



www.civil-mercantil.com

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

Sentencia de 18 de diciembre de 2014

Sala Décima

Asunto C-470/13

SUMARIO:

Contratos públicos. Procedimiento de licitación. Exclusión por condena judicial previa en materia de competencia. Normas aplicables. Interés transfronterizo. Concepto de «falta en materia profesional». Los artículos 49 TFUE y 56 TFUE no se oponen a la aplicación de una normativa nacional que excluye de la participación en un procedimiento de licitación a un operador económico que ha cometido una infracción contra la normativa sobre competencia, infracción que ha sido declarada mediante sentencia judicial que ha adquirido autoridad de cosa juzgada y por la que se le ha impuesto una multa. Cuando un contrato público no está incluido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2004/18 por no alcanzar el umbral pertinente fijado en el artículo 7 de esta, dicho contrato estará sometido a las normas fundamentales y los principios generales del Tratado FUE siempre que presente un interés transfronterizo cierto, habida cuenta, en particular, de su envergadura y del lugar de ejecución. El concepto de «falta en materia profesional», en el sentido de este último precepto, abarca cualquier comportamiento que incurra en culpa y que afecte a la credibilidad profesional del operador económico en cuestión, y no solo, en sentido estricto, las infracciones de las normas deontológicas de la profesión a que pertenece dicho operador.

PRECEPTOS:

Tratado de 25 de Marzo de 1957 de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), arts. 18, 34, 49 y 56.

Directiva 2004/18/CE (Coordinación de procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, suministros y de servicios), arts. 7 b) y 45.2.

Directiva 2014/24/UE (sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE), art. 57.4.

PONENTE:

Don C. Vajda.

En el asunto C-470/13,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial presentada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Fovárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (Hungría) mediante resolución de 23 de agosto de 2013, recibida en el Tribunal de Justicia el 2 de septiembre de 2013, en el procedimiento entre

Generali-Providencia Biztosító Zrt.

y



www.civil-mercantil.com

Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Décima),

integrado por el Sr. C. Vajda (Ponente), Presidente de Sala, y los Sres. E. Juhász y D. Šváby, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Szpunar;

Secretario: Sr. K. Malacek, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 25 de septiembre de 2014;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de Generali-Providencia Biztosító Zrt., por el Sr. G. Fejes y la Sra. P. Tasi, ügyvédek;
- en nombre de la Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság, por el Sr. P. Csanádi, ügyvéd;
- en nombre del Gobierno húngaro, por el Sr. M.Z. Fehér y la Sra. K. Szíjjártó, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno español, por la Sra. M.J. García-Valdecasas Dorrego, en calidad de agente;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. A. Tokár y A. Sipos, en calidad de agentes;

vista la decisión adoptada por el Tribunal de Justicia, oído el Abogado General, de que el asunto sea juzgado sin conclusiones;

dicta la siguiente

Sentencia

1. La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación de los artículos 18 TFUE, 34 TFUE, 49 TFUE y 56 TFUE, así como del artículo 45, apartado 2, párrafo primero, letras c) y d), de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios (DO L 134, p. 114), en su versión modificada por el Reglamento (CE) n.º 1177/2009 de la Comisión, de 30 de noviembre de 2009 (DO L 314, p. 64) (en lo sucesivo, «Directiva 2004/18»).

2. Dicha petición se ha presentado en el marco de un litigio entre Generali-Providencia Biztosító Zrt. (en lo sucesivo, «Generali») y la Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság (Comisión arbitral en materia de contratación pública de la Oficina de contratos públicos), relativo a la desestimación del recurso interpuesto por Generali ante dicha Comisión arbitral contra la resolución mediante la cual fue excluida de un procedimiento de licitación por haber cometido previamente una infracción contra las normas nacionales sobre competencia.



www.civil-mercantil.com

Marco jurídico

Derecho de la Unión

3. El considerando 2 de la Directiva 2004/18 expone lo siguiente:

«La adjudicación de contratos celebrados en los Estados miembros por cuenta de autoridades estatales, regionales o locales y otros organismos de derecho público está supeditada al acatamiento de los principios del Tratado y, en particular, los principios de la libre circulación de mercancías, la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios, así como de los principios que de estas libertades se derivan, como son el principio de igualdad de trato, el principio de no discriminación, el principio de reconocimiento mutuo, el principio de proporcionalidad y el principio de transparencia. [...]»

4. El artículo 7, letra b), de dicha Directiva prevé, concretamente respecto de los contratos públicos de suministro y de servicios adjudicados por poderes adjudicadores distintos de los contemplados en el anexo IV de la misma Directiva, que el umbral para la aplicación de ésta asciende a 193 000 euros.

5. El artículo 45 de dicha Directiva, titulado «Situación personal del candidato o del licitador», establece en su apartado 2:

«Podrá ser excluido de la participación en el contrato todo operador económico:

[...]

c) que haya sido condenado por sentencia con autoridad de cosa juzgada según las disposiciones legales del país y en la que se aprecie un delito que afecte a su moralidad profesional;

d) que haya cometido una falta grave en materia profesional, que pueda ser comprobada por cualquier medio que los poderes adjudicadores puedan justificar;

[...]

Los Estados miembros precisarán, de conformidad con su Derecho nacional y respetando el Derecho comunitario, las condiciones de aplicación del presente apartado.»

6. El considerando 101 de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE (DO L 94, p. 65) tiene el siguiente tenor:

«Además, se debe dar a los poderes adjudicadores la posibilidad de excluir a los operadores económicos que hayan dado muestras de no ser fiables, por ejemplo debido a que han incumplido las obligaciones medioambientales o sociales, entre ellas las normas sobre accesibilidad para las personas con discapacidad, o a que han cometido otras formas de falta profesional grave, como infracciones de las normas sobre competencia o de los derechos de propiedad intelectual e industrial. Es preciso aclarar que una falta profesional grave puede poner en tela de juicio la integridad de un operador económico y por tanto hacerle no apto para ser adjudicatario de un contrato público, con independencia de si, en otros aspectos, pueda disponer de capacidad técnica y económica para ejecutar el contrato.



www.civil-mercantil.com

[...]

7. A tenor del artículo 57, apartado 4, de la Directiva 2014/24:

«Los poderes adjudicadores podrán excluir a un operador económico de la participación en un procedimiento de contratación, por sí mismos o a petición de los Estados miembros, en cualquiera de las siguientes situaciones:

[...]

d) cuando el poder adjudicador tenga indicios suficientemente plausibles de que el operador económico ha llegado a acuerdos con otros operadores económicos destinados a falsear la competencia;

[...]

Derecho húngaro

8. El artículo 61, apartado 1, de la Ley CXXIX de 2003, sobre contratación pública (a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény, *Magyar Közlöny* 2003/157; en lo sucesivo, «Kbt»), está redactado en los siguientes términos:

«El adjudicador podrá disponer en el anuncio de licitación que no podrá participar en el procedimiento como licitador, como subcontratista o empresa auxiliar de medios que deseen asumir más del 10 % del importe del contrato público ni como subcontratista en el sentido de las letras d) y e), quien:

a) hubiere cometido una infracción relacionada con su actividad económica o profesional y declarada mediante sentencia judicial con autoridad de cosa juzgada como máximo hace cinco años;

[...]

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

9. Mediante resolución de 21 de diciembre de 2006, la Gazdasági Versenyhivatal (Oficina de la Competencia) declaró que ciertos acuerdos verticales celebrados entre Generali y determinados concesionarios de vehículos eran contrarios a las normas nacionales sobre competencia, e impuso una multa a Generali. El Fovárosi Ítéletábla (Tribunal de Apelación de la Capital), que conoció del asunto en segunda instancia, confirmó dicha resolución mediante sentencia calificada de «jogeros» («con autoridad de cosa juzgada»). Contra dicha sentencia se interpuso recurso de casación ante el Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bírósága (Tribunal Supremo); éste planteó una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia, que dio lugar a la sentencia Allianz Hungária Biztosító y otros (C-32/11, EU:C:2013:160).

10. El 5 de diciembre de 2011, la Nemzeti Adó- és Vámhivatal (Administración nacional de Hacienda y Aduanas) publicó un anuncio de licitación para la prestación de servicios de seguro. En dicho anuncio, el poder adjudicador señalaba, entre los motivos de exclusión de la participación en el procedimiento de licitación relativos a la situación personal del licitador, los establecidos en los artículos 61, apartado 1, letras a) a c), y 62, apartado 1, de la Kbt.

11. A raíz del citado anuncio, Generali presentó una oferta en tiempo hábil.



www.civil-mercantil.com

12. El poder adjudicador comunicó a Generali su decisión de excluirla del procedimiento de adjudicación del contrato en cuestión por incurrir en la causa de exclusión prevista en el artículo 61, apartado 1, letra a), de la Kbt, habida cuenta de que había infringido las normas nacionales sobre competencia y de que la infracción había sido confirmada mediante sentencia judicial con autoridad de cosa juzgada.

13. Ante la desestimación del recurso administrativo interpuesto contra la resolución del poder adjudicador, Generali recurrió en vía contenciosa ante el Fovárosi Törvényszék (Tribunal de la Capital), cuyos asuntos en materia contencioso-administrativa han sido asumidos posteriormente por el Fovárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (Tribunal de lo Contencioso-administrativo y de lo Social de la Capital).

14. El órgano jurisdiccional remitente se cuestiona si el motivo de exclusión de Generali del citado procedimiento de adjudicación es compatible con el Derecho de la Unión. Observa que el artículo 45, apartado 2, párrafo primero, letras c) y d), de la Directiva 2004/18 permite excluir a un operador económico de la participación en un contrato público por motivos basados en circunstancias objetivas relacionadas con la actividad profesional del operador. El órgano jurisdiccional remitente, mientras que considera que el artículo 45, apartado 2, párrafo primero, letra c), de dicha Directiva no resulta aplicable en las circunstancias del litigio del que conoce, puesto que la infracción cometida por Generali no constituye un «delito» según el Derecho nacional, se plantea si puede aplicarse en estas mismas circunstancias el artículo 45, apartado 2, párrafo primero, letra d), de la citada Directiva.

15. A la vista de la interpretación dada por el Tribunal de Justicia en su sentencia Forposta y ABC Direct Contact (C-465/11, EU:C:2012:801) al concepto de «falta en materia profesional» que figura en este último precepto, el órgano jurisdiccional remitente considera que las prácticas que debe observar el operador económico, o de las que debe abstenerse, para respetar las exigencias de la lealtad en los negocios afectan a su credibilidad profesional. Por consiguiente, entiende que está incluida en dicho concepto una práctica que vulnera la prohibición de acuerdos restrictivos de la competencia y que está acreditada fehacientemente mediante sentencia judicial con autoridad de cosa juzgada. Señala que la gravedad de la infracción ha de evaluarse en función de la actuación concreta del operador económico.

16. En cambio, en caso de que proceda considerar que tal infracción no afecta a la credibilidad profesional del operador económico o no supone una infracción de las normas deontológicas de la profesión a la que éste pertenece, a juicio del órgano jurisdiccional remitente no podrá excluirse al operador económico de la participación en el contrato público, por razón de una infracción de las normas nacionales sobre competencia, con arreglo al artículo 45, apartado 2, de la Directiva 2004/18, el cual enumera con carácter exhaustivo las causas que pueden justificar la exclusión de un operador económico por razones relacionadas con sus cualidades profesionales.

17. El órgano jurisdiccional remitente considera que esta última interpretación le obligaría a no aplicar el artículo 61, apartado 1, letra a), de la Kbt, habida cuenta igualmente de que, tal y como se desprende del considerando 2 de la Directiva 2004/18, las normas nacionales en materia de adjudicación de contratos públicos deben acatar las normas y los principios generales del Derecho de la Unión. A este respecto, el órgano jurisdiccional remitente señala que la interpretación del artículo 61, apartado 1, letra a), de la Kbt efectuada



www.civil-mercantil.com

por la Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntobizottság puede obstaculizar el ejercicio de las libertades fundamentales garantizadas por el Derecho de la Unión, en la medida en que dicho precepto no precisa ni las características ni la gravedad de la infracción que debe haber cometido el operador económico en relación con su actividad económica o profesional, sino que prevé la exclusión de éste de la participación en un contrato público como consecuencia de la mera tramitación de un procedimiento judicial por dicha infracción.

18. En estas circunstancias, el Fovárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság ha decidido suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Pueden disponer los Estados miembros la exclusión de un operador económico de la participación en un procedimiento de adjudicación de un contrato público por causas distintas de las enumeradas en el artículo 45 de la Directiva [2004/18] -en particular, por causas que se consideren justificadas desde el punto de vista de la protección del interés público, de los intereses legítimos del adjudicador o de la competencia leal y del mantenimiento de la rectitud en la competencia- y, en caso afirmativo, es compatible con el segundo considerando de la exposición de motivos de la citada Directiva y con los artículos 18 TFUE, 34 TFUE, 49 TFUE y 56 TFUE que se proceda a tal exclusión respecto de un operador económico que haya cometido una infracción relacionada con su actividad económica o profesional y declarada mediante sentencia judicial con autoridad de cosa juzgada como máximo hace cinco años?

2) En caso de que el Tribunal de Justicia responda en sentido negativo a la primera cuestión, ¿procede interpretar lo dispuesto en el artículo 45, apartado 2, párrafo primero, de la Directiva 2004/18, en particular en las letras c) y d) de dicha disposición, en el sentido de que cabe excluir del procedimiento de adjudicación de un contrato público a todo operador económico que haya cometido una infracción declarada por la autoridad administrativa o judicial en un procedimiento de control en materia de competencia incoado por motivo de su actividad económica o profesional, habiéndose aplicado al operador económico, debido a dicha infracción, consecuencias jurídicas en materia de competencia?»

Sobre las cuestiones prejudiciales

19. Con carácter preliminar, es relevante señalar que si bien, tal y como indica el órgano jurisdiccional remitente, el artículo 61, apartado 1, letra a), de la Kbt permite excluir de un procedimiento de licitación a un operador económico por toda infracción cometida en relación con su actividad económica o profesional, sin precisar las características o la gravedad de dicha infracción, Generali fue excluida del procedimiento de adjudicación del contrato de que se trata en el asunto principal, sobre la base de dicho precepto, debido a una infracción que había cometido contra la normativa nacional sobre competencia, infracción que fue confirmada mediante sentencia judicial que adquirió autoridad de cosa juzgada y por la que se le impuso una multa.

20. Por consiguiente, ha de entenderse que, mediante sus cuestiones, que procede analizar conjuntamente, el órgano jurisdiccional remitente plantea, en esencia, si los artículos 18 TFUE, 34 TFUE, 49 TFUE y 56 TFUE y el artículo 45, apartado 2, párrafo primero, letras c) y d), de la Directiva 2004/18 se oponen a la aplicación de una normativa nacional que excluye de la participación en un procedimiento de licitación a un operador económico que ha cometido una infracción contra la normativa sobre competencia, infracción que ha sido declarada



www.civil-mercantil.com

mediante sentencia judicial que ha adquirido autoridad de cosa juzgada y por la que se le ha impuesto una multa.

21. En primer lugar, en lo relativo a los preceptos de la Directiva 2004/18 citados en las cuestiones prejudiciales, tanto Generali, en respuesta a una pregunta que le planteó el Tribunal de Justicia durante la vista, como el Gobierno húngaro, en sus observaciones escritas, han confirmado que el contrato público controvertido en el litigio principal tiene un valor inferior al umbral que figura en el artículo 7, letra b), primer guión, de dicha Directiva, el cual, según el Gobierno húngaro, es el umbral pertinente porque la Administración nacional de Hacienda y Aduanas no está contemplada en el anexo IV de la misma Directiva. Por consiguiente, sin perjuicio de la verificación que lleve a cabo el órgano jurisdiccional remitente, la Directiva 2004/18 no resulta aplicable a este contrato público.

22. No obstante, Generali y la Comisión Europea han observado en la vista que la normativa húngara que transpone la Directiva 2004/18 resulta aplicable tanto a los contratos públicos que alcancen como a los que no alcancen los umbrales fijados en el artículo 7 de dicha Directiva. En este contexto, han recordado que el Tribunal de Justicia se ha declarado competente para pronunciarse sobre peticiones de decisión prejudicial relativas a disposiciones de un acto de la Unión Europea en situaciones en las que los hechos del procedimiento principal se situaban fuera del ámbito de aplicación de ese acto, pero en los que dichas disposiciones resultaban aplicables en virtud del Derecho nacional, el cual efectuaba una remisión al contenido de aquéllas (véanse, en este sentido, las sentencias Dzodzi, C-297/88 y C-197/89, EU:C:1990:360, apartado 36, y Nolan, C-583/10, EU:C:2012:638, apartado 45).

23. Es cierto que el Tribunal de Justicia ha declarado que 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 el ámbito de aplicación de dicho acto. (véase, en este sentido, la sentencia Nolan, EU:C:2012:638, apartado 47 y jurisprudencia citada).

24. Sin embargo, esto no sucede en el contexto del asunto principal.

25. En efecto, ni de la resolución de remisión ni del expediente sometido al Tribunal de Justicia se desprende que exista una disposición de Derecho húngaro en virtud de la cual la Directiva 2004/18 resulte directa e incondicionalmente aplicable a los contratos públicos cuyo valor no alcance el umbral pertinente previsto en el artículo 7 de dicha Directiva.

26. De cuanto antecede se deduce que no procede que el Tribunal de Justicia proporcione al órgano jurisdiccional remitente, con el fin de permitirle resolver el litigio principal del que conoce, una interpretación de las disposiciones de la Directiva 2004/18 citadas en las cuestiones prejudiciales.

27. En segundo lugar, en cuanto atañe a las disposiciones del Tratado FUE referidas por el órgano jurisdiccional remitente, procede recordar que, cuando un contrato público no está incluido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2004/18 por no alcanzar el umbral pertinente fijado en el artículo 7 de ésta, dicho contrato estará sometido a las normas fundamentales y los principios generales del Tratado FUE siempre que presente un interés transfronterizo cierto, habida cuenta, en particular, de su envergadura y del lugar de ejecución



www.civil-mercantil.com

(véanse, en este sentido, las sentencias Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce y otros, C-159/11, EU:C:2012:817, apartado 23, y Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici, C-358/12, EU:C:2014:2063, apartado 24).

28. Sin embargo, el órgano jurisdiccional remitente no ha facilitado los elementos necesarios para que el Tribunal de Justicia pueda verificar si, en el asunto principal, existe un interés transfronterizo cierto. Pues bien, tal y como se desprende del artículo 94 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, en la versión que entró en vigor el 1 de noviembre de 2012, este Tribunal debe poder hallar en una petición de decisión prejudicial una exposición de los datos fácticos en que se basan las cuestiones, así como de la relación que existe, en particular, entre tales datos y las cuestiones. Por consiguiente, la comprobación de los elementos necesarios que permitan verificar la existencia de un interés transfronterizo cierto, así como, en general, el conjunto de comprobaciones que incumbe realizar a los órganos jurisdiccionales nacionales y de las que depende la aplicabilidad de un acto de Derecho derivado o del Derecho primario de la Unión, deberían efectuarse con carácter previo a la remisión al Tribunal de Justicia (véase la sentencia Azienda sanitaria locale n. 5 «Spezzino» y otros, C-113/13, EU:C:2014:2440, apartado 47).

29. En aras del espíritu de cooperación que preside las relaciones entre los órganos jurisdiccionales nacionales y el Tribunal de Justicia en el ámbito del procedimiento prejudicial, la falta de tales comprobaciones previas por el órgano jurisdiccional remitente acerca de la existencia de un eventual interés transfronterizo cierto no dará lugar a la inadmisibilidad de la petición si, a pesar de dichas carencias, el Tribunal de Justicia considera, a la vista de los elementos que se desprenden del expediente, que está en condiciones de proporcionar una respuesta útil al órgano jurisdiccional remitente. Así sucede, en particular, cuando la resolución de remisión contiene suficientes elementos pertinentes para la apreciación de la eventual existencia de tal interés. No obstante, la respuesta que proporcione el Tribunal de Justicia estará supeditada a que el órgano jurisdiccional remitente pueda comprobar, sobre la base de una valoración detallada de todos los elementos pertinentes relativos al asunto principal, la existencia de un interés transfronterizo cierto en dicho asunto (véase la sentencia Azienda sanitaria locale n. 5 «Spezzino» y otros, EU:C:2014:2440, apartado 48 y jurisprudencia citada). Las consideraciones que se exponen a continuación están sometidas a la anterior reserva.

30. Con respecto a las disposiciones del Tratado FUE citadas en las cuestiones, de la resolución de remisión se desprende que el contrato en cuestión tiene por objeto la prestación de servicios de seguro. Por lo tanto, el artículo 34 TFUE, relativo a la libre circulación de mercancías, no resulta aplicable. En cambio, procede considerar que los artículos 49 TFUE y 56 TFUE, que tratan respectivamente de la libertad de establecimiento y de la libre prestación de servicios, son pertinentes a efectos del asunto principal.

31. En la medida que estos últimos preceptos constituyen aplicaciones específicas de la prohibición general de discriminación por razón de nacionalidad consagrada en el artículo 18 TFUE, no es necesario referirse a éste para responder a las cuestiones prejudiciales (véase, en este sentido, la sentencia Wall, C-91/08, EU:C:2010:182, apartado 32 y jurisprudencia citada).

32. Dado que los artículos 49 TFUE y 56 TFUE se aplican a un contrato público como el controvertido en el litigio principal, siempre y cuando dicho contrato presente un interés transfronterizo cierto, los poderes adjudicadores están obligados a respetar la prohibición de discriminación por razón de nacionalidad y la obligación de transparencia que se derivan de



www.civil-mercantil.com

estos artículos (véase, en este sentido, la sentencia Wall, EU:C:2010:182, apartado 33 y jurisprudencia citada).

33. Ahora bien, ni el expediente sometido al Tribunal de Justicia ni las observaciones presentadas por los interesados contemplados en el artículo 23 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ofrecen base alguna para considerar que la aplicación de la causa de exclusión establecida en el artículo 61, apartado 1, letra a), de la Kbt en una situación como la controvertida en el litigio principal pueda constituir una discriminación, siquiera indirecta, por razón de nacionalidad o infringir la obligación de transparencia. A este respecto, ha de recordarse que el poder adjudicador mencionó expresamente en el anuncio de licitación que la causa de exclusión establecida en la citada disposición de la Kbt resultaba aplicable a efectos de ese contrato público.

34. En lo relativo a la exclusión de operadores económicos de un contrato público en el contexto de la libertad de establecimiento y de la libre prestación de servicios previstas en los artículos 49 TFUE y 56 TFUE, debe señalarse que el artículo 45, apartado 2, letra d), de la Directiva 2004/18 permite excluir a todo operador «que haya cometido una falta grave en materia profesional, que pueda ser comprobada por cualquier medio que los poderes adjudicadores puedan justificar».

35. A este respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado que el concepto de «falta en materia profesional», en el sentido de este último precepto, abarca cualquier comportamiento que incurra en culpa y que afecte a la credibilidad profesional del operador económico en cuestión, y no sólo, en sentido estricto, las infracciones de las normas deontológicas de la profesión a que pertenece dicho operador (véase, en este sentido, la sentencia Forposta y ABC Direct Contact, EU:C:2012:801, apartado 27). Dadas las circunstancias, procede considerar que la comisión de una infracción contra las normas sobre competencia, especialmente si la infracción se ha sancionado con una multa, constituye una causa de exclusión comprendida en el artículo 45, apartado 2, letra d), de la Directiva 2004/18.

36. Pues bien, si es posible establecer tal causa de exclusión en aplicación de la Directiva 2004/18, deberá considerarse justificada a fortiori con respecto a los contratos públicos que no alcancen el umbral pertinente definido en el artículo 7 de dicha Directiva y que, por consiguiente, no están sujetos a los procedimientos particulares y rigurosos previstos por ésta (véase, en este sentido, la sentencia Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici, EU:C:2014:2063, apartado 37).

37. Por otro lado, el considerando 101 de la Directiva 2014/24, adoptada con posterioridad a las fechas en que se produjeron los hechos del litigio principal, al señalar que los poderes adjudicadores han de tener la posibilidad de excluir a los operadores económicos, en particular por faltas profesionales graves, como infracciones de las normas sobre competencia, teniendo en cuenta que tales faltas pueden poner en tela de juicio la integridad de un operador económico, muestra que la causa de exclusión mencionada en el apartado 35 de la presente sentencia se considera justificada desde el punto de vista del Derecho de la Unión. Además, el artículo 57, apartado 4, letra d), de dicha Directiva establece de forma clara y precisa dicha causa de exclusión.

38. Debe añadirse que Generali, tal y como ella misma puntualizó en la vista, no se opone a que los Estados miembros puedan establecer, en su normativa nacional, una causa de



www.civil-mercantil.com

exclusión de un contrato público basada en la comisión de una infracción contra las normas sobre competencia por parte del operador económico de que se trate. A lo que se opone es al alcance del artículo 61, apartado 1, letra a), de la Kbt, el cual, en su opinión, constituye una causa de exclusión de rango general que supera ampliamente el marco de las causas de exclusión que figuran en el artículo 45 de la Directiva 2004/18. Ahora bien, tal y como se ha recordado en el apartado 19 de la presente sentencia, el asunto principal trata de la exclusión de Generali de la participación en el contrato público en cuestión por haber cometido una infracción contra las normas sobre competencia, a raíz de la cual se le ha impuesto una multa. Por consiguiente, a efectos de la resolución del litigio principal no resulta pertinente proceder a un análisis de la conformidad con el Derecho de la Unión de otras causas de exclusión amparadas eventualmente por la citada disposición de la normativa húngara.

39. A la vista de cuanto antecede, procede responder a las cuestiones prejudiciales que los artículos 49 TFUE y 56 TFUE no se oponen a la aplicación de una normativa nacional que excluye de la participación en un procedimiento de licitación a un operador económico que ha cometido una infracción contra la normativa sobre competencia, infracción que ha sido declarada mediante sentencia judicial que ha adquirido autoridad de cosa juzgada y por la que se le ha impuesto una multa.

Costas

40. Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional remitente, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados al presentar observaciones ante el Tribunal de Justicia, distintos de aquellos en que hayan incurrido dichas partes, no pueden ser objeto de reembolso.

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

Los artículos 49 TFUE y 56 TFUE no se oponen a la aplicación de una normativa nacional que excluye de la participación en un procedimiento de licitación a un operador económico que ha cometido una infracción contra la normativa sobre competencia, infracción que ha sido declarada mediante sentencia judicial que ha adquirido autoridad de cosa juzgada y por la que se le ha impuesto una multa.

Firmas

* Lengua de procedimiento: húngaro.

Fuente: sitio internet del Tribunal de Justicia.