SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Quinta)
de 25 de febrero de 2003 *

En el asunto T-4/01,

Renco SpA, con domicilio social en Milán (Italia), representada por los Sres. D. Philippe y F. Apruzzi, abogados, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandante,

contra

Consejo de la Unión Europea, representado por el Sr. F. van Craeyenest y la Sra. M. Arpio Santacruz, en calidad de agentes, asistidos por el Sr. J. Stuyck, abogado,

parte demandada,

que tiene por objeto un recurso de indemnización del perjuicio supuestamente sufrido por la demandante como consecuencia de la decisión del Consejo de no adjudicarle el contrato que fue objeto de la licitación nº 107865 publicada por esta institución el 30 de julio de 1999 (DO S 146) relativo a la realización de obras de acondicionamiento y de mantenimiento generales en sus edificios,

* Lengua de procedimiento: francés.

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA
DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS (Sala Quinta),

integrado por el Sr. J.D. Cooke, Presidente, y el Sr. R. García-Valdecasas y la Sra. P. Lindh, Jueces;

Secretario: Sra. D. Christensen, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 7 de febrero de 2002;

dicta la siguiente

Sentencia

Marco jurídico

1 La adjudicación de contratos públicos de obras por el Consejo está regulada por las disposiciones que recoge la primera sección del título IV (artículos 56 a 64 *bis)* del Reglamento financiero, de 21 de diciembre de 1977, aplicable al presupuesto general de las Comunidades Europeas (DO L 356, p. 1; EE 01/02, p. 90), modificado en último lugar antes de la interposición del presente recurso por el Reglamento (CE, CECA, Euratom) nº 2673/1999 del Consejo, de 13 de diciembre de 1999 (DO L 326, p. 1).

2 A tenor del artículo 56 del Reglamento financiero, «cada institución deberá cumplir las mismas obligaciones que las que incumben a los organismos de los Estados miembros» en virtud de las directivas en materia de contratos públicos cuando el importe de un contrato alcance o supere los límites previstos por dichas directivas.

3 En el presente asunto, la normativa de referencia está constituida por 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), en su versión modificada por la Directiva 97/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 1997 (DO L 328, p. 1).

4 El artículo 8, de la Directiva 93/37, en su versión modificada por la Directiva 97/52, establece:

«1. Dentro de un plazo de quince días a partir de la fecha de recepción de una solicitud escrita, la entidad adjudicadora comunicará a los candidatos o licitadores descartados las razones por las que se haya desestimado su solicitud o su oferta y a todo licitador que haya hecho una oferta admisible, las características y ventajas relativas de la oferta seleccionada, así como el nombre del adjudicatario.

[...]»

5 El artículo 18 de la Directiva 93/37, en su versión modificada, establece:

«La adjudicación del contrato se efectuará con arreglo a los criterios establecidos [en los artículos 30 a 32 de la presente Directiva] [...]»

6 A tenor del artículo 30 de la Directiva 93/37:

«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.

3. [...]

4. Si, para un contrato determinado, alguna oferta se considera anormalmente baja, con relación a la prestación, antes de rechazar dicha oferta, el poder adjudicador solicitará, por escrito, las precisiones que considere oportunas sobre la composición de la oferta, y verificará esta composición teniendo en cuenta las justificaciones presentadas.

El poder adjudicador podrá tomar en consideración las justificaciones que hagan referencia a la economía del procedimiento de construcción, o a las soluciones técnicas que se hayan adoptado, o a las condiciones excepcionalmente favorables de que disfrute el licitador para la ejecución de las obras, o a la originalidad del proyecto.

[...]»

Hechos que originaron el litigio

7 Mediante anuncio de licitación nº 107865, publicado el 30 de julio de 1999 (DO S 146), la Secretaría General del Consejo inició un procedimiento de licitación restringido para la adjudicación de las obras de acondicionamiento y de mantenimiento generales de los edificios del Consejo situados en Bruselas. Dicho anuncio sustituyó a otro publicado el 4 de junio de 1999 (DO S 107). El procedimiento debía dar lugar a la celebración de un contrato-marco de cinco años de duración, prorrogable por períodos de doce meses. En dicho anuncio se precisaba además que «en 1988, el coste de las obras de acondicionamiento y de mantenimiento generales fue del orden de 5.000.000 de EUR».

8 El pliego de cláusulas administrativas particulares relativo a la licitación establecía en su punto IV.5, titulado «Criterios de selección»:

«a) La [Secretaría General del Consejo] seleccionará entre las ofertas recibidas aquella que considere más favorable teniendo en cuenta los datos transmitidos por la empresa. Se considerarán en particular criterios preponderantes:

— la conformidad de la oferta;

— el importe de la oferta;

— la experiencia y capacidad del equipo permanente en materia de ejecución de prestaciones similares a las descritas en el pliego de cláusulas administrativas particulares;

— la experiencia y capacidad técnica de la empresa;

— la propuesta efectuada en lo que se refiere al coordinador de seguridad;

— la calidad de los eventuales subcontratistas y proveedores propuestos;

— la calidad técnica de los equipos y materiales propuestos;

— las medidas propuestas para atenerse a los plazos de ejecución señalados.

[...]»

9 El pliego de cláusulas administrativas particulares precisaba que el contrato constituía un contrato-marco que obligaba a ambas partes en relación con las materias generales de orden administrativo y técnico, así como respecto de la forma de establecer los precios, las calidades y los plazos.

10 El pliego de cláusulas administrativas particulares establecía tres tipos de prestaciones. En primer lugar, el empresario debía constituir un equipo permanente de dieciséis personas de composición polivalente. Su función consistía, por un lado, en preparar, gestionar y coordinar las obras de acondicionamiento y de mantenimiento y, por otro lado, en ejecutar una parte de dichas obras. Los licitadores estaban obligados a indicar en la parte A de un presupuesto recapitulativo el precio unitario por hora de cada miembro del equipo permanente, así como el importe global de las prestaciones de dicho equipo para una cantidad estimada de 1.800 horas por miembro. Además, el contrato incluía, en particular, dos tipos de proyectos. El primer tipo abarcaba obras de acondicionamiento y de mantenimiento que aún no habían sido definidas por el Consejo. En relación con estas obras, los licitadores estaban obligados a indicar, en la parte B del presupuesto recapitulativo, el precio de cada partida de una lista ilustrativa de prestaciones de mano de obra y de suministro de materiales. El segundo tipo de proyecto comprendía siete partidas de obras que el Consejo ya había definido en el momento de convocar la licitación, pero cuya ejecución dependía de una decisión posterior de esta institución. Los licitadores estaban obligados a presentar un precio en relación con dichas obras en la parte C del presupuesto recapitulativo.

11 Con arreglo al pliego de cláusulas administrativas particulares, las prestaciones del equipo permanente debían retribuirse en función del precio resultante de aplicar las tarifas contractuales a la duración efectiva de las prestaciones, mientras que las prestaciones relativas a los diversos proyectos de las partes B y C del presupuesto recapitulativo debían retribuirse según los precios de licitación. En los tres casos mencionados, los licitadores estaban obligados a calcular sus tarifas y precios teniendo en cuenta que, al facturarlos, se aplicaría un coeficiente de mayoración o un factor de multiplicación a los «gastos generales de gestión».

12 En efecto, el pliego de cláusulas administrativas particulares indicaba que no estaban comprendidos en los precios y tarifas correspondientes a las partes A, B y C del presupuesto recapitulativo «las prestaciones efectuadas en la sede del empresario o que estuviesen vinculadas a ésta, como, [en particular,] los siguientes: los costes indirectos de personal, en la medida en que no estuviesen ya incluidos en las tarifas; la gestión de personal; los gastos generales de funcionamiento; la contabilidad general; los seguros a todo riesgo de la obra y

de responsabilidad civil; la garantía de buen fin de las obras; la retribución de los directivos; los gastos de formación de personal; los impuestos [y] los beneficios de la empresa». Los «gastos generales de gestión», como han quedado enumerados, se retribuían aplicando un coeficiente único de mayoración o un factor de multiplicación que los licitadores debían calcular en el momento de presentar su oferta y que se aplicaría a los precios y tarifas de las prestaciones contempladas en las partes A, B y C del presupuesto recapitulativo. Además, se desprende de los autos que, si el licitador seleccionado recurría a subcontratistas para la realización de las obras, podía añadir el coeficiente de mayoración indicado en su oferta al precio de los subcontratistas. Tales obras podían ser bien las que preveía el pliego de cláusulas administrativas particulares, bien obras no previstas.

13 Debe precisarse que los precios propuestos en relación con las partes A y B representaban solamente el coste aproximado de las prestaciones contempladas durante un período de un año, mientras que el precio propuesto para la parte C era el precio de determinados proyectos definidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares y que debían ser ejecutados durante la duración del contrato.

14 Los candidatos, ocho en total, fueron informados el 28 de octubre de 1999 de que habían sido seleccionados para participar en la licitación restringida. Tres de ellos presentaron una oferta conforme, a saber Strabag Benelux N.V. (en lo sucesivo, «Strabag»), la sociedad Entreprises Louis De Waele (en lo sucesivo, «De Waele») y la demandante.

15 El 11 de enero de 2000, la demandante presentó una oferta por un importe de 3.946.745,49 euros por año. Se consideró que la oferta se ajustaba a las disposiciones del pliego de cláusulas administrativas particulares.

16 Después del primer examen de la oferta de la demandante, el Consejo consideró que algunos de los precios que contenía dicha oferta parecían «anormalmente bajos» y que otros «no [cubrían] siquiera el mero suministro de materiales y

equipamiento». Mediante escrito de 20 de enero de 2000, el Consejo invitó a la demandante a que comprobase sus cálculos y aportase precisiones a las partidas de que se trataba. El Consejo señaló asimismo que la demandante había omitido determinados precios de equipos de cocina.

17 Mediante escrito de 24 de enero de 2000 dirigido al Consejo, la demandante confirmó sus precios, negó que éstos fuesen anormalmente bajos y precisó que:

«[...] hemos evaluado y preparado nuestra oferta con la máxima atención y hemos consultado con nuestros proveedores habituales (con los cuales hemos trabajado intensamente durante varios años) el cálculo de nuestros precios; a este respecto, nuestra oferta se presentó con el objetivo de ser muy competitivos (respetando la totalidad de las especificaciones técnicas) con el fin de que se nos adjudicase el contrato».

18 Mediante escrito de 1 de febrero de 2000 dirigido a la demandante, el Consejo solicitó información acerca de determinados precios que no figuraban en su oferta. Señaló asimismo que, aunque en su escrito de 24 de enero de 2000 la demandante había confirmado los precios de las partidas que dicha institución consideraba anormalmente bajos, dicho escrito no aportaba justificación alguna en relación con los referidos precios, de los cuales algunos, en particular los del ámbito sanitario, no cubrían siquiera el suministro de material. A continuación, el Consejo solicitó información complementaria relativa a un centenar de partidas, aproximadamente.

19 Los representantes de la demandante y del Consejo se reunieron en Bruselas el 9 de febrero de 2000 con objeto de aclarar ciertos aspectos de la oferta. Como consecuencia de dicha reunión, la demandante, mediante escrito de 11 de febrero de 2000, contestó formalmente al escrito del Consejo de 1 de febrero de 2000

manteniendo por lo general, los precios que había propuesto en su oferta de 11 de enero de 2000, y justificándolos por el hecho de que el cálculo global de las partidas permitía que los diferentes precios se compensasen. En particular, precisó que:

«nuestra política ha consistido en valorar cada proyecto sobre la base de un precio global, separando los costes de las distintas partidas de una forma no siempre homogénea, pero que permitía ganar tiempo para presentar la oferta. Además, esto no se aplica únicamente a los costes sino también a los beneficios previstos en la oferta. En el presente caso, confirmamos nuestro compromiso de realizar las obras, de forma parcial o completa, de conformidad con nuestra oferta y con sus exigencias. Hemos evaluado los riesgos que entraña nuestra decisión».

20 Mediante decisión de 12 de abril de 2000, adoptada sobre la base de un dictamen de la Comisión consultiva de compras y contratos (en lo sucesivo, «CCAM») de 5 de abril de 2000 y de un informe de la misma fecha que había sido remitido a esta última (en lo sucesivo, «informe a la CCAM»), el Consejo adjudicó el contrato a De Waele, cuya oferta ascendía a 4.088.938,10 euros por año. Dicha decisión fue objeto del anuncio nº 054869 publicado el 29 de abril de 2000 (DO S 84).

21 Mediante escrito de 14 de abril de 2000, el Consejo informó a la demandante de que su oferta había sido rechazada.

22 Mediante escrito de 26 de abril de 2000, la demandante pidió al Consejo que le enviase, «en el plazo de ocho días, los motivos oficiales por los que la autoridad comunitaria no le había adjudicado dicho contrato». Mediante escrito de 10 de mayo de 2000, la demandante reiteró su solicitud.

23 Mediante escrito de 11 de mayo de 2000, el Consejo contestó a la solicitud de la demandante en los siguientes términos:

«Con arreglo a las disposiciones de la Directiva 93/37/CEE del Consejo sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, los criterios de adjudicación de un contrato se encontraban en el pliego de cláusulas administrativas particulares de la licitación [...].

Por consiguiente, las tres ofertas recibidas el 11 de enero de 2000 fueron examinadas y comparadas en virtud de dichos criterios. El contrato fue adjudicado de este modo a De Waele, que había presentado la oferta más ventajosa económicamente.

Para su información, añadiré que la oferta de Renco no está mejor clasificada que la de De Waele en relación con ninguno de los ocho criterios mencionados en el pliego de cláusulas administrativas particulares.»

24 Mediante escrito de 15 de mayo de 2000, la demandante, después de haber señalado que, a su juicio, su oferta era más ventajosa que la de De Waele, solicitó al Consejo información complementaria sobre el rechazo de su oferta.

25 Mediante fax de 24 de mayo de 2000, la demandante exigió una respuesta a su escrito de 15 de mayo de 2000 y, mediante escrito de 2 de junio de 2000, reiteró la solicitud de su escrito de 26 de abril de 2000. Solicitó asimismo una «copia de las actas redactadas por la Comisión de evaluación de las ofertas presentadas en el marco de la mencionada licitación».

26 Mediante escrito de 14 de junio de 2000, el Consejo respondió a los escritos de la demandante de 15 de mayo y de 2 de junio de 2000 y le proporcionó datos

complementarios relativos al rechazo de su oferta. Indicaba asimismo la posición de la oferta de la demandante en relación con las de De Waele y Strabag respecto de cada uno de los ocho criterios de adjudicación. Por lo que se refiere en concreto al importe de la oferta, el Consejo precisó que la oferta de la demandante se encontraba en tercera posición, teniendo en cuenta «la gran cantidad de precios anormalmente bajos respecto a los cuales [la demandante] no había aportado ninguna justificación adecuada [...] lo elevado del factor de multiplicación de los costes generales [y] la cuantía más elevada del importe del contrato si se considera que éste tiene una duración de cinco años». El Consejo llegaba a la siguiente conclusión:

«Aunque parezca que, a corto plazo, la oferta [de la demandante] es la más baja, no puede ser seleccionada, por una parte, a causa del importe de su propuesta para un período de cinco años así como de las numerosas dudas respecto a sus precios y, por otra parte, debido a que, en relación con los demás criterios de evaluación, no está mejor clasificada que la de De Waele.»

27 Mediante escrito de 21 de junio de 2000, la demandante solicitó de nuevo al Consejo que le enviase una copia del expediente administrativo. Mediante escrito de 4 de julio de 2000, el Consejo denegó esta solicitud.

28 Mediante escrito presentado ante el Tribunal de Primera Instancia el 3 de agosto de 2000, registrado con el número T-205/00, la demandante interpuso un recurso de anulación contra la decisión del Consejo de 4 de julio de 2000 por la que se denegaba el acceso al expediente administrativo relativo a la evaluación de las ofertas.

29 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 5 de febrero de 2001, la demandante informó a dicho Tribunal de que desistía de su recurso en el asunto T-205/00, debido a que el Consejo, en el momento de la presentación de su escrito de defensa el 12 de octubre de 2000, le había enviado finalmente, a través de la referida Secretaría, el expediente administrativo de evaluación de las ofertas.

Procedimiento y pretensiones de las partes

30 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 5 de enero de 2001, la demandante interpuso el presente recurso.

31 Visto el informe del Juez Ponente, el Tribunal de Primera Instancia (Sala Quinta) decidió abrir la fase oral del procedimiento. En el marco de las diligencias de ordenación del procedimiento previstas en el artículo 64 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia, dicho Tribunal planteó varias preguntas escritas a las partes e instó al Consejo a que aportase determinada información, lo que éste efectuó dentro del plazo señalado.

32 Se oyeron los informes orales de las partes y sus respuestas a las preguntas formuladas por el Tribunal de Primera Instancia en la vista que tuvo lugar el 7 de febrero de 2002.

33 La demandante solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Acuerde la admisibilidad del recurso y lo declare fundado.

— Condene al Consejo al pago de la cantidad de 26.063.000 euros en concepto de daños y perjuicios incrementada con intereses compensatorios a partir del 12 de abril de 2000.

— Condene en costas al Consejo.

34 El Consejo solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Declare la inadmisibilidad del recurso.

— Condene en costas a la demandante.

Fundamentos de Derecho

35 La demandante solicita el pago de la cantidad de 26.063.000 euros en concepto de indemnización por el perjuicio que afirma haber sufrido como consecuencia del comportamiento ilegal del Consejo en el procedimiento de adjudicación del contrato de que se trata. La demandante alega que el Consejo no respetó los límites de sus facultades y es culpable de una falta manifiesta de diligencia en la tramitación de dicho procedimiento. A su juicio, los incumplimientos imputables al Consejo se derivan de las siguientes circunstancias:

— La mención, en el pliego de cláusulas administrativas particulares, de criterios de selección imprecisos que concedían un margen de apreciación excesivamente amplio en relación con el objeto del contrato.

— La utilización, en la selección final del contratista, de criterios que no habían sido especificados en el pliego de cláusulas administrativas particulares, por lo que se infringía, en particular, el artículo 18 de la Directiva 93/37 y se defraudaban de este modo las expectativas legítimas de la demandante.

— La falta de motivación del rechazo de su oferta.

36 El Consejo estima, con carácter principal, que la pretensión de la demandante es infundada y, con carácter subsidiario, que el importe de la indemnización reclamada es excesivo. Alega que no cometió ninguno de los incumplimientos que se le imputan y que, en cualquier caso, dichos «incumplimientos no constituyen violaciones suficientemente caracterizadas» en el sentido de la jurisprudencia. A este respecto, recuerda que según la sentencia del Tribunal de Justicia de 4 de julio de 2000, Bergaderm y Goupil/Comisión (C-352/98 P, Rec. p. I-5291), únicamente cuando la institución de que se trate dispone sólo de un margen de apreciación considerablemente reducido, o incluso inexistente, la mera infracción del Derecho comunitario puede bastar para demostrar la existencia de una violación suficientemente caracterizada que genere la responsabilidad extracontractual de la Comunidad con arreglo al artículo 288 CE. El Consejo afirma, además, que según jurisprudencia reiterada, dispone, al igual que las demás instituciones, de una amplia facultad de apreciación respecto a los elementos que deben tomarse en consideración para adoptar una decisión de adjudicación de un contrato mediante licitación y que el control del juez comunitario debe limitarse a comprobar que no existe ningún error grave y manifiesto (sentencias del Tribunal de Justicia de 23 de noviembre de 1978, Agence européenne d'interims/Comisión, 56/77, Rec. p. 2215, apartado 20, y del Tribunal de Primera Instancia de 8 de mayo de 1996, Adia interim/Comisión, T-19/95, Rec. p. II-321, apartado 49; de 17 de diciembre de 1998, Embassy Limousines & Services/Parlamento, T-203/96, Rec. p. II-4239, apartado 56, y de 6 de julio de 2000, AICS/Parlamento, T-139/99, Rec. p. II-2849).

Alegaciones de las partes

Sobre el motivo basado en la utilización de criterios de selección imprecisos

37 La demandante reprocha al Consejo haber utilizado criterios de selección demasiado imprecisos en el pliego de cláusulas administrativas particulares. Afirma que «se desprende, en efecto, del pliego de cláusulas administrativas particulares que debían considerarse preponderantes [...] elementos relativos a la capacidad del empresario y de los subcontratistas, resultando sorprendentemente

casi inexistentes los criterios referentes a la oferta, —salvo su "conformidad" y su "importe"—», cuando «eran únicamente elementos objetivos, en relación con la ejecución del contrato, y, por tanto, con la oferta, los que [hubieran podido] mantener la igualdad de los licitadores y evitar de este modo juicios de valor difícilmente justificables». Estima que, además, el artículo 30, apartado 1, letra b), de la Directiva 93/37 relativo a la «oferta más ventajosa económicamente» sólo enumera elementos relativos a la propia oferta, entre los cuales no se encuentran determinados criterios del pliego de cláusulas administrativas particulares como la experiencia y la capacidad técnica de la empresa ni la calidad de los posibles subcontratistas y proveedores, criterios que considera difícil apreciar.

38 El Consejo estima que no puede aceptarse este punto de vista. A su juicio, la licitación precisaba claramente los ocho criterios en que debía basar su decisión de adjudicación del contrato (véase el apartado 8 *supra)*. Según el Consejo, se desprende claramente de dichos criterios, que la conformidad y el importe de la oferta no eran los únicos elementos que debían tenerse en cuenta, sino que se adjudicaría el contrato "a la oferta más ventajosa económicamente" en el sentido del artículo 30, apartado 1, letra b), de la Directiva 93/37 (véase el apartado 6 *supra)*. El Consejo considera, asimismo, que dicha disposición solamente contiene una lista ilustrativa de criterios que pueden tenerse en cuenta y que éstos pueden variar en función de cada contrato. En el presente caso, la licitación precisaba claramente ocho criterios, entre los cuales se encontraban la experiencia y la capacidad técnica de la empresa así como la calidad de los posibles subcontratistas y proveedores propuestos. El Consejo añade que la demandante no ha demostrado que el Consejo sobrepasó de forma grave y manifiesta los límites de su margen de apreciación al mencionar dichos criterios. Por otra parte, destaca que se desprende, tanto de su correspondencia con la demandante, como del informe a la CCAM, que examinó las tres ofertas recibidas de manera objetiva en relación con los ocho criterios del pliego de cláusulas administrativas particulares.

Sobre el motivo basado en la utilización de criterios que no habían sido especificados en el pliego de cláusulas administrativas particulares

39 La demandante afirma que el Consejo basó la elección del licitador en criterios que no habían sido mencionados en el pliego de cláusulas administrativas

particulares. Alega que su oferta se ajustaba a dicho pliego, que cumplía de forma suficiente los demás criterios y que el importe de su oferta era inferior, con mucho, al de las otras ofertas. Así, al aplicar otros criterios, que no habían sido puestos en conocimiento de la demandante, el Consejo defraudó la confianza legítima que ésta podía tener en el carácter regular del procedimiento de adjudicación del contrato así como en el respeto de los requisitos exigidos y violó el principio general de diligencia y rigor que la jurisprudencia impone a las instituciones (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 19 de marzo de 1997, Oliveira/Comisión, T-73/95, Rec. p. II-381). Según la demandante, el Consejo rechazó su oferta alegando, principalmente, unos precios anormalmente bajos, un factor de multiplicación demasiado elevado así como precios totales excesivamente altos para la duración total del contrato de cinco años. Pues bien, la demandante considera que explicó suficientemente la manera en que había calculado cada uno de estos elementos y que había demostrado, de esta forma, que los criterios que el Consejo aplicó realmente para efectuar su selección no estaban justificados y habían defraudado sus expectativas legítimas. La demandante añade que si el Consejo se hubiese basado en el pliego de cláusulas administrativas particulares, no cabe justificar de ningún modo su exclusión.

40 Por lo que se refiere a los precios que se consideraron anormalmente bajos, esta apreciación se explica, a juicio de la demandante, por el hecho de que «los precios mencionados eran precios globales y no unitarios, de manera que algunos precios bajos podían haber sido compensados por incrementos» (véanse, en particular, los apartados 17 y 19 *supra)*. Además, en su escrito de 24 de enero de 2000 (véase el apartado 17 *supra)* la demandante afirma haber informado acerca de sus relaciones privilegiadas con sus proveedores habituales. Por otra parte, estima que el artículo 30, apartado 4, de la Directiva 93/37 no obliga a la entidad adjudicadora a rechazar cualquier precio anormalmente bajo, sino que solamente le obliga a solicitar precisiones sobre la composición de las ofertas que parecen anormalmente bajas. La indicación de precios unitarios anormalmente bajos, cuando los precios totales de las distintas partidas no lo eran, no puede justificar pues la decisión del Consejo.

41 Por lo que atañe al factor de multiplicación de los gastos generales, la demandante se extraña de que el Consejo considere elevado un coeficiente equivalente al 20 % y que, en cambio, a éste no le sorprenda que De Waele y Strabag hubiesen utilizado un coeficiente multiplicador de entre el 6 % y el 8 %,

cuando, a la luz del pliego de cláusulas administrativas particulares, dicho coeficiente debía incluir todos los costes indicados en el apartado 12 *supra*. La demandante alega que aplicó un coeficiente del 20 % teniendo en cuenta principios de buena gestión de la empresa. Estima que, según dichos principios, resulta imposible incluir los nueve costes mencionados en un margen de entre el 6 % y el 8 %. Además, considera que el pliego de cláusulas administrativas particulares en ningún caso recomendaba que el coeficiente fuese lo más bajo posible.

42 Por lo que afecta al cálculo del importe de las ofertas por el período total de cinco años del contrato, la demandante alega que el Consejo llegó erróneamente a la conclusión de que la oferta de la demandante era menos competitiva a largo plazo. Destaca que este criterio no figuraba en el pliego de cláusulas administrativas particulares y que, por tanto, el método de cálculo era imprevisible en el momento de la licitación. La demandante sostiene asimismo que dicho método de cálculo es erróneo, dado que conduce a la obtención de un precio global que no puede corresponder al coste real para ese período. Considera innegable el hecho de que determinados precios podían variar y otros sólo se facturarían una única vez.

43 Por otra parte, la demandante alega que era la única que se había ajustado al pliego de cláusulas administrativas particulares y que había indicado su margen de beneficio en la «Parte A» de su precio —como exigía la documentación oficial de la licitación—, mientras que Strabag y De Waele habían repartido dicho margen entre las partidas B y C. Por tanto, estima que era inevitable que el hecho de que solamente se calculase de forma global la partida A le perjudicase y que su oferta fuese más elevada en esa parte que las presentadas por las otras dos sociedades (véanse los apartados 10 a 13 supra). A mayor abundamiento, considera que el Consejo no debía haber tenido en cuenta cumulativamente el factor de multiplicación de los gastos generales y la duración del contrato ya que ambos elementos, en realidad, sólo formaban uno.

44 La demandante estima asimismo que no se ha descrito, ni era clara, la lógica utilizada por el Consejo para evaluar el criterio relativo a la experiencia y a la capacidad técnica de la empresa.

45 El Consejo sostiene que no pueden acogerse las alegaciones de la demandante. Afirma que basó su elección final en los criterios mencionados en la licitación y en el pliego de cláusulas administrativas particulares y que examinó cuidadosamente si las tres ofertas se ajustaban a cada uno de dichos criterios.

46 El Consejo señala que su examen de la oferta de la demandante le llevó a las siguientes conclusiones:

«— Conformidad: igualdad de los tres candidatos [...].

— Importe de la oferta: [la demandante] en tercera posición.

— Criterios cualitativos: en relación con tres criterios, [la demandante] está situada en última posición; en relación con un criterio, está situada *ex aequo* en última posición y en relación con dos criterios, los tres licitadores están situados *ex aequo.*»

47 Según el Consejo, el criterio de la conformidad de la oferta es un criterio absoluto en el sentido de que la empresa que no lo cumple está excluida de entrada sin que resulte necesario examinar su oferta. Afirma que el criterio del importe de la oferta es un criterio objetivo dado que permite establecer un orden entre las ofertas. El Consejo señala que la oferta más baja tiene mayor interés para él, siempre y cuando cumpla los criterios cualitativos. A su juicio, los demás criterios son de orden cualitativo y permiten apreciar la calidad y la capacidad de la empresa, del equipo y de los medios propuestos. Sin embargo, los considera menos importantes que la conformidad y el precio, puesto que dichos criterios cualitativos ya han sido, en parte, objeto de examen con ocasión de la primera fase del procedimiento de licitación basado en el expediente de presentación.

48 Por lo que se refiere a los precios anormalmente bajos, el Consejo alega que está obligado, en virtud del artículo 30, apartado 4, de la Directiva 93/37, a rechazar todo precio anormalmente bajo que no pueda justificarse. Añade que dicha disposición le permite solicitar precisiones sobre los precios anormalmente bajos y rechazar la oferta en el caso de que dichas precisiones no sean convincentes. El Consejo señala que, con arreglo a la misma disposición, interrogó a la demandante en dos ocasiones en relación con un gran número de precios anormalmente bajos, pero ésta solamente aportó explicaciones imprecisas sobre dichos precios y se limitó a afirmar que eran correctos (véanse, en particular, los apartados 16 a 19 *supra)*. Añade que la forma «global» que la demandante utilizó para responder al anuncio de licitación se asemeja a una especulación y no puede, por tanto, ser aceptada.

49 Por lo que atañe al factor de multiplicación de los gastos generales, el Consejo alega que es un elemento importante de la organización del contrato. Según el Consejo, dicho factor debía aplicarse a los precios totales de cada prestación y, dado que constituía un elemento del criterio «importe del contrato», debía figurar en el pliego de cláusulas administrativas particulares (véanse los apartados 11 y 12 *supra)*. Señala que dicho coeficiente era muy elevado en la oferta de la demandante, mientras que en las de los otros dos licitadores era sensiblemente más bajo y se ajustaba a la práctica del mercado. A su juicio, el porcentaje elevado que proponía la demandante constituía, por consiguiente, un riesgo financiero para el Consejo en el caso de que ésta hubiese tenido que recurrir a subcontratistas para la realización de obras que no estaban previstas entre las prestaciones especificadas en el presupuesto recapitulativo. En esa situación, el coste efectivo para el Consejo estaría constituido por el precio de la subcontrata o de la prestación multiplicado por el referido coeficiente. Por tanto, el Consejo considera que el coste efectivo le habría resultado claramente superior en el caso de la demandante que en el de los otros dos licitadores en tales circunstancias. Por consiguiente, afirma que corresponde a la demandante demostrar que el Consejo sobrepasó de forma grave y manifiesta su margen de apreciación al considerar que el coeficiente del 20 % que aquélla propuso constituía un riesgo financiero para éste. Además, considera que la demandante no ha aportado ningún dato en apoyo de su alegación según la cual era imposible incluir los nueve costes mencionados en el pliego de cláusulas administrativas particulares (véase el apartado 12 *supra)* en un margen de entre el 6 % y el 8 %, margen que se ajustaba a las prácticas del mercado.

50 El Consejo alega asimismo que tenía interés en comparar el importe de las ofertas no solamente por un año, sino también por todo el período de duración del

contrato. Estima que, puesto que el pliego de cláusulas administrativas particulares precisaba que el contrato de obra se celebrara por una duración de cinco años, era lógico, y le convenía en examinar los costes de las diferentes ofertas para ese período. El Consejo añade que, basándose en dicha comparación, la oferta de la demandante no era la más ventajosa económicamente debido a un coeficiente de mayoración elevado. El Consejo precisa que las obras de la parte C de la oferta (los proyectos predefinidos) sólo podían realizarse una vez, mientras que las prestaciones de las partes A y B podían serlo durante toda la duración del contrato. Afirma haber examinado las ofertas de los candidatos desde el punto de vista financiero utilizando criterios objetivos e idénticos. «Estos dos criterios [se desprenden] claramente del pliego de cláusulas administrativas particulares:

— Volumen teórico de las obras durante un año (= importe de la oferta), es decir: A + B + 50 % C;

— Volumen teórico de obras durante cinco años (= duración del contrato), es decir: 5A + 5B + 100 % C.»

51 Por lo que se refiere a la alegación de la demandante relativa a la acumulación, por el Consejo, de un factor de multiplicación elevado y de la duración del contrato (véase el apartado 43 *supra),* este último afirma no comprender su alcance.

52 Por lo que respecta a los criterios cualitativos, el Consejo señala asimismo que la demandante no aportó una respuesta válida acerca del quinto criterio (relativo al coordinador de seguridad) y el carácter insatisfactorio de su respuesta en relación con el sexto criterio (relativo a los subcontratistas).

Sobre el motivo basado en la falta de motivación

53 La demandante alega que el Consejo infringió flagrantemente las disposiciones del artículo 8 de la Directiva 93/37, que le obligaban a comunicarle los motivos del rechazo de su oferta en el plazo de quince días contados a partir de la solicitud. Sostiene que infringió también las disposiciones nacionales (ley belga de 24 de diciembre de 1993 relativa a los contratos públicos de obras, de suministros y de servicios) aplicables en materia de procedimientos de licitación de contratos públicos. Según la demandante, dichas normas establecen una obligación de motivación de las decisiones de las entidades adjudicadoras así como la prohibición de técnicas discriminatorias. Pues bien, considera que en el presente caso, el Consejo se limitó a comunicar unas consideraciones imprecisas que no permitían a la demandante apreciar en absoluto las posibilidades efectivas que tenía de obtener el contrato ni la justificación de la decisión adoptada.

54 La demandante estima que no puede negarse la aplicación de la ley belga solamente por el motivo de que la Directiva 93/37 regula la transparencia y el deber de motivación de la entidad adjudicadora comunitaria. En efecto, el pliego de cláusulas administrativas particulares, en la página 32, precisa que «sin perjuicio de las disposiciones específicas aplicables a las Comunidades europeas, el Derecho belga será aplicable al contrato». La demandante afirma asimismo que cuando desistió de su recurso en el asunto T-205/00 (véanse los apartados 28 y 29 *supra*), no renunció a su derecho, sino solamente al procedimiento. Considera que dicho recurso afectaba únicamente a la decisión del Consejo de transmitirle el expediente administrativo solicitado y no a la legalidad de la decisión del Consejo de rechazar su oferta. La demandante alega que, en cualquier caso, siempre puede impugnar dicha decisión por lo que se refiere a la motivación con arreglo al artículo 8 de la Directiva 93/37.

55 La demandante alega que el escrito del Consejo de 11 de mayo de 2000 (véase el apartado 23 *supra*), que es la primera respuesta a su solicitud de que le transmitiera «la motivación oficial adoptada por la autoridad comunitaria por la cual no le fue adjudicado el contrato», no puede constituir la comunicación, exigida por la Directiva 93/37, de los motivos del rechazo, dado que dicho escrito no menciona motivo alguno. Añade que el escrito del Consejo de 14 de junio

de 2000 (véase el apartado 26 *supra)* tampoco puede constituir la motivación requerida, puesto que, por una parte, fue enviado más de un mes y medio después de presentar su primera solicitud y un mes después de la solicitud que presentó el 15 de mayo de 2000 (véase el apartado 24 *supra)* y, por otra parte, el escrito se limita a aportar una clasificación de los tres candidatos en función de los ocho criterios, pero no contiene justificación alguna, salvo respecto del criterio relativo al importe cuya aplicación se impugna.

56 El Consejo estima que el motivo de la demandante basado en la falta de transparencia carece de todo fundamento. Alega que la ley belga de 24 de diciembre de 1993 no es aplicable al presente caso puesto que el Consejo está obligado, como entidad adjudicadora de un contrato público de obras, «a respetar la Directiva 93/37 que es la única que regula la transparencia y el deber de motivación de la entidad adjudicadora comunitaria».

57 El Consejo señala que la demandante formuló un recurso de anulación, con arreglo al artículo 8, apartado 1, de dicha Directiva, contra su decisión de no acceder a la solicitud de obtener el «expediente administrativo» y que desistió del recurso debido a que, en el procedimiento ante el Tribunal de Primera Instancia, le remitió dicho expediente. Estima que de ese desistimiento debe deducirse que la demandante no impugna ya la legalidad de la decisión de rechazar su oferta, por lo que se refiere a su motivación.

58 El Consejo afirma que respetó la obligación de motivación que le impone la Directiva 93/37, en primer lugar, al haber informado a la demandante del rechazo de su oferta mediante escrito de 14 de abril de 2000, y, posteriormente, haber respondido, mediante escrito de 11 de mayo de 2000, a su solicitud de 26 de abril y 10 de mayo de 2000 de comunicarle «la motivación oficial adoptada por la autoridad comunitaria» para no adjudicarle el contrato. El Consejo alega que, en su escrito de 11 de mayo de 2000, indicó a la demandante el procedimiento que se había seguido, los motivos del rechazo de su oferta así como los motivos por los que la oferta de De Waele había sido seleccionada.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

59 El artículo 288 CE, párrafo segundo, establece que, en materia de responsabilidad extracontractual, la Comunidad debe reparar los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.

60 Para que se genere la responsabilidad extracontractual de la Comunidad, es preciso que se cumplan una serie de requisitos relativos a la ilegalidad del comportamiento que se imputa a las instituciones, a la realidad del daño y a la existencia de una relación de causalidad entre el comportamiento imputado y el perjuicio invocado. En cuanto al primer requisito, la jurisprudencia exige que se acredite una violación suficientemente caracterizada de una norma jurídica que tenga por objeto conferir derechos a los particulares (véanse, en este sentido, la sentencia Bergaderm y Goupil/Comisión, antes citada, apartado 42, y la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 11 de enero de 2002, Biret y Cie/Consejo, T-210/00, Rec. p. II-47, apartado 52). En el supuesto de que no se cumpla uno de tales requisitos, deberá desestimarse el recurso en su totalidad sin que sea necesario examinar los demás requisitos de la citada responsabilidad (sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de septiembre de 1994, KYDEP/Consejo y Comisión, C-146/91, Rec. p. I-4199, apartado 19).

61 En el presente asunto, por lo que se refiere al requisito de la ilegalidad del comportamiento de la Comunidad, la demandante imputa al Consejo haber violado las disposiciones de la Directiva 93/37 al haber sobrepasado los límites de su poder y al haber tramitado el procedimiento de licitación con una falta manifiesta de diligencia, debida a los incumplimientos mencionados en el apartado 35 *supra*.

62 A este respecto, es preciso recordar que, según reiterada jurisprudencia, el Consejo dispone de un amplia facultad de apreciación en relación con los elementos que deben tomarse en consideración para adoptar una decisión de adjudicación de un contrato mediante licitación (sentencias Agence européenne d'intérims/Comisión, antes citada, apartado 20; Adia interims/Comisión, antes citada, apartado 49, y Embassy Limousines & Services/Parlamento, antes citada, apartado 56).

63 Cuando una institución dispone de un margen de apreciación, el criterio decisivo para considerar que una violación del Derecho comunitario está suficientemente caracterizada es el de la inobservancia manifiesta y grave, por parte de una institución, de los límites impuestos a su facultad de apreciación (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal de Justicia de 5 de marzo de 1996, Brasserie du pêcheur y Factortame y otros, asuntos acumulados C-46/93 y C-48/93, Rec, p. I-1029, apartado 55; de 8 de octubre de 1996, Dillenkofer y otros, asuntos acumulados C-178/94, C-179/94 y C-188/94 a C-190/94, Rec. p. I-4845, apartado 25, y Bergaderm y Goupil/Comisión, antes citada, apartado 43). De ello se deduce que sólo se cumple el primer requisito que genera la responsabilidad extracontractual de la Comunidad si se acredita que el Consejo es culpable de los errores e incumplimientos mencionados en el apartado 35 *supra* y si éstos constituyen una inobservancia manifiesta y grave de los límites impuestos a su facultad de apreciación en materia de procedimientos de licitación.

Observaciones preliminares

64 Con carácter preliminar, el Tribunal de Primera Instancia considera oportuno recordar determinadas características específicas del contrato objeto de la licitación de que se trata. En primer lugar, no se adjudicaba el contrato en cuestión a la oferta que presentase el precio más bajo sino a la oferta más

ventajosa económicamente, lo que supone la aplicación de diversos criterios variables en función del contrato en cuestión (véase, en particular, el apartado 65 *infra*). En segundo lugar, el procedimiento debía conducir a la celebración de un contrato-marco de una duración de cinco años, prorrogable por períodos de doce meses. En tercer lugar, el contrato tenía una naturaleza mixta y englobaba tres tipos de prestaciones diferentes, cuyo precio se calculaba según métodos distintos. Además, la parte B del contrato se refería a una cantidad considerable de prestaciones que únicamente debían definirse y retribuirse en el transcurso de la ejecución del contrato. Teniendo en cuenta las características específicas del contrato de que se trata, el examen comparativo de las ofertas que debía efectuar el Consejo implicaba necesariamente no solamente que éste verificase si los precios unitarios indicados en las ofertas eran exactos y fiables, sino también que estimase el coste total de los distintos tipos de prestaciones previstas por el contrato por un período de cinco años basándose en el tenor del contrato y en los precios indicados en las ofertas.

Sobre el motivo basado en la utilización de criterios de selección imprecisos

65 Por lo que se refiere a los criterios de adjudicación supuestamente imprecisos, es necesario señalar, ante todo, que el Consejo, al aplicar el artículo 30, apartado 1, de la Directiva 93/37, no incluyó en su procedimiento de licitación «únicamente el precio más bajo» sino «la oferta más ventajosa económicamente». A este respecto, el artículo 30, apartado 1, letra b), de la Directiva 93/37 relativo a la oferta más ventajosa económicamente dispone que los criterios aplicables «variarán en función del contrato: por ejemplo, el precio, el plazo de ejecución, el costo de utilización, la rentabilidad, el valor técnico.»

66 Se desprende del artículo 30, apartado 2, de la Directiva 93/37 que cuando se adjudique un contrato a la oferta más ventajosa económicamente, deben mencionarse en el pliego de cláusulas administrativas particulares todos los

criterios de adjudicación que el Consejo tenga previsto utilizar. Por lo demás, dicha disposición deja al Consejo la elección de los criterios de adjudicación del contrato que pretende aplicar siempre que los criterios escogidos tengan por objeto identificar la oferta más ventajosa económicamente. En efecto, el Consejo debe poder adoptar una decisión discrecional sobre la base de criterios cualitativos y cuantitativos que varían en función del contrato con el fin de determinar la oferta más ventajosa económicamente (véase, en este sentido, la sentencia de 28 de marzo de 1985, Comisión/Italia, 274/83, Rec. p. 1077, apartado 25).

67 A este respecto, el Tribunal de Primera Instancia recuerda que en el marco de disposiciones análogas de 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 ha señalado que el artículo 36, apartado 1, letra a), de dicha Directiva no puede interpretarse en el sentido de que cada uno de los criterios de adjudicación adoptados por la entidad adjudicadora con el fin de identificar la oferta más ventajosa económicamente debe ser necesariamente de naturaleza meramente económica, dado que no cabe excluir que factores que no son puramente económicos puedan afectar al valor de una oferta para dicha entidad adjudicadora (sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de septiembre de 2002, Concordia Bus Finland, C-513/99, Rec. p. I-7213, apartado 55).

68 Se desprende de lo anterior, que el artículo 30, apartado 1, letra b), de la Directiva 93/37 no puede interpretarse en el sentido de que cada uno de los criterios de atribución aplicados por el Consejo con el objeto de identificar la oferta más ventajosa económicamente deba ser necesariamente de naturaleza cuantitativa o estar exclusivamente relacionado con los precios o las tarifas del presupuesto recapitulativo. En efecto, diversos factores que no son meramente cuantitativos pueden influir en la ejecución de las obras y, por consiguiente, en el valor económico de una oferta. Así, la experiencia y la capacidad técnica de un licitador y de su equipo, la frecuencia en la realización de proyectos del mismo tipo que el del contrato en cuestión y la calidad de los subcontratistas propuestos son todos ellos elementos cualitativos que, en caso de no alcanzar el nivel requerido por el contrato, pueden provocar retrasos en la ejecución de las obras o que sean necesarias obras complementarias. Por consiguiente, aun cuando determinados criterios mencionados en el pliego de cláusulas administrativas particulares para evaluar la capacidad de un licitador de ejecutar las obras no se expresen en términos cuantitativos, pueden aplicarse, sin embargo, de forma

objetiva y uniforme con el fin de comparar las ofertas y son claramente pertinentes para identificar la oferta más ventajosa económicamente.

69 En el presente caso, como ha precisado el Consejo (véase el apartado 47 *supra*), los ocho criterios mencionados en el pliego de cláusulas administrativas particulares, salvo el primer criterio relativo a la conformidad de la oferta, son de naturaleza cualitativa y cuantitativa. Dado que el criterio relativo a la conformidad de la oferta es absoluto, se debe rechazar una oferta cuando no se ajusta al pliego de cláusulas administrativas particulares. El segundo criterio, a saber el del importe de la oferta, es de naturaleza cuantitativa y sirve para proporcionar una base objetiva para comparar los costes, los precios y las tarifas respectivas de las ofertas. Los otros seis criterios son todos de naturaleza cualitativa y su función principal consiste en comprobar que cada licitador posee la competencia y la aptitud indispensables para ejecutar las obras del contrato. El Tribunal de Primera Instancia considera que aunque estos seis criterios, entre los cuales se encuentran la experiencia y la capacidad técnica de la empresa y la calidad de los posibles subcontratistas propuestos, no son absolutos o cuantitativos como los dos primeros, tampoco son, sin embargo, imprecisos y pueden evaluarse de forma objetiva y concreta. Por otra parte, es preciso señalar que criterios como la experiencia y la capacidad técnica de la empresa, así como la calidad de los posibles subcontratistas propuestos, son factores que pueden afectar al valor de una oferta y, a diferencia de lo que sostiene la demandante, su inclusión entre los criterios del pliego de cláusulas administrativas particulares resulta adecuada.

70 Además, el Tribunal de Primera Instancia señala que la demandante se ha limitado a afirmar que los criterios de selección mencionados en el pliego de cláusulas administrativas particulares no permitían mantener la igualdad de los licitadores, pero no ha aportado la menor prueba a este respecto ni tampoco ha invocado una discriminación en su contra. En cualquier caso, se desprende claramente de los autos y del informe a la CCAM que las tres ofertas de que se trata fueron examinadas con el debido esmero y que los criterios de adjudicación se aplicaron indistintamente.

71 Por consiguiente, procede observar que los ocho criterios de apreciación enumerados en el pliego de cláusulas administrativas particulares eran transparentes y pertinentes en relación con la naturaleza del contrato y que tenían por objeto identificar la oferta más ventajosa económicamente.

72 Se desprende de las consideraciones anteriores que el Consejo no sobrepasó los límites de su facultad de apreciación al formular los criterios de adjudicación en el pliego de cláusulas administrativas particulares.

Sobre el motivo basado en la utilización de criterios que no habían sido especificados en el pliego de cláusulas administrativas particulares

73 La demandante estima asimismo que el Consejo no basó la elección del licitador en los criterios indicados en el pliego de cláusulas administrativas particulares, sino en función de otros criterios que no le habían sido comunicados, defraudando de esta forma la confianza legítima que podía tener en el carácter regular del procedimiento de adjudicación del contrato. Considera que el Consejo rechazó su oferta alegando tres motivos, a saber, haber indicado precios anormalmente bajos en su oferta, un factor de multiplicación demasiado elevado así como precios globales muy altos para la duración total de cinco años del contrato. Pues bien, la demandante afirma haber explicado suficientemente la manera en que había determinado cada uno de estos elementos, y que, de esta forma, demostró que los criterios realmente aplicados por el Consejo para efectuar la elección eran injustificados y habían defraudado sus expectativas legítimas.

74 Por lo que se refiere a los precios que el Consejo consideró anormalmente bajos, consta que la demandante, en lugar de señalar un precio para cada partida indicada en el pliego de cláusulas administrativas particulares, como se exigía, señaló precios globales y no unitarios para determinadas partidas. Según el informe a la CCAM, los precios de un licitador que son inferiores al 50 % de los precios de los otros licitadores y de la estimación efectuada por los arquitectos fueron considerados anormalmente bajos, lo que implica que los precios de que se trata eran dudosos. Se desprende de los documentos obrantes en autos, que el Consejo solicitó precisiones a la demandante en varias ocasiones respecto de un número considerable de precios que, según dicha institución, no cubrían siquiera el suministro de materiales y de equipos. No obstante, a pesar de los numerosos contactos entre las partes a este respecto, la demandante siguió manteniendo los mismos precios en su oferta. Ésta señaló que su práctica consistente en formular precios globales le permitía ganar tiempo en la preparación de su oferta y confirmó que sus precios eran correctos. Afirmó asimismo que había preparado

su oferta en contacto con algunos de sus proveedores habituales y confirmó su compromiso de ejecutar las obras de conformidad con su oferta (véase, en particular, el apartado 17 *supra*).

75 El Tribunal de Primera Instancia constata que la demandante no puede reprochar al Consejo haber comprobado un gran número de precios indicados en su oferta. En efecto, se desprende del tenor del artículo 30, apartado 4, de la Directiva 93/37, que incumbe al Consejo, en primer lugar, identificar las ofertas sospechosas; en segundo lugar, dar a las empresas afectadas la posibilidad de demostrar la seriedad de tales ofertas, exigiéndoles las precisiones que considere oportunas; en tercer lugar, valorar la pertinencia de las explicaciones facilitadas por los interesados, y, en cuarto lugar, tomar la decisión de admitir o rechazar las referidas ofertas (sentencia del Tribunal de Justicia de 27 de noviembre de 2001, Lombardini y Mantovani, asuntos acumulados C-285/99 y C-286/99, Rec. p. I-9233, apartado 55). El Tribunal de Primera Instancia observa, por ejemplo, que el Consejo, en su escrito de contestación, ha indicado que había interrogado a la demandante en relación con un número muy elevado de precios anormalmente bajos, a saber, los precios de 319 de los 1.020 artículos en total del presupuesto recapitulativo. Además, solicitó aclaraciones a la demandante en relación con una serie de anomalías flagrantes, y en particular sobre los precios de las puertas que son idénticos, independientemente de que se trate de puertas simples, de puertas dobles o de puertas vidrieras. La demandante no ha aportado, ni en su réplica ni en la vista, ninguna justificación creíble relativa a dichas anomalías.

76 A este respecto, es preciso señalar que si bien el Consejo no está obligado, con arreglo al artículo 30, apartado 4, de la Directiva 93/37, a comprobar cada precio indicado en cada una de las ofertas, debe, no obstante, examinar la fiabilidad y la seriedad de las ofertas que le parezcan sospechosas en términos generales, lo que implica necesariamente que solicite, en su caso, las precisiones respecto de los precios individuales que le parezcan sospechosos, *a fortiori* cuando son muchos. Además, el hecho de que se considerase que la oferta de la demandante se ajustaba al pliego de cláusulas administrativas particulares no liberaba al Consejo de su obligación, en virtud del mismo artículo, de comprobar los precios de una oferta si en el transcurso del examen de las ofertas y después de la evaluación inicial de su conformidad surgían dudas sobre su fiabilidad.

77 El Tribunal de Primera Instancia observa que el Consejo siguió correctamente el procedimiento establecido en el artículo 30, apartado 4, de la Directiva 93/37, y, en particular, cumplió los requisitos inherentes al carácter contradictorio de dicho procedimiento al permitir en varias ocasiones que la demandante probase la seriedad de su oferta. A este respecto, se desprende de la correspondencia entre las partes y, en particular, de los escritos de la demandante de 24 de enero y de 11 de febrero de 2000 dirigidos al Consejo (véanse los apartados 17 y 19 *supra*), que la demandante, a pesar de las solicitudes precisas del Consejo, se limitó a confirmar de manera general la seriedad de los precios indicados en su oferta sin aportar ninguna prueba pertinente que permitiese acreditar la fiabilidad de los precios individuales.

78 Debe considerarse que el Consejo no ha sobrepasado de forma manifiesta y grave los límites impuestos a su facultad de apreciación en la materia al haber tomado en consideración, en el momento de evaluar la oferta de la demandante, la indicación de numerosos precios anormalmente bajos y la falta de explicaciones convincentes que persistía después del procedimiento contradictorio previsto en el artículo 30, apartado 4, de la Directiva 93/37.

79 Por consiguiente, debe desestimarse la alegación de la demandante relativa a los precios anormalmente bajos.

80 La demandante estima que el Consejo consideró erróneamente que el factor de multiplicación del 20 % que indicaba en su oferta para los «gastos generales de gestión» enumerados en el apartado 12 *supra* era elevado. Sostiene que era imposible contener dichos gastos en un margen de entre el 6 % y el 8 % como hicieron De Waele y Strabag en sus ofertas.

81 Es preciso observar que la demandante se limita a afirmar que lo anterior era imposible sin aportar la menor prueba o indicio a este respecto.

82 Además, procede señalar que el factor de multiplicación de los «gastos generales de gestión» propuesto por la demandante era claramente más elevado que el de los demás licitadores y representaba, según el Consejo, un riesgo financiero para éste, en el caso de que la demandante hubiese debido recurrir a subcontratistas para las obras que no estaban previstas entre las prestaciones especificadas en el presupuesto recapitulativo del pliego de cláusulas administrativas particulares. En respuesta a una pregunta escrita formulada por el Tribunal de Primera Instancia antes de la vista, que tenía por objeto determinar la realidad del supuesto riesgo financiero, el Consejo realizó una extrapolación basada en los trabajos efectuados en uno de sus edificios durante el primer año del contrato celebrado con De Waele a partir de las cifras y del factor de multiplicación indicados por la demandante en su oferta, con el fin de calcular el coste de dichas obras en el supuesto de que esta última las hubiese realizado. A continuación, el Consejo comparó dicho coste con el de las obras llevadas a cabo por De Waele durante un año y también por un período de cinco años, que era la duración prevista del contrato. Dado que una gran parte de las obras de que se trata ha sido efectuada por subcontratistas, resulta de esa simulación que, llegado el caso, el Consejo debería haber pagado a la demandante una cantidad claramente superior a la que había abonado a De Waele por la ejecución de las mismas obras. Se deduce de lo anterior que, en el momento de efectuar la evaluación para determinar la oferta más ventajosa económicamente en los cinco años de duración del contrato, el Consejo actuó correctamente al haber tomado en consideración el efecto potencial de la diferencia entre el factor de multiplicación del 20 % propuesto por la demandante y el propuesto por los otros licitadores.

83 El Tribunal de Primera Instancia considera, por tanto, que la demandante no ha acreditado que el Consejo haya incurrido en error manifiesto y grave de apreciación al estimar, en el momento de evaluar su oferta, que el factor de multiplicación del 20 % representaba un riesgo financiero. Además, el hecho de que el Consejo no hubiese recomendado en el pliego de cláusulas administrativas particulares que dicho factor fuese lo más bajo posible no es pertinente, dado que el objetivo mismo del presupuesto recapitulativo era obligar a todos los licitadores a indicar sus precios, incluido el factor de multiplicación, fuesen éstos elevados o no, puesto que, en su caso, dichos precios vincularían a las partes.

84 Por consiguiente, procede desestimar la alegación de la demandante relativa al factor de multiplicación para los «gastos generales de gestión».

85 Por lo que se refiere al cálculo del importe de las ofertas para un período de cinco años que el Consejo realizó al evaluarlas, la demandante estima que el Consejo llegó erróneamente a la conclusión de que su oferta era menos competitiva a largo plazo. Señala, en particular, que «la fórmula» «5A + 5B + C» utilizada por el Consejo no figura en el pliego de cláusulas administrativas particulares y que dicho método de cálculo era imprevisible en el momento de la licitación. Además, sostiene que este método de cálculo es erróneo, dado que conduce a que se obtenga un precio global que no corresponde al coste real de las obras por una duración de cinco años.

86 Con carácter preliminar, el Tribunal de Primera Instancia recuerda que, respecto a esta cuestión, el Consejo disponía de una amplia facultad de apreciación y que el control del Tribunal de Primera Instancia debe limitarse a comprobar que no incurrió en un error grave y manifiesto. Es preciso señalar, en primer lugar, que aunque el pliego de cláusulas administrativas particulares no contenía la fórmula de que se trata, el anuncio de licitación y dicho pliego especificaban claramente que la duración del contrato era, normalmente, de cinco años (véase, en particular, el apartado 7 *supra)*. La aplicación de la fórmula en cuestión permitió extrapolar, a partir de los datos de las ofertas de los tres licitadores, el coste total del contrato para el Consejo durante cinco años tomando en consideración las diferentes características de las prestaciones de las partes A, B y C del presupuesto recapitulativo. Mientras que el importe de la oferta presentada por la demandante, que ascendía a 3.946.745,49 euros por año (véase el apartado 15 *supra),* era inferior al importe anual de las otras dos ofertas, la extrapolación efectuada por el Consejo le permitió comparar las ventajas económicas generales de las tres ofertas en relación con la duración de cinco años del contrato y de las características específicas de las prestaciones previstas en las partes A, B y C del presupuesto recapitulativo. Al actuar de esta forma, el Consejo pudo considerar que la oferta de la demandante era la más cara a largo plazo. El Tribunal de Primera Instancia observa que aunque la fórmula mencionada en el apartado 85 *supra* no se encontraba en el pliego de cláusulas administrativas particulares, la utilización de una fórmula tal era, no obstante, previsible y razonable teniendo en cuenta, en particular, la duración del contrato objeto del presente litigio.

87 El Tribunal de Primera Instancia considera que las alegaciones de la demandante expuestas en el apartado 43 *supra* son difíciles de comprender. Las respuestas que la demandante dio a las preguntas que le fueron formuladas antes y durante la vista no permitieron aclarar a dicho Tribunal las referidas alegaciones. Por tanto, con arreglo al artículo 44, apartado 1, letra c), del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia deben desestimarse dichas alegaciones (véase el auto del Tribunal de Primera Instancia de 21 de mayo de 1999, T-154/98, Asia Motor France y otros/Comisión, Rec. p. II-1703, apartado 49).

88 De las consideraciones que preceden resulta que la demandante no ha acreditado que el Consejo incurriera en error manifiesto y grave en la apreciación del importe de las ofertas para la duración del contrato. Procede, por consiguiente, desestimar la alegación de la demandante relativa a la evaluación de los precios de las ofertas.

Sobre el motivo basado en la falta de motivación

89 Por lo que atañe al supuesto incumplimiento de la obligación de motivación en el presente caso, el Tribunal de Primera Instancia señala que la solicitud de indemnización por importe de 26.063.000 euros presentada por la demandante (véase el apartado 33 *supra)* comprende, en particular, una indemnización de 24.000.000 de euros en concepto de reparación del perjuicio sufrido como consecuencia de haber perdido la posibilidad de que se le adjudicase el contrato de que se trata. Es preciso destacar que, aunque debiera considerarse que el Consejo no motivó suficientemente el rechazo de la oferta de la demandante, ésta no ha acreditado que la adjudicación del contrato a De Waele constituya un error ni que exista una relación de causalidad entre ese hecho y la pérdida alegada por la demandante.

90 Por lo que se refiere a los argumentos del Consejo expuestos en el apartado 57 *supra,* el Tribunal de Primera Instancia observa que el recurso interpuesto por la demandante en el asunto T-205/00 tenía por objeto la anulación de la decisión del Consejo por la que se le denegaba el acceso al expediente administrativo relativo

al examen de las ofertas y había sido formulado, por tanto, contra una decisión distinta de la decisión controvertida. Dicho recurso, al haber desistido de él la demandante no afecta al presente recurso.

91 Por lo que respecta a la alegación de la demandante expuesta en el apartado 54 *supra* relativa a las disposiciones del Derecho belga en materia de contratos públicos, el Tribunal de Primera Instancia observa que la mención en el apartado 26, letra a), del pliego de cláusulas administrativas particulares según la cual «el Derecho belga será aplicable al contrato» tenía por objeto someter la posible celebración del contrato y la ejecución de las prestaciones contempladas en éste a las disposiciones pertinentes de Derecho belga. En cambio, no abarca los procedimientos anteriores a la celebración del contrato, los cuales se rigen exclusivamente por las disposiciones de la Directiva 93/37. Por consiguiente, el alcance de la obligación de motivación que incumbe al Consejo en relación con el licitador que no ha sido seleccionado ha de ser determinado en el marco del procedimiento de licitación de un contrato en virtud del artículo 8, apartado 1, de la Directiva 93/37, en su versión modificada por la Directiva 97/52.

92 Se desprende de dicha disposición así como de la sentencia Adia interim/ Comisión, antes citada, que el Consejo cumple su obligación de motivación si se limita, en primer lugar, a informar inmediatamente a los licitadores descartados del rechazo de su oferta mediante una mera comunicación no motivada y, a continuación, transmite a los licitadores que lo soliciten expresamente las características y ventajas relativas de la oferta seleccionada, así como el nombre del adjudicatario, en un plazo de quince días contados desde la recepción de una solicitud escrita.

93 Este proceder cumple la finalidad de la obligación de motivación establecida en el artículo 253 CE, según la cual debe mostrarse de forma clara e inequívoca el razonamiento del autor del acto, para, por un lado, permitir a los interesados conocer las razones de la medida adoptada con el fin de defender sus derechos y, por otro lado, permitir al juez ejercer su control (sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 14 de julio de 1995, Koyo Seiko/Consejo, T-166/94, Rec. p. II-2129, apartado 103, y Adia interim/Comisión, antes citada, apartado 32).

94 Por consiguiente, para determinar si el Consejo cumplió su obligación de motivación, el Tribunal de Primera Instancia considera que procede examinar el escrito de 11 de mayo de 2000 enviado a la demandante en respuesta a su solicitud expresa de 26 de abril de 2000.

95 Es preciso observar que, en su escrito de 11 de mayo de 2000, el Consejo proporcionó una motivación suficientemente detallada de las razones por las cuales había rechazado la oferta de la demandante y expuso las características y ventajas relativas de la oferta de De Waele. Dicho escrito indica claramente el procedimiento seguido en el momento de evaluar las ofertas de los tres licitadores y el hecho de que se había seleccionado la oferta de De Waele, dado que era la más ventajosa económicamente. El Tribunal de Primera Instancia considera que la demandante pudo identificar inmediatamente el motivo preciso del rechazo de su oferta, a saber, el hecho que era menos ventajosa económicamente que la oferta de De Waele. El Consejo añadió que la oferta de la demandante no estaba clasificada en mejor posición que la de De Waele en relación con ninguno de los ocho criterios mencionados en el pliego de cláusulas administrativas particulares.

96 En cualquier caso, y a diferencia de lo que sostiene la demandante (véase el apartado 55 *supra*), también puede tomarse en consideración el escrito del Consejo de 14 de junio de 2000 para examinar si la motivación fue suficiente en el presente caso, dado que la obligación de motivación debe apreciarse en función de la información de que disponía la demandante en el momento de interponer el recurso. Si, como en el presente caso, la demandante pide a la institución afectada explicaciones complementarias en relación con una decisión antes de formular un recurso, pero después de la fecha prevista en el artículo 8, apartado 1, de la Directiva 93/37, y recibe dichas explicaciones, no puede solicitar al Tribunal de Primera Instancia que no las tenga en cuenta en el momento de examinar la suficiencia de la motivación, no obstante, que la institución no puede sustituir la motivación inicial por una completamente nueva, lo que no ocurrió en el presente caso. En efecto, en su escrito de 14 de junio de 2000, el Consejo, completando su escrito de 11 de mayo de 2000, proporcionó explicaciones más detalladas pero que corresponden a las explicaciones dadas en éste último en relación con el rechazo de la oferta de la demandante. Además, el Tribunal de Primera Instancia considera que el mayor detalle de la información transmitida en el escrito de 14 de junio de 2000 no cuestiona la suficiencia de la motivación contenida en el escrito de 11 de mayo de 2000.

97 Por tanto, la demandante no puede basar su recurso en la supuesta violación de la obligación de motivación.

98 Se desprende de las consideraciones anteriores que la demandante no ha acreditado que el Consejo haya sobrepasado los límites que se imponen a su facultad de apreciación ni, por consiguiente, que haya cometido una infracción del Derecho comunitario suficientemente caracterizada.

99 Puesto que no se cumple el primer requisito para que se genere la responsabilidad de la Comunidad, a saber, la ilegalidad del comportamiento imputado a la institución de que se trate, procede desestimar la pretensión de indemnización de la demandante, sin que sea necesario examinar si se reúnen los demás requisitos.

Costas

100 A tenor del artículo 87, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Por haber sido desestimados los motivos formulados por la demandante y puesto que el Consejo solicitó su condena en costas, procede condenar a la demandante a cargar, además de con sus propias costas, con las costas del Consejo.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Quinta)

decide:

1) **Desestimar el recurso.**

2) **La demandante cargará con sus propias costas y con las del Consejo.**

Cooke García-Valdecasas Lindh

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 25 de febrero de 2003.

El Secretario

H. Jung

El Presidente

R. García-Valdecasas