Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta)

de 5 de abril de 2017*

«Procedimiento prejudicial — Contratos públicos — Directiva 2004/17/CE — Contrato que no alcanza el umbral establecido por dicha Directiva — Artículos 49 TFUE y 56 TFUE — Limitación de la subcontratación — Presentación de una oferta conjunta — Capacidades profesionales de los licitadores — Modificaciones del pliego de condiciones»

En el asunto C-298/15,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Tribunal Supremo de Lituania), mediante resolución de 12 de junio de 2015, recibida en el Tribunal de Justicia el 18 de junio de 2015, en el procedimiento entre

«Borta» UAB

y

Klaipėdos valstybinio jūrų uosto direkcija VĮ,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta),

integrado por el Sr. J.L. da Cruz Vilaça, Presidente de Sala, el Sr. A. Tizzano (Ponente), Vicepresidente del Tribunal de Justicia, y los Sres. A. Borg Barthet, E. Levits y F. Biltgen, Jueces;

Abogado General: Sra. E. Sharpston;

Secretario: Sr. M. Aleksejev, administrador;habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 1 de junio de 2016;

consideradas las observaciones presentadas:

— en nombre de «Borta» UAB, por la Sra. V. Kilišauskaitė, advokatė;

— en nombre de Klaipėdos valstybinio jūrų uosto direkcija VĮ, por el Sr. N. Šilaika, advokatas, y por los Sres. A. Vaitkus, A. Kamarauskas, I. Vaičiulis y L. Rudys;

— en nombre del Gobierno lituano, por el Sr. D. Kriaučiūnas y las Sras. A. Svinkūnaitė y R. Butvydytė, en calidad de agentes;

— en nombre de la Comisión Europea, por la Sra. J. Jokubauskaitė y el Sr. A. Tokár, en calidad de agentes;

* Lengua de procedimiento: lituano.

oídas las conclusiones de la Abogado General, presentadas en audiencia pública el 1 de diciembre de 2016;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación de la 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), en su versión modificada por el Reglamento (UE) n.º 1336/2013 de la Comisión, de 13 de diciembre de 2013 (DO 2013, L 335, p. 17) (en lo sucesivo, «Directiva 2004/17»).

2 Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre «Borta» UAB (en lo sucesivo, «Borta») y Klaipėdos valstybinio jūrų uosto direkcija VĮ (Dirección del puerto marítimo nacional de Kláipeda, Lituania; en lo sucesivo, «Autoridad Portuaria»), en relación con la legalidad del pliego de condiciones del contrato público de obras relativo a la renovación de los muelles de dicho puerto.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

3 El considerando 9 de la Directiva 2004/17 establece:

«(9) A fin de garantizar la apertura a la competencia de los contratos públicos adjudicados por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, el transporte y los servicios postales, es conveniente elaborar a escala comunitaria disposiciones de coordinación aplicables a los contratos por importes superiores a una determinada cantidad. […]

Para los contratos públicos cuyo importe sea inferior al que hace necesaria la aplicación de las disposiciones sobre coordinación comunitaria, conviene recordar la jurisprudencia del Tribunal de Justicia conforme a la cual son aplicables las normas y principios del Tratado […]»

4 El artículo 16 de la antedicha Directiva dispone lo siguiente:

«[…] La presente Directiva se aplicará a los contratos cuyo valor estimado, excluido el IVA, sea igual o superior a los siguientes límites:

[…]

b) 5 186 000 [euros] en los contratos de obras.»

5 El artículo 37 de la misma Directiva es del siguiente tenor:

«En los documentos del contrato la entidad adjudicadora podrá pedir o podrá ser obligada por un Estado miembro a pedir al licitador que indique en su oferta la parte del contrato que tenga intención de subcontratar a terceros, así como los subcontratistas propuestos. Dicha indicación no prejuzgará la cuestión de la responsabilidad del operador económico principal.»

6 A tenor del artículo 38 de la Directiva 2004/17:

«Las entidades adjudicadoras podrán estipular condiciones especiales relativas a la ejecución del contrato siempre que sean compatibles con el Derecho comunitario y se indiquen en el anuncio utilizado como medio de convocatoria de licitación o en el pliego de condiciones. […]»

7 El artículo 54 de la misma Directiva establece:

«1. Las entidades adjudicadoras que fijen criterios de selección en un procedimiento abierto deberán hacerlo según normas y criterios objetivos que estarán a disposición de los operadores económicos interesados.

[…]

6. Cuando los criterios contemplados en [el apartado] 1 […] incluyan requisitos relativos a las capacidades técnicas y profesionales del operador económico, éste podrá, si lo desea y para un contrato determinado, basarse en las capacidades de otras entidades, independientemente del carácter jurídico de los vínculos que tenga con ellas. En tal caso, deberá demostrar ante la entidad adjudicadora que dispondrá de los medios necesarios para la ejecución del contrato, por ejemplo mediante la presentación de un compromiso de dichas entidades de poner a disposición del operador económico los medios necesarios.

En las mismas condiciones, las agrupaciones de operadores económicos a que hace referencia el artículo 11 podrán basarse en las capacidades de los participantes en las agrupaciones o de otras entidades.»

8 El anexo XVI de dicha Directiva, titulado «Información que debe figurar en los anuncios sobre contratos adjudicados», dispone, en su parte I:

«I. Información que se publicará en el *Diario Oficial de la Unión Europea*

[…]

10. Indicar, en su caso, si el contrato se ha subcontratado o puede subcontratarse.

[…]

13. Información facultativa:

— porcentaje del contrato que se haya subcontratado o pueda subcontratarse a terceros e importe del mismo,

[…]».

Derecho lituano

Ley lituana de contratación pública

9 El artículo 24, apartado 5, de la Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymas (Ley lituana de contratación pública; en lo sucesivo, «Ley de contratación pública») dispone:

«Los documentos de la licitación deberán exigir a los candidatos o licitadores que indiquen en su oferta los subcontratistas […] propuestos y podrán exigir a los candidatos o licitadores que indiquen en su oferta la parte del contrato que el candidato o licitador tenga intención de subcontratar […]. Cuando la subcontratación se refiera a la realización de obras, el adjudicatario estará obligado a realizar las obras principales tal y como las defina la entidad adjudicadora. […]»

10 El artículo 27, apartado 4, de la Ley de contratación pública tiene el siguiente tenor:

«Antes de que finalice el período de presentación de ofertas, la entidad adjudicadora podrá explicar (precisar) los documentos de la licitación.»

11 El artículo 32, apartado 3, de la Ley de contratación pública dispone que, en su caso, en el marco de una licitación concreta, los licitadores podrán basarse en las capacidades de otros operadores económicos, independientemente del carácter jurídico de los vínculos que tengan con ellos. En tal supuesto, el licitador deberá demostrar ante la entidad adjudicadora que dispondrá de estos medios para ejecutar el contrato. Sujetas a los mismos requisitos, las agrupaciones de operadores económicos podrán basarse en las capacidades de sus participantes o de otros operadores económicos.

Pliego de condiciones controvertido en el litigio principal

12 Con arreglo a la cláusula 3, apartado 2, punto 1, del pliego de condiciones controvertido en el litigio principal, referida a los requisitos relativos a las capacidades profesionales de los licitadores:

«El volumen de actividad anual medio de los licitadores correspondiente a las obras de construcción o instalación esenciales (construcción o renovación de los muelles del puerto marítimo) en los cinco últimos años o en el período iniciado a partir de la fecha de alta de actividad del licitador (si el licitador ha ejercido su actividad menos de cinco años) deberá ser al menos de 5 000 000 de [litas lituanas] LTL (1 448 100,09 euros), sin IVA.»

13 La cláusula 4, apartado 2, punto 3, del citado pliego de condiciones, relativa a la presentación por varios licitadores de una oferta conjunta en el marco de un contrato de asociación, establece:

«Las obligaciones de los socios que intervengan para ejecutar el contrato y la participación porcentual en dichas obligaciones deberán establecerse con arreglo a un contrato de asociación […]. [Este] reparto del volumen de servicios sólo es vinculante entre los socios y en modo alguno obliga al cliente ([la Autoridad Portuaria]).»

14 La cláusula 4, apartado 3, de dicho pliego de condiciones, en la versión resultante de sus sucesivas revisiones, establece:

«Si los licitadores presentan una oferta en el marco de un contrato de asociación, al menos una parte [de ese contrato] o todos los socios […] en su conjunto, deberán cumplir [la cláusula] 3, apartado 2, punto 1 […] del pliego de condiciones. La aportación de cada socio (volumen de obra terminada) establecida con arreglo al [contrato de asociación] deberá ser proporcional a su aportación […] para cumplir el requisito exigido en [la cláusula] 3, apartado 2, punto 1, del presente pliego de condiciones y también al volumen de obra terminada tras la adjudicación efectiva del contrato (en la ejecución del

contrato). […] La Autoridad Portuaria determinará, de conformidad con el artículo 24, apartado 5, de la Ley […] de contratación pública, que la obra principal constituye la partida número 1, punto 2, inciso 8, de la sección "Construcción" de la lista cuantitativa de obras y que, por lo tanto, el propio adjudicatario estará obligado a realizar esta obra.»

15 La cláusula 4, apartado 4, del mismo pliego de condiciones precisa que, en caso de subcontratación, el licitador deberá indicar el volumen de la obra que realizarán los subcontratistas, con el límite de la obra calificada de «accesoria», y añade que no será tenida en cuenta la experiencia de dichos subcontratistas en la comprobación de los requisitos establecidos en la cláusula 3, apartado 2, punto 1.

16 La cláusula 7, apartado 2, del citado pliego de condiciones faculta a la Autoridad Portuaria a precisar de oficio los documentos de la licitación antes de que expire el plazo de presentación de ofertas.

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

17 El 2 de abril de 2014, la Autoridad Portuaria publicó un anuncio de licitación para la adjudicación, mediante procedimiento abierto, de un contrato público de obras que tenía por objeto la renovación de los muelles del puerto marítimo nacional de Kláipeda (Lituania). Esa licitación se publicó también en el *Diario Oficial de la Unión Europea* el 5 de abril de 2014. Borta participó en el procedimiento de adjudicación de ese contrato.

18 En su versión inicial, el pliego de condiciones controvertido en el litigio principal recogía, en su cláusula 4, apartado 3, lo dispuesto en el artículo 24, apartado 5, de la Ley de contratación pública en materia de subcontratación, al tiempo que establecía que, en caso de que varios licitadores presentasen una oferta conjunta en el marco de un contrato de asociación, de conformidad con la cláusula 4, apartado 2, punto 3, de dicho pliego de condiciones (en lo sucesivo, «oferta conjunta»), los requisitos aplicables en materia de capacidades profesionales fijados en su cláusula 3, apartado 2, punto 1, debían cumplirse, bien por todos los licitadores globalmente considerados, bien por alguno de ellos.

19 A raíz de dos revisiones sucesivas —una, a iniciativa de la Autoridad Portuaria y, otra, a raíz de las alegaciones formuladas por Borta— dicha cláusula 4, apartado 3, añade a esas disposiciones que, en caso de que se presente tal oferta conjunta, la aportación de cada licitador para cumplir los requisitos antes citados debe corresponder, proporcionalmente, a la parte de las obras que se comprometa a realizar de conformidad con el contrato de asociación y que efectivamente llevará a cabo en caso de adjudicación del contrato.

20 Como consecuencia de esas revisiones, anunciadas mediante la publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*, la Autoridad Portuaria amplió el plazo de presentación de ofertas.

21 Al haber desestimado la citada Autoridad las nuevas alegaciones formuladas por Borta contra la última de esas revisiones, dicha sociedad interpuso ante el Klaipėdos apygardos teismas (Tribunal Regional de Kláipeda, Lituania) un recurso de anulación de la cláusula 4, apartado 3, antes citada, impugnando tanto la legalidad de su contenido como la posibilidad misma de que esa Autoridad la modificara. Dado que ese tribunal desestimó el citado recurso mediante resolución de 18 de agosto de 2014, confirmada en apelación por auto del Lietuvos apeliacinis teismas (Tribunal de Apelación de Lituania) de 13 de noviembre de 2014, Borta recurrió en casación ante el Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Tribunal Supremo de Lituania).

22 Para resolver el litigio del que conoce, dicho órgano jurisdiccional se pregunta acerca de la compatibilidad con el Derecho de la Unión, en particular con la Directiva 2004/17, del artículo 24, apartado 5, de la Ley de contratación pública, a la que se refiere la cláusula 4, apartado 3, del pliego de condiciones controvertido en el litigio principal, en la medida en que ese artículo prohíbe

subcontratar las obras que la entidad adjudicadora califique de «principales». Asimismo, alberga dudas en cuanto a la legalidad, en atención a esa Directiva, de la citada cláusula 4, apartado 3, en su versión revisada, por cuanto esta cláusula exige, si varios licitadores presentan una oferta conjunta, que su aportación individual para cumplir los requisitos aplicables en materia de capacidades profesionales corresponda, proporcionalmente, a la parte de las obras que efectivamente llevará a cabo en caso de adjudicación del contrato. En este contexto, el tribunal remitente se pregunta también si la Autoridad Portuaria podía modificar la primera versión de esa misma cláusula una vez publicado el anuncio de licitación, sin vulnerar dicha Directiva y, en particular, sin violar el principio de igualdad de trato e incumplir la obligación de transparencia que deriva de ella.

23 El tribunal remitente estima que el Tribunal de Justicia es competente para pronunciarse, con carácter prejudicial, sobre estas preguntas. Es verdad que el valor del contrato controvertido en el litigio principal es inferior al umbral de 5 186 000 euros establecido en el artículo 16, letra b), de la Directiva 2004/17, por debajo del cual ésta no es aplicable. Sin embargo, por un lado, sostiene que ese contrato presenta un interés transfronterizo cierto, como lo atestiguan la participación en el procedimiento de adjudicación de dos empresas extranjeras, entre las que figura el licitador seleccionado, y la publicación de la licitación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*. Por otro lado, considera que la Autoridad Portuaria siempre tuvo intención de someter esa licitación a las normas aplicables a la contratación pública a las que se refiere la Directiva 2004/17 y el legislador lituano optó por aplicar algunas de las normas establecidas por esa Directiva a los contratos de valor inferior al umbral antes mencionado.

24 En tales circunstancias, el Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Tribunal Supremo de Lituania) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Deben entenderse las disposiciones de los artículos 37, 38, 53 y 54 de la Directiva 2004/17, consideradas en su conjunto o individualmente (aunque no de forma aislada) en el sentido de que:
   a) se oponen a una norma nacional con arreglo a la cual, cuando se subcontrata la ejecución de un contrato de obras, la obra principal, tal y como la define la entidad adjudicadora, debe ser llevada a cabo por el contratista;
   b) se oponen a un régimen previsto en los documentos de la contratación relativo a la acumulación de las capacidades profesionales de los contratistas como el establecido por la entidad adjudicadora en [el] pliego de condiciones [controvertido], según [el] cual la parte correspondiente a la capacidad profesional del operador económico en cuestión (participante en [el contrato de asociación]) debe equivaler a la parte de la obra en concreto que efectivamente llevará a cabo en el marco del contrato público?

2) ¿Deben entenderse las disposiciones de los artículos 10, 46 y 47 de la Directiva 2004/17, consideradas en su conjunto o individualmente (aunque no de forma aislada) en el sentido de que:
   a) no se produce una vulneración de los principios de igualdad de trato de los contratistas y de transparencia en el supuesto de que la entidad adjudicadora:

      — indique previamente en los documentos de la contratación la posibilidad, con carácter general, de la acumulación de las capacidades profesionales de los contratistas, pero no especifique el régimen para la aplicación de dicha posibilidad;

      — posteriormente, durante el procedimiento de contratación, defina más detalladamente los requisitos para valorar la clasificación de los contratistas e imponga ciertas restricciones a la acumulación de las capacidades profesionales de éstos, y

      — debido a la introducción de una definición más detallada del contenido de las normas y criterios de clasificación, alargue el plazo para la presentación de ofertas y anuncie dicha prórroga en el Diario Oficial;

b) no es necesario indicar de forma explícita y con carácter previo la restricción de la acumulación de las capacidades de los contratistas si de la naturaleza concreta de las actividades de la entidad adjudicadora y de las características específicas del contrato público se deduce que tal restricción es previsible y está justificada?»

Sobre las cuestiones prejudiciales

Observaciones preliminares

25 El Gobierno lituano sostuvo, en sus observaciones escritas y en la vista ante el Tribunal de Justicia, que, para responder a las cuestiones prejudiciales planteadas, había que tener en cuenta no sólo la Directiva 2004/17, sino también 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), puesto que el legislador lituano optó por integrar en su Derecho interno determinadas disposiciones de la Directiva 2014/25, antes incluso de su adopción, en particular, su artículo 79, apartado 3, relativo a la subcontratación.

26 Con opinión contraria, la Comisión Europea alegó que no procedía interpretar ni la Directiva 2004/17 ni la Directiva 2014/25 y que había que responder, en cambio, a las cuestiones prejudiciales formuladas de conformidad con las normas fundamentales y los principios generales del Tratado FUE.

27 Por lo que respecta, en primer lugar, a la Directiva 2014/25, es necesario recordar antes de nada que, según jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, la directiva aplicable es, en principio, aquella que está en vigor en el momento en que la entidad adjudicadora elige el tipo de procedimiento que va a seguir y decide con carácter definitivo si debe proceder a una convocatoria de licitación previa para la adjudicación de un contrato público. En cambio, son inaplicables las disposiciones de una directiva cuyo plazo de transposición ha expirado después de ese momento (véase, en este sentido, la sentencia de 7 de abril de 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, apartado 83 y jurisprudencia citada).

28 Pues bien, en el caso de autos, la licitación controvertida en el litigio principal se publicó el 2 de abril de 2014, mientras que la Directiva 2014/25 entró en vigor el 17 de abril de 2014 y derogó la Directiva 2004/17 con efectos a 18 de abril de 2016, fecha en la que expiró su plazo de transposición. Además, aunque el Gobierno lituano afirma haber integrado en su Derecho interno determinadas disposiciones de la Directiva 2014/25 antes incluso de que ésta se adoptara, dicho Gobierno también ha admitido en sus observaciones escritas que la citada Directiva no había sido aún transpuesta en la fecha de los hechos pertinentes de que se trata en el litigio principal.

29 En estas circunstancias, no cabe tener en cuenta la Directiva 2014/25 para responder a las cuestiones prejudiciales planteadas.

30 Por lo que respecta, en segundo lugar, a la Directiva 2004/17, de la resolución de remisión resulta que el contrato controvertido en el litigio principal tiene un valor inferior al umbral de 5 186 000 euros establecido en el artículo 16, letra b), de la Directiva 2004/17. Por tanto, esa Directiva no es aplicable a dicho contrato (véase, por analogía, la sentencia de 16 de abril de 2015, Enterprise Focused Solutions, C-278/14, EU:C:2015:228, apartado 15 y jurisprudencia citada).

31 No obstante, el tribunal remitente estima que el Tribunal de Justicia es competente para pronunciarse sobre las cuestiones prejudiciales planteadas y que la interpretación de las disposiciones de dicha Directiva se justifica por los motivos expuestos en el apartado 23 de la presente sentencia.

32 En la vista ante el Tribunal de Justicia, el Gobierno lituano, que comparte el análisis del tribunal remitente, precisó que, con arreglo a la normativa lituana, la entidad adjudicadora puede optar por someter el procedimiento de adjudicación de un contrato cuyo valor es inferior al umbral antes mencionado, bien a las normas fijadas por la Directiva 2004/17, bien al procedimiento simplificado establecido por el Derecho nacional para este tipo de contratos. Según dicho Gobierno, si —como en el caso de autos— dicha entidad elige la primera opción, estará obligada a aplicar todas las disposiciones de esa Directiva.

33 A este respecto, procede recordar que, cuando, para resolver una situación no amparada por un acto de la Unión, una normativa nacional se atiene a las soluciones aplicadas por ese acto, existe un interés manifiesto de la Unión en que, con el fin de evitar futuras divergencias de interpretación, las disposiciones tomadas de dicho acto reciban una interpretación uniforme (véanse, en este sentido, las sentencias de 18 de octubre de 2012, Nolan, C-583/10, EU:C:2012:638, apartado 46, y de 7 de noviembre de 2013, Romeo, C-313/12, EU:C:2013:718, apartado 22).

34 Por consiguiente, la interpretación de las disposiciones de un acto de la Unión en situaciones que no están comprendidas en el ámbito de aplicación de éste se justifica cuando el Derecho nacional las ha hecho directa e incondicionalmente aplicables a tales supuestos, con el fin de garantizar un tratamiento idéntico de esas situaciones y las comprendidas en ese ámbito de aplicación (véanse, en este sentido, las sentencias de 18 de octubre de 2012, Nolan, C-583/10, EU:C:2012:638, apartado 47; de 7 de noviembre de 2013, Romeo, C-313/12, EU:C:2013:718, apartados 22 y 23, y de 14 de enero de 2016, Ostas celtnieks, C-234/14, EU:C:2016:6, apartado 20).

35 Siendo ello así, de reiterada jurisprudencia se desprende también que, cuando no se cumplen los requisitos expuestos en los dos apartados anteriores de la presente sentencia, el Tribunal de Justicia, para dar una respuesta adecuada al órgano jurisdiccional que le haya planteado una cuestión prejudicial, puede verse obligado a tomar en consideración normas de Derecho de la Unión a las que no se haya referido ese órgano jurisdiccional en su petición de decisión prejudicial (sentencia de 16 de abril de 2015, Enterprise Focused Solutions, C-278/14, EU:C:2015:228, apartado 17 y jurisprudencia citada).

36 Más concretamente, por lo que respecta a la adjudicación de contratos que, con arreglo a su valor, no están incluidos en el ámbito de aplicación de la Directiva 2004/17, el Tribunal de Justicia puede tener en cuenta normas fundamentales y principios generales del Tratado FUE, en particular, sus artículos 49 y 56 y los principios de igualdad de trato y de no discriminación y la obligación de transparencia que derivan de ellos, siempre que el contrato controvertido presente un interés transfronterizo cierto. En efecto, pese a no estar amparados por la Directiva 2004/17, tales contratos siguen sometidos a la observancia de esas normas y principios (véanse, en este sentido, las sentencias de 23 de diciembre de 2009, Serrantoni y Consorzio stabile edili, C-376/08, EU:C:2009:808, apartados 22 a 24; de 18 de diciembre de 2014, Generali-Providencia Biztosító, C-470/13, EU:C:2014:2469, apartado 27, y de 6 de octubre de 2016, Tecnoedi Costruzioni, C-318/15, EU:C:2016:747, apartado 19).

37 Procede analizar a la luz de lo anterior, para todas las cuestiones prejudiciales planteadas, si la interpretación de las disposiciones de la Directiva 2004/17 se justifica, en el caso de autos, con arreglo a las consideraciones expuestas en los apartados 33 y 34 de la presente sentencia, o si procede responder a las citadas cuestiones prejudiciales a la luz de las normas fundamentales y los principios generales del Tratado FUE antes mencionados, habida cuenta de las consideraciones que figuran en los apartados 35 y 36 de esta sentencia.

Sobre la primera cuestión prejudicial, letra a)

38 Mediante su primera cuestión prejudicial, letra a), el tribunal remitente pide que se dilucide esencialmente si la Directiva 2004/17 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una disposición de una normativa nacional, como el artículo 24, apartado 5, de la Ley de contratación pública, que establece que, en caso subcontratar la ejecución de un contrato de obras, el propio adjudicatario estará obligado a realizar la obra principal, definida como tal por la entidad adjudicadora.

39 Con carácter preliminar, hay que poner de relieve que, por lo que respecta a la subcontratación, la Directiva 2004/17 se limita a establecer, en su artículo 37 y en su anexo XVI, determinadas obligaciones en materia de información y responsabilidad del licitador. En su artículo 38, añade que las entidades adjudicadoras podrán estipular condiciones especiales relativas a la ejecución del contrato siempre que sean compatibles con el Derecho de la Unión.

40 En cambio, como ha señalado el tribunal remitente, esta Directiva no incluye ninguna disposición cuyo contenido sea análogo al del artículo 24, apartado 5, de la Ley de contratación pública. Además, ese tribunal considera que el legislador lituano no indicó haber tenido en cuenta dicha Directiva cuando adoptó esta disposición.

41 En estas circunstancias, no cabe considerar que el artículo 24, apartado 5, de la Ley de contratación pública, cuando se aplica a contratos que no están comprendidos en el ámbito de aplicación de la Directiva 2004/17, se remita directa e incondicionalmente a ésta, con arreglo a la jurisprudencia expuesta en el apartado 34 de la presente sentencia (véase, por analogía, la sentencia de 7 de julio de 2011, Agafiței y otros, C-310/10, EU:C:2011:467, apartado 45).

42 De ello se infiere que la interpretación de esta Directiva no se justifica para responder a la primera cuestión prejudicial, letra a).

43 Aun así, como se ha expuesto en los apartados 35 y 36 de la presente sentencia, el Tribunal de Justicia, para dar una respuesta adecuada al tribunal remitente, puede verse obligado a tener en cuenta normas fundamentales y principios generales del Tratado FUE, en particular, sus artículos 49 y 56 y los principios de igualdad de trato y de no discriminación y la obligación de transparencia que derivan de ellos, siempre que el contrato controvertido presente un interés transfronterizo cierto.

44 Un contrato puede presentar tal interés en consideración a su importe de cierta trascendencia, combinado con sus características específicas o también con el lugar de ejecución de las obras. Puede tenerse asimismo en cuenta el interés de operadores situados en otros Estados miembros en participar en el procedimiento de adjudicación de dicho contrato, siempre que ese interés sea real y no ficticio (véase, en este sentido, la sentencia de 16 de abril de 2015, Enterprise Focused Solutions, C-278/14, EU:C:2015:228, apartado 20 y jurisprudencia citada).

45 Pues bien, en el caso de autos, el tribunal remitente acreditó que el contrato controvertido en el litigio principal presentaba un interés transfronterizo cierto. Como indicó la Abogado General en el punto 37 de sus conclusiones, el valor de dicho contrato, aunque inferior a los umbrales fijados en el artículo 16, letra b), de la Directiva 2004/17, es relativamente elevado. Además, como puso de relieve el Gobierno lituano, dicho contrato tiene por objeto la construcción de muelles de un puerto marítimo con importancia estratégica para la seguridad nacional. Por otra parte, de la resolución de remisión se desprende que dos empresas extranjeras, entre las que figura el licitador seleccionado, participaron en el procedimiento de licitación.

46 De ello resulta que procede responder a la primera cuestión prejudicial, letra a), a la luz de las normas fundamentales y los principios generales del Tratado FUE, en concreto, de sus artículos 49 y 56. En particular, para dar una respuesta adecuada al tribunal remitente, procede comprobar si una normativa nacional, como el artículo 24, apartado 5, de la Ley de contratación pública, no puede constituir un obstáculo injustificado a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios.

47 Para ello, es necesario recordar que los artículos 49 TFUE y 56 TFUE se oponen a cualquier medida nacional que, aun cuando sea aplicable sin discriminación por razón de la nacionalidad, pueda prohibir, obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio de la libertad de establecimiento y de prestación de servicios (sentencias de 27 de octubre de 2005, Contse y otros, C-234/03, EU:C:2005:644, apartado 25; de 23 de diciembre de 2009, Serrantoni y Consorzio stabile edili, C-376/08, EU:C:2009:808, apartado 41, y de 8 de septiembre de 2016, Politanò, C-225/15, EU:C:2016:645, apartado 37).

48 Por lo que respecta a los contratos públicos, redunda en interés de la Unión que la apertura de un procedimiento de licitación a la competencia sea la más amplia posible, incluso para los contratos no incluidos en la Directiva 2004/17 (véanse, en este sentido, las sentencias de 10 de julio de 2014, Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici, C-358/12, EU:C:2014:2063, apartado 29, y de 28 de enero de 2016, CASTA y otros, C-50/14, EU:C:2016:56, apartado 55). La subcontratación, que puede favorecer el acceso de las pequeñas y medianas empresas a la contratación pública, contribuye a lograr ese objetivo.

49 Pues bien, una disposición nacional, como el artículo 24, apartado 5, de la Ley de contratación pública, puede prohibir, obstaculizar o hacer menos atractiva la participación de operadores económicos establecidos en otros Estados miembros en el procedimiento de adjudicación o en la ejecución de un contrato público como el controvertido en el litigio principal, puesto que les impide, bien subcontratar con terceros todas las obras que la entidad adjudicadora califica de «principales» o parte de ellas, bien proponer sus servicios como subcontratistas para esa parte de las obras.

50 Por tanto, dicha disposición constituye una restricción a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios.

51 Dicho esto, una restricción de este tipo puede justificarse en la medida en que persiga un objetivo legítimo de interés general y siempre que observe el principio de proporcionalidad, es decir, que garantice la realización de ese objetivo y no vaya más allá de lo necesario para ello (véanse, en este sentido, las sentencias de 27 de octubre de 2005, Contse y otros, C-234/03, EU:C:2005:644, apartado 25, y de 23 de diciembre de 2009, Serrantoni y Consorzio stabile edili, C-376/08, EU:C:2009:808, apartado 44).

52 En el litigio principal, de los autos de que dispone el Tribunal de Justicia se desprende, por una parte, que el artículo 24, apartado 5, de la Ley de contratación pública pretende garantizar la correcta ejecución de las obras. En consecuencia, esta disposición se adoptó para impedir una práctica existente consistente en que los licitadores se basasen en determinadas capacidades profesionales con la única finalidad de hacerse con el contrato controvertido, no con la intención de ejecutar por sí mismos las obras, sino de confiar la mayoría o la casi totalidad de ellas a subcontratistas, práctica que afectaba a la calidad de las obras y a su adecuada ejecución. Por otra parte, al limitar la subcontratación a las obras calificadas de «accesorias», el artículo 24, apartado 5, de la Ley de contratación pública pretende incentivar la participación de las pequeñas y medianas empresas en la contratación pública como colicitadores dentro de agrupaciones de operadores económicos más que como subcontratistas.

53 Por lo que respecta, en primer lugar, al objetivo relativo a la correcta ejecución de las obras, hay que considerarlo legítimo.

54 No obstante, aunque no se excluye que tal objetivo pueda justificar determinadas limitaciones a la subcontratación (véanse, en este sentido, las sentencias de 18 de marzo de 2004, Siemens y ARGE Telekom, C-314/01, EU:C:2004:159, apartado 45, y de 14 de julio de 2016, Wrocław — Miasto na prawach powiatu, C-406/14, EU:C:2016:562, apartado 34), hay que considerar que una disposición de una normativa nacional como el artículo 24, apartado 5, de la Ley de contratación pública va más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo, en la medida en que prohíbe subcontratar, con carácter general, las obras que la entidad adjudicadora califique de «principales».

55 En efecto, esta prohibición se aplica cualesquiera que sean el sector económico afectado por el contrato controvertido, la naturaleza de las obras y la clasificación de los subcontratistas. Además, tal prohibición general no deja lugar a una apreciación casuística por parte de la citada entidad.

56 Es cierto que la entidad adjudicadora sigue siendo libre para definir las obras que deben calificarse de «principales». Sin embargo, no es menos cierto que está obligada a establecer, para todos los contratos, que el propio licitador llevará a cabo todas esas obras. Así, el artículo 24, apartado 5, de la Ley de contratación pública prohíbe subcontratar dichas obras, incluso en los supuestos en que la entidad adjudicadora pueda verificar las capacidades de los subcontratistas interesados y estime, tras tal verificación, que una prohibición de este tipo no es necesaria para la adecuada ejecución de las obras habida cuenta, en particular, de la naturaleza de las tareas que el licitador pretende delegar en dichos subcontratistas.

57 Como señaló la Abogado General en el punto 51 de sus conclusiones, una medida alternativa menos restrictiva que garantice el cumplimiento del objetivo perseguido podría haber sido exigir a los licitadores que indiquen en su oferta la parte del contrato y las obras que tengan intención de subcontratar, los subcontratistas propuestos y sus capacidades. Podría también considerarse la posibilidad de que la entidad adjudicadora prohíba a los licitadores cambiar de subcontratistas si esa entidad no pudiese verificar previamente la identidad y la capacidad de éstos.

58 Por lo demás, en la medida en que el tribunal remitente y el Gobierno lituano sostienen que el artículo 24, apartado 5, de la Ley de contratación pública se adoptó para impedir una práctica consistente en que los licitadores se basasen en determinadas capacidades profesionales con la única finalidad de hacerse con el contrato controvertido con la intención de confiar la mayoría o la casi totalidad de las obras a subcontratistas, procede señalar que esta disposición no se refiere específicamente a tal práctica. Así, prohíbe al licitador delegar la realización de todas las obras que la entidad adjudicadora califique de «principales», incluidas determinadas tareas que proporcionalmente sólo representan una mínima parte de esas obras. Por tanto, dicha disposición va más allá de lo necesario para impedir la práctica antes mencionada.

59 Por lo que respecta, en segundo lugar, a la justificación basada en incentivar a las pequeñas y medianas empresas a participar en los contratos como colicitadores más que como subcontratistas, no se descarta que tal objetivo pueda, en determinadas circunstancias y con determinados requisitos, ser un objetivo legítimo (véase, por analogía, la sentencia de 25 de octubre de 2007, Geurts y Vogten, C-464/05, EU:C:2007:631, apartado 26).

60 No obstante, y en todo caso, ninguno de los datos de los que dispone el Tribunal de Justicia indica por qué es necesaria una disposición de una normativa nacional como el artículo 24, apartado 5, de la Ley de contratación pública para cumplir dicho objetivo.

61 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la primera cuestión prejudicial, letra a), que, tratándose de un contrato público no incluido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2004/17 pero que presenta un interés transfronterizo cierto, los artículos 49 TFUE y 56 TFUE deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una disposición de una normativa nacional como el

artículo 24, apartado 5, de la Ley de contratación pública, que establece que, en caso de subcontratar la ejecución de un contrato de obras, el propio adjudicatario estará obligado a realizar la obra principal, definida como tal por la entidad adjudicadora.

Sobre la segunda cuestión prejudicial

62 Mediante su segunda cuestión prejudicial, el tribunal remitente pregunta esencialmente si la Directiva 2004/17 y, en particular, los principios de igualdad de trato y de no discriminación y la obligación de transparencia que deriva de esa Directiva deben interpretarse en el sentido de que permiten a la entidad adjudicadora modificar, una vez publicado el anuncio de licitación, determinadas cláusulas del pliego de condiciones, como la cláusula 4, apartado 3, controvertida en el litigio principal, si esa entidad amplió el plazo de presentación de ofertas como consecuencia de determinadas modificaciones realizadas, que fueron anunciadas mediante la publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.

63 Con carácter preliminar, hay que poner de relieve que tal posibilidad de modificar los documentos de la licitación se establece en el artículo 27, apartado 4, de la Ley de contratación pública.

64 Pues bien, como ha puesto de manifiesto el tribunal remitente en su petición de decisión prejudicial, la Directiva 2004/17 no incluye ninguna disposición al respecto.

65 En estas circunstancias, no cabe considerar que el artículo 27, apartado 4, de la Ley de contratación pública, cuando se aplica a contratos no incluidos en el ámbito de aplicación de dicha Directiva, se remita directa e incondicionalmente a ésta, con arreglo a la jurisprudencia expuesta en el apartado 34 de la presente sentencia (véase, por analogía, la sentencia de 7 de julio de 2011, Agafiței y otros, C-310/10, EU:C:2011:467, apartado 45).

66 De ello se infiere que la interpretación de la citada Directiva no se justifica para responder a la segunda cuestión prejudicial.

67 Aun así, para dar una respuesta adecuada al tribunal remitente, por los motivos expuestos en los apartados 43 a 45 de la presente sentencia, hay que responder a esta cuestión prejudicial a la luz de las normas fundamentales y los principios generales del Tratado FUE, entre los que figuran los principios de no discriminación y de igualdad de trato y la obligación de transparencia, que derivan de los artículos 49 TFUE y 56 TFUE y sobre los que se pregunta, en particular, ese órgano judicial.

68 A este respecto, hay que señalar que, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, estos principios y esta obligación exigen, en particular, que los licitadores se encuentren en igualdad de condiciones en el momento en que preparan sus ofertas. El objetivo de la obligación de transparencia es, más concretamente, garantizar que no exista favoritismo ni arbitrariedad por parte de la entidad adjudicadora (véanse, en este sentido, las sentencias de 6 de noviembre de 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, apartado 44, y de 14 de julio de 2016, TNS Dimarso, C-6/15, EU:C:2016:555, apartado 22).

69 Dichos principios y dicha obligación implican, en particular, que el objeto y los criterios de adjudicación del contrato en cuestión estén claramente definidos desde el inicio del procedimiento de su adjudicación y que las condiciones y la regulación del procedimiento de licitación estén formuladas de forma clara, precisa e inequívoca en el anuncio de licitación o en el pliego de condiciones, con el fin de que, por un lado, todos los licitadores razonablemente informados y normalmente diligentes puedan comprender su alcance exacto e interpretarlos de la misma forma y, por otro, la entidad adjudicadora pueda comprobar efectivamente que las ofertas presentadas responden a los criterios aplicables a dicho contrato (véanse, en este sentido, las sentencias de 10 de mayo de 2012, Comisión/Países-Bajos, C-368/10, EU:C:2012:284, apartados 56, 88 y 109; de 6 de noviembre de 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, apartado 44, y de 14 de julio de 2016, TNS Dimarso, C-6/15,

EU:C:2016:555, apartado 23). La obligación de transparencia también significa que el objeto y los criterios de adjudicación del contrato han de ser objeto de una publicidad adecuada por parte de la entidad adjudicadora (véase, en este sentido, la sentencia de 24 de enero de 2008, Lianakis y otros, C-532/06, EU:C:2008:40, apartado 40).

70 De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia resulta asimismo que la entidad adjudicadora no puede, en principio, modificar, durante el procedimiento de adjudicación, el alcance de las condiciones esenciales del contrato —entre las que figuran las especificaciones técnicas y los criterios de adjudicación— en las que los operadores económicos interesados se basaron legítimamente para tomar la decisión de preparar la presentación de una oferta o, por el contrario, de renunciar a participar en el procedimiento de adjudicación del contrato correspondiente (véanse, en este sentido, las sentencias de 10 de mayo de 2012, Comisión/Países Bajos, C-368/10, EU:C:2012:284, apartado 55, y de 16 de abril de 2015, Enterprise Focused Solutions, C-278/14, EU:C:2015:228, apartados 27 a 29).

71 Aun así, de ello no se deduce que cualquier modificación del pliego de condiciones, una vez publicado el anuncio de licitación, esté, siempre y por principio, prohibida.

72 De este modo, la entidad adjudicadora puede, excepcionalmente, corregir o completar los datos del pliego de condiciones que requieran una mera aclaración o corregir errores materiales manifiestos, a condición de informar de ello a todos los licitadores (véase, por analogía, la sentencia de 29 de marzo de 2012, SAG ELV Slovensko y otros, C-599/10, EU:C:2012:191, apartado 40).

73 También se debe autorizar a esa entidad a realizar determinadas modificaciones en el pliego de condiciones, en particular en cuanto a los requisitos y la regulación de la acumulación de las capacidades profesionales, a condición de que se respeten los principios de no discriminación y de igualdad de trato y la obligación de transparencia.

74 Este requisito significa, en primer término, que las correspondientes modificaciones, aunque puedan ser importantes, no deben ser tan esenciales como para haber atraído a potenciales licitadores que, sin ellas, no podrían presentar ofertas. Así podría ocurrir, en particular, cuando las modificaciones hagan que el contrato sea sensiblemente diferente por naturaleza del que se había definido inicialmente.

75 En segundo término, dicho requisito conlleva que esas modificaciones sean objeto de una publicidad adecuada, para que todos los potenciales licitadores razonablemente informados y normalmente diligentes puedan conocerlas en las mismas condiciones y en el mismo momento.

76 En tercer término, ese mismo requisito también supone, por una parte, que dichas modificaciones tengan lugar antes de la presentación de las ofertas por los licitadores y, por otra parte, que el plazo de presentación de esas ofertas se amplíe cuando las modificaciones sean importantes, que la duración de esa ampliación dependa de la importancia de dichas modificaciones y que tal duración baste para permitir a los operadores económicos interesados adaptar sus ofertas en consecuencia.

77 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la segunda cuestión prejudicial que, tratándose de un contrato público no incluido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2004/17 pero que presenta un interés transfronterizo cierto, los principios de igualdad de trato y de no discriminación y la obligación de transparencia que derivan, en particular, de los artículos 49 TFUE y 56 TFUE deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a que la entidad adjudicadora modifique, una vez publicado el anuncio de licitación, una cláusula del pliego de condiciones relativa a las condiciones y a la regulación de la acumulación de las capacidades profesionales, como la cláusula 4, apartado 3, controvertida en el litigio principal, a condición de que, en primer término, las modificaciones realizadas no sean tan esenciales como para haber atraído a potenciales licitadores que, sin ellas, no podrían presentar ofertas; en segundo término, que dichas modificaciones sean objeto de una publicidad adecuada; y, en tercer término, que tengan lugar antes de la presentación de ofertas por los licitadores, que el plazo de presentación de esas ofertas se amplíe cuando las correspondientes

modificaciones sean importantes, que la duración de esa ampliación dependa de la importancia de dichas modificaciones y que tal duración baste para permitir a los operadores económicos interesados adaptar sus ofertas en consecuencia, lo que corresponde verificar al tribunal remitente.

Sobre la primera cuestión prejudicial, letra b)

78 Mediante su primera cuestión prejudicial, letra b), el tribunal remitente desea esencialmente que se dilucide si la Directiva 2004/17 debe interpretarse en el sentido de que se opone a la cláusula de un pliego de condiciones, como la cláusula 4, apartado 3, controvertida en el litigio principal, que, en caso de presentación de una oferta conjunta por varios licitadores, exige que la aportación de cada uno para cumplir los requisitos aplicables en materia de capacidades profesionales corresponda, proporcionalmente, a la parte de las obras que efectivamente llevará a cabo si se le adjudica el contrato en cuestión.

79 Con carácter preliminar, la Autoridad Portuaria precisó, en esencia, en la vista ante el Tribunal de Justicia, que la cláusula 4, apartado 3, del pliego de condiciones controvertida en el litigio principal debía interpretarse en relación con la cláusula 4, apartado 2, punto 3, de dicho pliego. De conformidad con esta última cláusula, los licitadores que deseen presentar una oferta conjunta deberán indicar en un contrato de asociación la parte de las obras que cada uno se compromete a ejecutar, al tiempo que precisa que esos licitadores determinarán libremente dicho reparto. La Autoridad Portuaria considera que la citada cláusula 4, apartado 3, le permite verificar, al analizar las ofertas, que todos los licitadores interesados disponen de capacidades profesionales que corresponden proporcionalmente a la parte de las obras que se comprometen a realizar de conformidad con ese contrato y que efectivamente llevarán a cabo en caso de adjudicación del contrato.

80 Por tanto, como señaló la Abogado General en el punto 56 de sus conclusiones, la cláusula 4, apartado 3, del pliego de condiciones controvertida en el litigio principal se refiere a la adjudicación del contrato y, más concretamente, a la posibilidad de que los licitadores que presentan una oferta conjunta acumulen sus capacidades profesionales para cumplir los requisitos de dicho pliego.

81 El artículo 32, apartado 3, de la Ley de contratación pública establece tal posibilidad.

82 Pues bien, de la resolución de remisión se desprende que esa disposición, que se aplica a todos los contratos de obras, cualquiera que sea su valor, reproduce fielmente el contenido del artículo 54, apartado 6, de la Directiva 2004/17. El tribunal remitente indica también que, al transponer esa Directiva al Derecho lituano, el legislador nacional optó por aplicar algunas de sus disposiciones a los contratos con valores inferiores a los umbrales fijados en el artículo 16, letra b), de dicha Directiva, en particular, estableciendo disposiciones análogas *expressis verbis* a las de esa misma Directiva.

83 En estas circunstancias, procede considerar que el artículo 32, apartado 3, de la Ley de contratación pública hizo el artículo 54, apartado 6, de la Directiva 2004/17 directa e incondicionalmente aplicable a los contratos excluidos del ámbito de aplicación de dicha Directiva.

84 Por tanto, con arreglo a la jurisprudencia recordada en los apartados 33 y 34 de la presente sentencia, procede examinar la primera cuestión prejudicial, letra b), a la luz del artículo 54, apartado 6, de la Directiva 2004/17.

85 Esta disposición reconoce a los operadores económicos —cuando la entidad adjudicadora fija un criterio de selección cualitativo que incluye requisitos relativos a las capacidades técnicas o profesionales— el derecho, para un contrato determinado, a basarse en las capacidades de otras entidades, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tengan con ellas, siempre que se demuestre ante la entidad adjudicadora que el licitador dispondrá efectivamente de los medios de dichas entidades necesarios para ejecutar el contrato (véase, por analogía, la sentencia de 7 de abril

de 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, apartado 33 y jurisprudencia citada). De conformidad con esa misma disposición, ese derecho se aplica a las agrupaciones de operadores económicos que presenten ofertas conjuntas, que podrán basarse —en las mismas condiciones— en las capacidades de sus participantes o de otras entidades.

86 Siendo esto así, la Directiva 2004/17 no se opone a que el ejercicio del derecho consagrado en su artículo 54, apartado 6, se limite en circunstancias excepcionales (véase, por analogía, la sentencia de 7 de abril de 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, apartado 39).

87 En particular, no puede excluirse que, en circunstancias particulares, habida cuenta de la naturaleza y de los objetivos de un contrato determinado y de las obras en cuestión, las capacidades de que dispone una entidad tercera, y que son necesarias para la ejecución de ese contrato, no puedan transmitirse al licitador interesado, de modo que éste únicamente puede basarse en esas capacidades si dicha entidad participa directa y personalmente en la ejecución del citado contrato (véase, en este sentido, la sentencia de 7 de abril de 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, apartado 41).

88 En tales circunstancias, la entidad adjudicadora, a efectos de la correcta ejecución de dicho contrato, puede indicar expresamente, en los documentos del contrato, reglas precisas con arreglo a las cuales un operador económico podrá basarse en las capacidades de otras entidades, siempre que esas reglas estén relacionadas con el objeto y la finalidad del citado contrato y sean proporcionadas a éstos (véase, en este sentido, la sentencia de 7 de abril de 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, apartados 54 a 56).

89 Del mismo modo, no cabe excluir de entrada que, en circunstancias particulares, habida cuenta de la naturaleza de las obras en cuestión y del objeto y la finalidad del contrato, las capacidades de los distintos participantes en una agrupación de operadores económicos que presente una oferta conjunta, necesarias para la adecuada ejecución de dicho contrato, no puedan transmitirse entre esos participantes. Por tanto, en ese supuesto, la entidad adjudicadora tendrá derecho a exigir que todos esos participantes ejecuten las obras correspondientes a sus propias capacidades.

90 En el caso de autos, la Autoridad Portuaria y el Gobierno lituano sostienen, en esencia, que la cláusula 4, apartado 3, del pliego de condiciones controvertida en el litigio principal trata de evitar que los licitadores, para hacerse con la licitación, se basen en capacidades que no tienen intención de utilizar y, a la inversa, que un licitador pueda acceder al contrato y realizar parte de las obras sin disponer no obstante de las capacidades y medios necesarios para la adecuada ejecución de esas obras.

91 No cabe excluir al respecto que, habida cuenta de la tecnicidad e importancia de las obras controvertidas en el litigio principal, la correcta ejecución de éstas exija que, en caso de presentación de una oferta conjunta por varios licitadores, cada uno ejecute las tareas específicas que correspondan, con arreglo al objeto o a la naturaleza de esas obras o tareas, a sus propias capacidades profesionales.

92 No obstante, no parece ser ésa la consecuencia de la cláusula 4, apartado 3, del pliego de condiciones controvertida en el litigio principal. En efecto, como señaló, en esencia, la Abogado General en los puntos 63 y 64 de sus conclusiones, esa cláusula exige que se establezca una correspondencia meramente aritmética entre la aportación de cada licitador interesado para cumplir los requisitos aplicables en materia de capacidades profesionales y la parte de las obras que se compromete a realizar y que efectivamente llevará a cabo en caso de adjudicación del contrato. En cambio, esa cláusula no tiene en cuenta la naturaleza de las tareas que debe realizar cada licitador ni las competencias técnicas de cada uno. En estas circunstancias, dicha cláusula 4, apartado 3, no se opone a que alguno de los licitadores interesados lleve a cabo tareas específicas para las que, en realidad, no posee la experiencia o las capacidades exigidas.

93 Por otra parte, la Autoridad Portuaria y el Gobierno lituano han puesto de relieve que la cláusula 4, apartado 3, del pliego de condiciones controvertida en el litigio principal no se oponía a que los licitadores interesados subcontratasen la ejecución de obras calificadas de «accesorias» y que, con arreglo a la cláusula 4, apartado 4, de dicho pliego, no se verificaban las capacidades profesionales de los subcontratistas. De ser así, lo que corresponde comprobar al tribunal remitente, procede considerar que dicha cláusula 4, apartado 3, por una parte, no garantiza que los licitadores empleen efectivamente las capacidades que declararon en la adjudicación del contrato y que la Autoridad Portuaria tuvo en cuenta para examinar las ofertas. Por otra parte, no excluye que subcontratistas carentes de las capacidades profesionales exigidas lleven a cabo las obras calificadas de «accesorias».

94 De ello se infiere que la cláusula 4, apartado 3, del pliego de condiciones controvertida en el litigio principal no garantiza el cumplimiento de los objetivos perseguidos.

95 Por tanto, procede considerar que la limitación del derecho previsto en el artículo 54, apartado 6, de la Directiva 2004/17 resultante de dicha cláusula no se justifica con arreglo al objeto y a las finalidades del contrato controvertido en el litigio principal.

96 En estas circunstancias, procede responder a la primera cuestión prejudicial, letra b), que el artículo 54, apartado 6, de la Directiva 2004/17 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una cláusula de un pliego de condiciones, como la cláusula 4, apartado 3, controvertida en el litigio principal, que, en caso de presentación de una oferta conjunta por varios licitadores, exige que la aportación de cada uno de ellos para cumplir los requisitos aplicables en materia de capacidades profesionales corresponda, proporcionalmente, a la parte de las obras que efectivamente llevará a cabo si se le adjudica el contrato en cuestión.

Costas

97 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Quinta) declara:

1) **Tratándose de un contrato público no incluido en el ámbito de aplicación de la 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, en su versión modificada por el Reglamento (UE) n.º 1336/2013 de la Comisión, de 13 de diciembre de 2013, pero que presenta un interés transfronterizo cierto, los artículos 49 TFUE y 56 TFUE deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una disposición de una normativa nacional como el artículo 24, apartado 5, de la Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymas (Ley lituana de contratación pública), que establece que, en caso de subcontratar la ejecución de un contrato de obras, el propio adjudicatario estará obligado a realizar la obra principal, definida como tal por la entidad adjudicadora.**

2) **Tratándose de un contrato público de este tipo, los principios de igualdad de trato y de no discriminación y la obligación de transparencia que derivan, en particular, de los artículos 49 TFUE y 56 TFUE deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a que la entidad adjudicadora modifique, una vez publicado el anuncio de licitación, una cláusula del pliego de condiciones relativa a las condiciones y a la regulación de la acumulación de las capacidades profesionales, como la cláusula 4, apartado 3, controvertida en el litigio principal, a condición de que, en primer término, las modificaciones realizadas no sean tan**

esenciales como para haber atraído a potenciales licitadores que, sin ellas, no podrían presentar ofertas; en segundo término, que dichas modificaciones sean objeto de una publicidad adecuada; y, en tercer término, que tengan lugar antes de la presentación de ofertas por los licitadores, que el plazo de presentación de esas ofertas se amplíe cuando las correspondientes modificaciones sean importantes, que la duración de esa ampliación dependa de la importancia de dichas modificaciones y que tal duración baste para permitir a los operadores económicos interesados adaptar sus ofertas en consecuencia, lo que corresponde verificar al tribunal remitente.

3) **El artículo 54, apartado 6, de la Directiva 2004/17, en su versión modificada por el Reglamento n.º 1336/2013, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una cláusula de un pliego de condiciones, como la cláusula 4, apartado 3, controvertida en el litigio principal, que, en caso de presentación de una oferta conjunta por varios licitadores, exige que la aportación de cada uno de ellos para cumplir los requisitos aplicables en materia de capacidades profesionales corresponda, proporcionalmente, a la parte de las obras que efectivamente llevará a cabo si se le adjudica el contrato en cuestión.**

Firmas