de la Unión en materia de contratación pública, el principio de igualdad de trato tiene una concreción particular en el principio de igualdad de trato de los licitadores, que exige que estos tengan las mismas oportunidades en la redacción de los términos de sus ofertas. [29] Tal como señaló el Abogado General Bot en sus conclusiones presentadas en el asunto Wall, [30] el principio de igualdad de trato de los licitadores tiene por objeto favorecer el desarrollo de una competencia sana y efectiva entre las empresas candidatas. El respeto de este principio debe permitir garantizar una comparación objetiva de las ofertas y rige en todas las fases del procedimiento. En otras palabras, las reglas del juego deben ser conocidas por todos los licitadores potenciales y aplicadas a todos de la misma manera.

67. En consecuencia, la exclusión de un grupo de posibles licitadores de los procedimientos reservados del artículo 20 de un Estado miembro en beneficio de otro grupo de licitadores, como sucede en España con la exclusión de los centros especiales de empleo de iniciativa empresarial en favor de los de iniciativa social, solo está permitida si estos dos grupos de posibles licitadores no se hallan en situaciones similares o comparables o si la diferencia de trato está objetivamente justificada.

68. Corresponde al tribunal remitente, único competente para pronunciarse sobre los hechos del litigio principal, comprobar si los centros especiales de empleo de iniciativa «empresarial» y los de iniciativa social se hallan en situaciones similares o comparables y, en tal caso, si la diferencia de trato está objetivamente justificada. Según parece, los centros especiales de empleo de iniciativa «empresarial» anteriormente cumplían y en la actualidad siguen cumpliendo las mismas funciones sociales que se exigen a los centros especiales de empleo de iniciativa social. Por lo tanto, a primera vista, resulta razonable considerar que ambos grupos de centros especiales de empleo se hallan en una situación similar o comparable en cuanto a su capacidad para cumplir con la función de contribuir a la integración social y profesional de las personas discapacitadas o desfavorecidas. Al mismo tiempo, existen diferencias organizativas entre los centros especiales de empleo de iniciativa «empresarial» y los de iniciativa social, especialmente con respecto a la naturaleza no lucrativa de estos últimos y al requisito de la reinversión de los beneficios, diferencias que podrían respaldar la conclusión de que uno y otro grupo de entidades no se hallan en situaciones similares o comparables o de que cualquier diferencia de trato está objetivamente justificada. En último término, esta apreciación implica interpretar la legislación española aplicable, algo que corresponde realizar al tribunal remitente.

27 Sentencias de 25 de noviembre de 1986, Klensch y otros (201/85 y 202/85, EU:C:1986:439), apartado 9; de 12 de diciembre de 2002, Rodríguez Caballero (C-442/00, EU:C:2002:752), apartado 32 y jurisprudencia citada, y de 17 de diciembre de 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België y otros (C-336/19, EU:C:2020:1031), apartado 85.

28 Sentencia de 12 de diciembre de 2002, Rodríguez Caballero (C-442/00, EU:C:2002:752), apartado 30. Véanse también las conclusiones del Abogado General Bot presentadas en el asunto Wall (C-91/08, EU:C:2009:659), puntos 35 y 36.

29 Sentencia de 2 de junio de 2016, Pizzo (C-27/15, EU:C:2016:404), apartado 36.

30 C-91/08, EU:C:2009:659, punto 38.

4. El artículo 18 de la Directiva 2014/24 y el principio de proporcionalidad

69. Tal como ha declarado el Tribunal de Justicia en su jurisprudencia, el objetivo de la legislación nacional relativa a los procedimientos de contratación pública es, en general, garantizar la igualdad de trato de los licitadores. Por lo tanto, conforme al principio de proporcionalidad, dicha legislación no debe ir más allá de lo necesario para alcanzar ese objetivo perseguido. [31]

70. Cuando los Estados miembros adoptan una legislación nacional en aplicación del artículo 20 de la Directiva 2014/24 y segregan «contratos reservados» en procedimientos de contratación pública en favor de los proveedores de empleo protegido, tal legislación persigue cuando menos dos objetivos: la igualdad de trato de los licitadores mencionada en la sección anterior y la finalidad de política social y de empleo consistente en poner contratos reservados a disposición de los proveedores de empleo protegido.

71. Al igual que en lo referente al principio de igualdad de trato, corresponde al tribunal remitente, a quien pertenece en exclusiva la competencia para pronunciarse sobre los hechos del litigio principal, comprobar si la imposición de los requisitos adicionales constituye realmente un medio adecuado para alcanzar los objetivos legítimos perseguidos por el Estado miembro en relación con la maximización de los objetivos sociales de integración o reintegración de las personas discapacitadas o desfavorecidas y, en caso afirmativo, examinar si dichos requisitos van más allá de lo necesario para lograr tales objetivos.

72. A mi parecer, los requisitos conforme a los cuales los participantes en los procedimientos reservados del artículo 20 han de estar constituidos como entidades sin ánimo de lucro o estar participadas por entidades de esta naturaleza, y deben reinvertir los beneficios que obtengan de contratos reservados con arreglo al artículo 20, pueden constituir perfectamente medios adecuados para promover el objetivo legítimo de la integración social y profesional de las personas discapacitadas o desfavorecidas. Ambos requisitos guardan relación con la condición establecida en el artículo 20, apartado 1, de que el «objetivo principal» de los operadores económicos autorizados (distintos de los «talleres protegidos») sea «la integración social y profesional de personas discapacitadas o desfavorecidas». Por lo general, una entidad con ánimo de lucro tiene, entre sus «objetivos», el de generar beneficios para sus propietarios. No es descabellado considerar que el ánimo de lucro puede alejar los fines sociales del centro de atención. Por lo tanto, el requisito relativo a la ausencia de ánimo de lucro o a que la propiedad última del participante autorizado pertenezca a una entidad sin ánimo de lucro ciertamente parece servir a una finalidad legítima. Esto es así con mayor claridad aún en cuanto al requisito de la reinversión de los beneficios en el mismo centro o en otros similares que obren en pro de la integración social y profesional de las personas discapacitadas o desfavorecidas y, dada la previsible transferencia de recursos públicos inherente a los procedimientos reservados del artículo 20 (al basarse esta disposición en la idea de que los participantes autorizados pueden tener dificultades para competir en condiciones normales de calidad-precio, es probable que los poderes adjudicadores paguen un sobreprecio por las operaciones realizadas en el marco de este tipo de procedimientos), parece especialmente apropiado que se reinviertan los beneficios obtenidos en favor, en último término, de los fines sociales pertinentes.

[31] Véanse, en este sentido, las sentencias de 8 de febrero de 2018, Lloyd's of London (C-144/17, EU:C:2018:78), apartado 32; de 2 de mayo de 2019, Lavorgna (C-309/18, EU:C:2019:350), apartado 24 y jurisprudencia citada; de 30 de enero de 2020, Tim (C-395/18, EU:C:2020:58), apartado 45, y de 14 de mayo de 2020, T-Systems Magyarország (C-263/19, EU:C:2020:373), apartado 71.

73. El requisito del 70 % de los trabajadores que impone la legislación española obviamente contribuye también a alcanzar el objetivo último de los procedimientos reservados del artículo 20, a saber, «la integración social y profesional de personas discapacitadas o desfavorecidas». [32]

74. Por lo tanto, a mi parecer, estos requisitos parecen adecuados para alcanzar el fin perseguido. No obstante, el requisito de que los centros especiales de empleo adopten la concreta forma jurídica de entidad sin ánimo de lucro o satisfagan las condiciones de propiedad en cuestión, en mi opinión, parece ir más allá de lo necesario para alcanzar los referidos objetivos. No es fácil entender cómo puede no exceder lo necesario para garantizar el logro del objetivo legítimo de la integración o reintegración social y profesional de las personas discapacitadas o desfavorecidas excluir a un gran subgrupo de operadores económicos que en el pasado han servido, actualmente sirven y en el futuro tienen intención de seguir sirviendo exactamente los mismos fines y atendiendo a ese sector de la población meramente por la forma jurídica que ellos o sus propietarios últimos adoptan. Con mayor motivo es esto así si se declara válido el requisito de la reinversión de los beneficios.

75. Por lo tanto, sin perjuicio de la comprobación que corresponde realizar el tribunal remitente, soy de la opinión de que los requisitos relativos a la forma jurídica o la propiedad de los operadores económicos que se admiten como participantes autorizados en los procedimientos reservados del artículo 20 de un Estado miembro, como los que establece la legislación española controvertida, son incompatibles con el principio de proporcionalidad.

5. El artículo 18 de la Directiva 2014/24 y la prohibición de restringir artificialmente la competencia

76. De conformidad con el artículo 18, apartado 1, párrafo segundo, de la Directiva 2014/24, la contratación no será concebida con la intención de restringir artificialmente la competencia. Se considerará que la competencia está artificialmente restringida cuando la contratación se haya concebido con la intención de favorecer o perjudicar indebidamente a determinados operadores económicos.

77. Es evidente que los centros especiales de empleo de iniciativa social se ven favorecidos por la legislación española controvertida y que los de iniciativa empresarial se ven perjudicados. También parece obvio que se trata de algo intencionado. No obstante, el artículo 18, apartado 1, párrafo segundo, de la Directiva 2014/24 no prohíbe toda forma de intencionadamente favorecer o perjudicar. La prohibición solo resulta aplicable cuando exista la intención de favorecer o perjudicar a determinados operadores económicos «indebidamente».

78. El Tribunal de Justicia no ha aclarado aún qué significa «indebidamente» (o «artificialmente») a los efectos del artículo 18 de la Directiva 2014/24. No obstante, de los principios de igualdad de trato y proporcionalidad se puede extraer alguna orientación para la interpretación de estos conceptos. Aunque los conceptos de igualdad de trato y de «competencia no restringida artificialmente» son manifiestamente distintos, «favorecer» o «perjudicar» a algún o algunos operadores económicos frente a otro u otros implica una diferencia de trato. Es difícil pensar en alguna forma de «favorecer» o «perjudicar» que sea «indebida» y que, al mismo tiempo, esté «objetivamente justificada», o a la inversa, de modo que parece existir una cierta conexión entre estos dos conceptos. De igual manera, por lo que respecta a la relación entre la restricción

[32] Considerando 36 de la Directiva 2014/24.

artificial de la competencia y la proporcionalidad, no es fácil imaginar alguna forma de favorecer o perjudicar a algún o algunos operadores económicos frente a otro u otros que «debidamente» vaya más allá de lo necesario para alcanzar los fines legítimos perseguidos. En consecuencia, la restricción artificial de la competencia también parece coincidir en cierta medida con la transgresión de la proporcionalidad.

79. Puede resultar tentador definir la «restricción artificial de la competencia» únicamente en referencia a los dos principios mencionados en el punto anterior. Sin embargo, la inclusión de la prohibición de restringir artificialmente la competencia en el artículo 18, apartado 1, párrafo segundo, sería superflua si solo se refiriese a un comportamiento que ya está proscrito por los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad. Por lo tanto, a mi parecer, debe darse a la prohibición de restringir artificialmente un alcance mayor que este.

80. Como ya he indicado al analizar la proporcionalidad en el punto 74 de las presentes conclusiones, la restricción de la competencia que se deriva de la exclusión de los centros especiales de empleo de iniciativa empresarial de los procedimientos reservados del artículo 20 en España no parece proporcionada a ningún fin legítimo en lo referente al requisito de que los operadores económicos en cuestión adopten la forma de entidades sin ánimo de lucro o estén participados en último término o parcialmente por entidades de esta naturaleza. Con independencia del alcance exacto de la prohibición de restringir artificialmente la competencia, a mi modo de ver, parece que dicho requisito la incumple. No obstante, corresponde en último término al tribunal remitente decidir si, en el asunto que tiene ante sí, existe una intención de favorecer o perjudicar indebidamente.

81. Por lo que respecta al requisito de la reinversión de los beneficios, en mi opinión, es posible que pueda considerarse constitutivo de una restricción artificial de la competencia, aun si se da por bueno mi análisis según el cual este requisito respeta los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad. Si este requisito no se impone exclusivamente con el objetivo legítimo de favorecer la integración social y profesional de las personas discapacitadas o desfavorecidas, sino que también está concebido intencionadamente para beneficiar a un grupo de posibles licitadores sobre otro por razones que no guardan relación con el objetivo legítimo perseguido,[33] a mi entender debería considerarse una forma de favorecer a un grupo y de perjudicar indebidamente a otro y una restricción artificial de la competencia. Corresponde al tribunal remitente determinar si así es.

IV. Conclusión

82. Por cuantas consideraciones anteceden, propongo al Tribunal de Justicia que responda al tribunal remitente de la siguiente manera:

«El artículo 20 de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública, no se opone a una legislación nacional con arreglo a la cual el derecho a participar en los procedimientos de adjudicación de contratos públicos reservados en virtud de ese artículo se supedita al cumplimiento de requisitos adicionales a los establecidos en dicho artículo.

[33] A título de ejemplo, tales razones podrían derivarse de deseos motivados ideológica o políticamente de promover a un grupo o a una forma de entidades frente a otros.

No obstante, tales requisitos adicionales han de satisfacer todas las exigencias pertinentes del Derecho de la Unión, incluidos el artículo 18 de la Directiva 2014/24 y los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad, y no deben restringir artificialmente la competencia.

A este respecto, un requisito conforme al cual solo pueden participar en los procedimientos de adjudicación de contratos reservados los operadores económicos que sean entidades sin ánimo de lucro o estén participados, total o parcialmente, por entidades de esta naturaleza parece, a primera vista, ir más allá de lo necesario para alcanzar el objetivo legítimo de favorecer la integración social y profesional de las personas discapacitadas y desfavorecidas.

Una exclusión intencionada de un amplio segmento de los operadores económicos por razones que no guarden relación con el objetivo legítimo de favorecer la integración social y profesional de las personas discapacitadas o desfavorecidas parece, a primera vista, constituir una restricción artificial de la competencia.»