



www.civil-mercantil.com

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

Sentencia de 6 de octubre de 2015

Gran Sala

Asunto C-203/14

SUMARIO:

Contratos del Sector Público. Clasificación de las empresas. Concurrencia de empresas integradas en el sector público. El artículo 1, apartado 8, 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, debe interpretarse en el sentido de que el concepto de «operador económico» utilizado en el párrafo segundo de ese apartado incluye a las administraciones públicas, que pueden por tanto participar en licitaciones públicas en la medida en que estén habilitadas para ofrecer servicios en el mercado a título oneroso. El artículo 52 de la Directiva 2004/18 debe interpretarse en el sentido de que, aunque establece ciertos requisitos en lo referente a la determinación de las condiciones de inscripción de los operadores económicos en las listas oficiales nacionales y en cuanto a la certificación, no determina exhaustivamente las condiciones de inscripción de esos operadores económicos en las listas oficiales nacionales ni las condiciones en que pueden solicitar la certificación, ni tampoco los derechos y obligaciones de las entidades públicas a este respecto. En cualquier caso, la Directiva 2004/18 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional con arreglo a la cual, por una parte, las administraciones públicas nacionales autorizadas a ofrecer las obras, los productos o los servicios mencionados en el anuncio de licitación del contrato público de que se trate no pueden inscribirse en esas listas o recibir esa certificación, mientras que, por otra parte, el derecho de participar en la referida licitación queda reservado únicamente a los operadores económicos inscritos en esas listas o que dispongan de esa certificación.

PRECEPTOS:

Directiva 89/665/CEE (Coordinación de Disposiciones en materia de procedimientos de recurso de adjudicación de contratos públicos), art. 2.

Directiva 2004/18/CE (Coordinación de procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, suministros y de servicios), arts. 1.8, 2 y 52.

RDLeg. 3/2011 (TRLCSF), arts. 40, 62 y 65.

Decreto Cataluña 221/2013 (Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público), art. 8.

PONENTE:

Doña M. Berger.

En el asunto C-203/14,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, en virtud del artículo 267 TFUE, por el Tribunal Català de Contractes del Sector Públic (España), mediante



www.civil-mercantil.com

resolución de 25 de marzo de 2014, recibida en el Tribunal de Justicia el 23 de abril de 2014, en el procedimiento entre

Consorci Sanitari del Maresme

y

Corporació de Salut del Maresme i la Selva,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala),

integrado por el Sr. V. Skouris, Presidente, el Sr. K. Lenaerts, Vicepresidente, el Sr. A. Tizzano, la Sra. R. Silva de Lapuerta y los Sres. T. von Danwitz, A. Ó Caoimh, J.-C. Bonichot, C. Vajda y S. Rodin, Presidentes de Sala, y el Sr. A. Arabadjiev, la Sra. M. Berger (Ponente) y los Sres. E. Jarašiunas, C.G. Fernlund, J.L. da Cruz Vilaça y F. Biltgen, Jueces;

Abogado General: Sr. N. Jääskinen;

Secretario: Sra. L. Carrasco Marco, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 12 de mayo de 2015;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre del Gobierno español, por el Sr. M. Sampol Pucurull, en calidad de agente;
- en nombre del Gobierno italiano, por la Sra. G. Palmieri, en calidad de agente, asistida por el Sr. S. Varone, avvocato dello Stato;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. A. Tokár y D. Loma-Osorio Lerena, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 7 de julio de 2015;

dicta la siguiente

Sentencia

1. La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación de los artículos 1, apartado 8, y 52 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).

2. Dicha petición ha sido presentada en el contexto de un litigio entre el Consorci Sanitari del Maresme y la Corporació de Salut del Maresme i la Selva relativo a una resolución por la que se denegó al Consorci la autorización para participar en un procedimiento de licitación para la adjudicación de servicios de resonancia magnética destinados a los centros de atención médica gestionados por la Corporació.



www.civil-mercantil.com

Marco jurídico

Derecho de la Unión

3. El considerando 4 de la Directiva 2004/18 está redactado así:

«Los Estados miembros deben velar por que la participación en un procedimiento de adjudicación de contrato público de un licitador que sea un organismo de derecho público no cause distorsión de la competencia con respecto a licitadores privados.»

4. El artículo 1, apartado 8, de esta Directiva dispone lo siguiente:

«Los términos "contratista", "proveedor" y "prestador de servicios" designan a toda persona física o jurídica, entidad pública o agrupación de dichas personas u organismos que ofrezca, respectivamente, la realización de obras o de una obra concreta, productos o servicios en el mercado.

El término "operador económico" designa tanto al "contratista" como al "proveedor" o al "prestador de servicios". Se utiliza únicamente para simplificar el texto.

[...]

5. El artículo 2 de dicha Directiva, titulado «Principios de adjudicación de contratos», está redactado así:

«Los poderes adjudicadores darán a los operadores económicos un tratamiento igualitario y no discriminatorio y obrarán con transparencia.»

6. El artículo 52 de la Directiva 2004/18, titulado «Listas oficiales de operadores económicos autorizados y certificación por parte de organismos de Derecho público o privado», establece lo siguiente:

«1. Los Estados miembros podrán establecer listas oficiales de empresarios, proveedores o prestadores de servicios autorizados o una certificación por parte de organismos de certificación públicos o privados.

Los Estados miembros adaptarán las condiciones de inscripción en dichas listas y las de expedición de certificados por parte de organismos de certificación al apartado 1 y a las letras a) a d) y g) del apartado 2 del artículo 45, al artículo 46, a los apartados 1, 4 y 5 del artículo 47 y a los apartados 1, 2, 5 y 6 del artículo 48 y al artículo 49 y, si procede, al artículo 50.

[...]

5. Para la inscripción de los operadores económicos de los demás Estados miembros en una lista oficial o para su certificación por parte de los organismos mencionados en el apartado 1, no se podrá exigir más pruebas o declaraciones que las solicitadas a los operadores económicos nacionales y, en todo caso, únicamente las previstas en los artículos 45 a 49 y, si procede, el artículo 50.

No obstante, una inscripción o certificación de este tipo no podrá imponerse a los operadores económicos de los demás Estados miembros con vistas a su participación en un contrato público. Los poderes adjudicadores reconocerán los certificados equivalentes expedidos por organismos establecidos en otros Estados miembros. Aceptarán asimismo otros medios de prueba equivalentes.

6. Los operadores económicos podrán solicitar en todo momento su inscripción en una lista oficial o la expedición del certificado. Deberán ser informados en un plazo razonablemente corto de la decisión de la autoridad que establezca la lista o del organismo de certificación competente.

[...]»

7. El artículo 2 de la Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras (DO L 395, p. 33), en su versión modificada por la Directiva 2007/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007 (DO L 335, p. 31) (en lo sucesivo, «Directiva 89/665»), está redactado así:

«1. Los Estados miembros velarán por que las medidas adoptadas en relación con los procedimientos de recurso contemplados en el artículo 1 prevean las facultades necesarias para:

a) adoptar, lo antes posible y mediante procedimiento de urgencia, medidas provisionales para corregir la infracción o para impedir que se causen otros perjuicios a los intereses afectados, incluidas las medidas destinadas a suspender o a hacer que se suspenda el procedimiento de adjudicación del contrato público en cuestión o la ejecución de cualquier decisión adoptada por el poder adjudicador;

b) anular o hacer que se anulen las decisiones ilegales, incluida la supresión de las características técnicas, económicas o financieras discriminatorias contenidas en los documentos de licitación, en los pliegos de condiciones o en cualquier otro documento relacionado con el procedimiento de adjudicación del contrato en cuestión;

c) conceder una indemnización por daños y perjuicios a las personas perjudicadas por una infracción.

2. Las facultades establecidas en el apartado 1 y en los artículos 2 *quinquies* y 2 *sexies* podrán conferirse a organismos distintos, responsables de diferentes aspectos de los procedimientos de recurso.

[...]

9. Cuando los órganos responsables de los procedimientos de recurso no sean de carácter jurisdiccional, sus decisiones deberán ir siempre motivadas por escrito. Además, en ese caso, deberán adoptarse disposiciones para garantizar que cualquier medida presuntamente ilegal adoptada por el órgano de recurso competente, o cualquier presunta infracción cometida en el ejercicio de las facultades que tiene conferidas, pueda ser objeto de un recurso jurisdiccional o de un recurso ante otro órgano jurisdiccional en el sentido del artículo [267 TFUE], y que sea independiente en relación con el poder adjudicador y con el órgano de recurso.

El nombramiento de los miembros de esta instancia independiente y la terminación de su mandato estarán sujetos a las mismas condiciones aplicables a los jueces en lo relativo a la autoridad responsable de su nombramiento, la duración de su mandato y su revocabilidad. Como mínimo, el presidente de esta instancia independiente deberá poseer las mismas cualificaciones jurídicas y profesionales que un juez. Esta instancia independiente adoptará sus

decisiones previa realización de un procedimiento contradictorio y tales decisiones tendrán, por los medios que estipule cada Estado miembro, efectos jurídicos vinculantes.»

Derecho español

8. Con arreglo al artículo 40, apartados 1 y 6, del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, el recurso especial en materia de contratación, previo a la interposición del contencioso-administrativo, tiene carácter potestativo.

9. El artículo 62 de este Real Decreto Legislativo, que lleva por título «Exigencia de solvencia», está redactado así:

«1. Para celebrar contratos con el sector público los empresarios deberán acreditar estar en posesión de las condiciones mínimas de solvencia económica y financiera y profesional o técnica que se determinen por el órgano de contratación. Este requisito será sustituido por el de la clasificación, cuando ésta sea exigible conforme a lo dispuesto en esta Ley.

2. Los requisitos mínimos de solvencia que deba reunir el empresario y la documentación requerida para acreditar los mismos se indicarán en el anuncio de licitación y se especificarán en el pliego del contrato, debiendo estar vinculados a su objeto y ser proporcionales al mismo.»

10. El artículo 65 del Real Decreto Legislativo 3/2011, que lleva por título «Exigencia de clasificación», dispone lo siguiente:

«1. Para contratar con las Administraciones Públicas la ejecución de contratos de obras cuyo valor estimado sea igual o superior a 350 000 euros, o de contratos de servicios cuyo valor estimado sea igual o superior a 120 000 euros, será requisito indispensable que el empresario se encuentre debidamente clasificado. [...]

[...]

5. Las entidades del sector público que no tengan el carácter de Administración Pública podrán exigir una determinada clasificación a los licitadores para definir las condiciones de solvencia requeridas para celebrar el correspondiente contrato.»

11. El artículo 8 del Decreto 221/2013 de la Generalidad de Cataluña, de 3 de septiembre, por el que se regula el Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público y se aprueba su organización y su funcionamiento (Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya n.º 6454, de 5 de septiembre de 2013), titulado «Estatuto personal», está redactado así:

«El estatuto personal de los miembros del Tribunal es el siguiente:

1. Los miembros del Tribunal están sujetos al mismo régimen de incompatibilidades que el que corresponde a los altos cargos de la Generalidad.

[...]

4. Los miembros del Tribunal son inamovibles, si bien podrán ser removidos o cesados por alguna de las causas siguientes:



www.civil-mercantil.com

- Defunción.
- Finalización del mandato sin reelección.
- Renuncia [...].
- Pérdida de la condición de funcionario o funcionaria.
- Incumplimiento grave de sus obligaciones.
- [...]
- Incapacidad sobrevenida para el ejercicio del cargo.
- Pérdida de la nacionalidad.
- [...]»

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

12. El Consorci Sanitari del Maresme solicitó participar en el procedimiento de licitación convocado para la adjudicación de servicios de resonancia magnética destinados a los centros sanitarios gestionados por la Corporació de Salut del Maresme i la Selva. Los pliegos de condiciones de esta licitación exigían que los licitadores acreditaran su capacidad para contratar presentando un certificado de «clasificación».

13. La mesa de contratación, al proceder a la apertura de proposiciones, constató que el Consorci Sanitari del Maresme no había presentado el certificado exigido y le requirió para que lo aportara. El Consorci Sanitari del Maresme no aportó este certificado, pero presentó una declaración de compromiso de adscripción de medios procedentes de una sociedad mercantil y una declaración que certificaba su condición de entidad pública. En este contexto, el 28 de noviembre de 2013 la entidad adjudicadora notificó al Consorci Sanitari del Maresme su exclusión del procedimiento por no haber subsanado en tiempo y forma los defectos detectados en la documentación presentada.

14. El 10 de diciembre de 2013, el Consorci Sanitari del Maresme interpuso ante el órgano remitente un recurso especial en materia de contratación contra la decisión de la entidad adjudicadora, en el que alegaba que, en su carácter de administración pública, el requisito de clasificación empresarial no le era aplicable y solicitaba, por una parte, su admisión en el procedimiento de licitación y, por otra, la suspensión de dicho procedimiento.

15. Dadas estas circunstancias, el Tribunal Català de Contractes del Sector Públic decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) Si de conformidad con la Directiva 2004/18, las administraciones públicas deben entenderse como entidades públicas.

2) En caso afirmativo, si de conformidad con la Directiva 2004/18, las administraciones públicas deben entenderse como operadores económicos y, por tanto, pueden participar en licitaciones públicas.

3) En caso afirmativo, si de conformidad con la Directiva 2004/18, las administraciones públicas pueden y deben ser admitidas a listas oficiales de empresarios, proveedores o prestadores de servicios autorizados o a certificación por parte de organismos de certificación públicos o privados y que dentro del Derecho español se conoce como sistema de clasificación empresarial.

4) Si de conformidad con la citada Directiva 2004/18, se ha producido una incorrecta trasposición de la Directiva a la normativa nacional española, Real Decreto Legislativo 3/2011,

y si se da este caso, que determine si el legislador español ha limitado con los artículos 62 y 65 del citado Real Decreto Legislativo el acceso de las administraciones públicas a los registros de clasificación empresarial.

5) En caso que las administraciones públicas puedan participar en licitaciones pero no puedan ser admitidas a clasificación empresarial -de conformidad con la Directiva 2004/18-, medios para acreditar su aptitud para contratar.»

Sobre las cuestiones prejudiciales

Sobre la competencia del Tribunal de Justicia

16. Antes de responder a las cuestiones planteadas, procede examinar si el Tribunal de Justicia es competente para darles respuesta.

17. En primer lugar, por lo que respecta a la apreciación del carácter de «órgano jurisdiccional», en el sentido del artículo 267 TFUE, del órgano remitente, cuestión que depende únicamente del Derecho de la Unión, el Tribunal de Justicia tiene en cuenta un conjunto de circunstancias, como son el origen legal del órgano, su permanencia, el carácter obligatorio de su jurisdicción, el carácter contradictorio del procedimiento, la aplicación por parte del órgano de normas jurídicas y su independencia (véanse, entre otras, las sentencias Vaassen-Göbbels, 61/65, EU:C:1966:39, y Umweltanwalt von Kärnten, C-205/08, EU:C:2009:767, apartado 35 y jurisprudencia que allí se cita). Es preciso poner de relieve, pues, que aunque el Tribunal Català de Contractes del Sector Públic se considere en Derecho español un órgano administrativo, como se desprende de la resolución de remisión, tal hecho no resulta, en sí, decisivo a efectos de esta apreciación.

18. En primer término, por lo que respecta a los criterios referentes al origen legal del órgano, a su permanencia, al carácter contradictorio del procedimiento y a la aplicación por parte del órgano de normas jurídicas, los autos en poder del Tribunal de Justicia no contienen dato alguno que permita poner en entredicho el carácter de órgano jurisdiccional, en el sentido del artículo 267 TFUE, del Tribunal Català de Contractes del Sector Públic.

19. A continuación, en cuanto al criterio de la independencia, se desprende de los autos en poder del Tribunal de Justicia que el Tribunal Català de Contractes del Sector Públic tiene la condición de tercero con respecto a la autoridad que adoptó la decisión recurrida en el litigio principal (véanse las sentencias Corbiau, C-24/92, EU:C:1993:118, apartado 15, y Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, apartado 49). En este contexto, es evidente que dicho Tribunal ejerce sus funciones con plena autonomía, sin estar sometido a vínculo jerárquico o de subordinación alguno respecto a terceros y sin recibir órdenes ni instrucciones de origen alguno (véase la sentencia Torresi, C-58/13 y C-59/13, EU:C:2014:2088, apartado 22), estando así protegido de injerencias o presiones externas que puedan hacer peligrar la independencia de juicio de sus miembros (sentencias Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, apartado 51, y TDC, C-222/13, EU:2014:2265, apartado 30).

20. Es pacífico, además, que dicho Tribunal ejerce sus funciones con total respeto de la objetividad y de la imparcialidad frente a las partes en litigio y a sus respectivos intereses en relación con el objeto del litigio. Por otra parte, con arreglo al artículo 8, apartado 4, del Decreto 221/2013 de la Generalidad de Cataluña, los miembros de ese órgano son inamovibles, y sólo pueden ser cesados por alguna de las causas expresamente enumeradas en esa disposición

(véanse las sentencias Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, apartados 52 y 53, y TDC, C-222/13, EU:2014:2265, apartados 31 y 32).

21. Por lo tanto, el órgano remitente cumple el criterio de independencia.

22. Por último, en lo que respecta al carácter obligatorio de la jurisdicción del órgano remitente, en el sentido de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa al artículo 267 TFUE, ciertamente es preciso hacer constar que, según dispone el artículo 40, apartado 6, del Real Decreto Legislativo 3/2011, la competencia del órgano remitente tiene carácter potestativo. Así, quien interpone un recurso en materia de contratación puede optar entre el recurso especial ante el órgano remitente y el recurso contencioso-administrativo.

23. Sin embargo, procede recordar a este respecto, por una parte, que las resoluciones del órgano remitente, cuya competencia no depende de un acuerdo entre las partes, son vinculantes para estas últimas (véanse el auto Merck Canada, C-555/13, EU:C:2014:92, apartado 18 y jurisprudencia que allí se cita, y la sentencia Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta, C-377/13, EU:C:2014:1754, apartado 28).

24. Por otra parte, el Gobierno español precisó en la vista que, en la práctica, los licitadores en los procedimientos de adjudicación de contratos públicos no recurren por lo general a la posibilidad de interponer directamente recurso contencioso-administrativo, sin haber presentado previamente ante el Tribunal Català de Contractes del Sector Públic un recurso especial como el que se examina en el litigio principal. Esencialmente, los tribunales contencioso-administrativos intervienen pues, por regla general, como segunda instancia, de modo que la tarea de velar por el respeto del Derecho de la Unión en materia de contratos públicos en la Comunidad Autónoma de Cataluña incumbe en primer término al Tribunal Català de Contractes del Sector Públic.

25. Dadas estas circunstancias, el Tribunal Català de Contractes del Sector Públic cumple igualmente el criterio del carácter obligatorio de su jurisdicción.

26. Por último, procede recordar que, en el contexto de la apreciación del estatuto jurídico de los órganos nacionales mencionados en el artículo 2, apartado 9, de la Directiva 89/665, responsables de los recursos en materia de adjudicación de contratos públicos, el Tribunal de Justicia ha confirmado ya el carácter de «órgano jurisdiccional» de varios otros órganos nacionales similares en lo esencial al órgano remitente en el presente asunto (véanse, en particular, las sentencias Dorsch Consult, C-54/96, EU:C:1997:413, apartados 22 a 38; Köllensperger y Atzwanger, C-103/97, EU:C:1999:52, apartados 16 a 25, y Bundesdruckerei, C-549/13, EU:C:2014:2235, apartado 22 y jurisprudencia citada).

27. Por lo tanto, el Tribunal Català de Contractes del Sector Públic tiene el carácter de «órgano jurisdiccional» en el sentido del artículo 267 TFUE.

28. En segundo lugar, el Gobierno español pone de relieve que la obligación de «clasificación» impuesta por el Derecho español no es aplicable a las empresas establecidas en Estados miembros distintos del Reino de España. A su juicio, pues, las cuestiones prejudiciales tienen carácter meramente interno y para resolverlas no es preciso ni aplicar ni interpretar el Derecho de la Unión.



www.civil-mercantil.com

29. A este respecto, procede recordar que, en principio, el Tribunal de Justicia no es competente para responder a una cuestión planteada con carácter prejudicial cuando resulte evidente que la disposición del Derecho de la Unión sometida a su interpretación no puede aplicarse (sentencias Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona, C-139/12, EU:C:2014:174, apartado 41, y Wojciechowski, C-408/14, EU:C:2015:591, apartado 26; véanse igualmente los autos Parva Investitionna Banka y otros, C-488/13, EU:C:2014:2191, apartado 26, y De Bellis y otros, C-246/14, EU:C:2014:2291, apartado 14).

30. Sin embargo, no afecta a la competencia del Tribunal de Justicia el hecho de que la obligación de clasificación controvertida en el litigio principal no sea aplicable a las empresas establecidas en Estados miembros distintos del Reino de España. En efecto, el Tribunal de Justicia ha declarado ya que nada en las Directivas 89/665 y 2004/18 permite considerar que la aplicabilidad de sus disposiciones dependa de la existencia de un vínculo efectivo con la libre circulación entre Estados miembros. En efecto, estas Directivas no disponen que la sujeción de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos a las disposiciones que ellas establecen esté supeditada a requisito alguno relacionado con la nacionalidad o con el lugar de establecimiento de los licitadores (véase, en este sentido, la sentencia Michaniki, C-213/07, EU:C:2008:731, apartado 29).

31. Habida cuenta del conjunto de consideraciones expuestas, el Tribunal de Justicia es competente para responder a las cuestiones planteadas.

Sobre las cuestiones primera y segunda

32. En sus cuestiones primera y segunda, que conviene examinar conjuntamente, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 1, apartado 8, de la Directiva 2004/18 debe interpretarse en el sentido de que el concepto de «operador económico» utilizado en el párrafo segundo de este apartado incluye a las administraciones públicas y si éstas últimas pueden participar, como operadores económicos, en licitaciones públicas.

33. A este respecto procede señalar que, como se desprende del considerando 4 de la Directiva 2004/18, que menciona expresamente a la posibilidad de que un «organismo de derecho público» participe como licitador en un procedimiento de adjudicación de un contrato público, y del artículo 1, apartado 8, de dicha Directiva, que reconoce expresamente la condición de «operador económico» a toda «entidad pública», la Directiva 2004/18 no excluye que las administraciones públicas puedan participar en las licitaciones.

34. Por otra parte, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, puede licitar o presentarse como candidato toda persona o entidad que, a la vista de los requisitos previstos en un anuncio de licitación, se considere apta para garantizar la ejecución de ese contrato público, directamente o recurriendo a la subcontratación, con independencia de que su estatuto jurídico sea público o privado y de que opere sistemáticamente en el mercado o sólo intervenga con carácter ocasional, o de que esté o no subvencionada con fondos públicos (véanse las sentencias CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, apartado 42, y, en el mismo sentido, Data Medical Service, C-568/13, EU:C:2014:2466, apartado 35).

35. En la medida en que determinadas entidades estén habilitadas para ofrecer servicios en el mercado a título oneroso, aunque sea ocasionalmente, los Estados miembros no pueden prohibirles que participen en procedimientos de adjudicación de contratos públicos



www.civil-mercantil.com

relativos a la prestación de los mismos servicios [véanse, en este sentido, las sentencias CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, apartados 47 a 49, y Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce y otros, C-159/11, EU:C:2012:817, apartado 27; véase igualmente en este sentido, en relación con disposiciones equivalentes 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), la sentencia Data Medical Service, C-568/13, EU:C:2014:2466, apartado 36].

36. Por consiguiente, procede responder a las cuestiones primera y segunda que el artículo 1, apartado 8, de la Directiva 2004/18 debe interpretarse en el sentido de que el concepto de «operador económico» utilizado en el párrafo segundo de ese apartado incluye a las administraciones públicas, que pueden por tanto participar en licitaciones públicas en la medida en que estén habilitadas para ofrecer servicios en el mercado a título oneroso.

Sobre la tercera cuestión

37. En su tercera cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 52 de la Directiva 2004/18 debe interpretarse en el sentido de que las administraciones públicas nacionales pueden inscribirse en las listas oficiales nacionales de empresarios, proveedores o prestadores de servicios autorizados o solicitar la certificación por parte de organismos de certificación públicos o privados.

38. En lo que respecta a los Estados miembros que han optado por establecer listas oficiales de empresarios, proveedores o prestadores de servicios autorizados o una certificación por parte de organismos de certificación públicos o privados, procede hacer constar que, si bien el artículo 52, apartados 1 y 5, de la Directiva 2004/18 establece ciertos requisitos en lo referente a la determinación de las condiciones de inscripción en dichas listas y en cuanto a esa certificación, esta Directiva no determina ni en qué medida las entidades públicas pueden inscribirse en las listas oficiales de que se trata o recibir dicha certificación ni si la inscripción o la certificación en cuestión es o no obligatoria.

39. No obstante, es preciso recordar que, como se desprende, en esencia, del apartado 36 de la presente sentencia, las entidades públicas a las que el Derecho nacional autorice a ofrecer las obras, los productos o los servicios mencionados en el anuncio de licitación del contrato público de que se trate tienen también derecho a participar en licitaciones públicas.

40. Pues bien, una normativa nacional que denegara la inscripción en las listas o la certificación en cuestión a las administraciones públicas autorizadas, en cuanto operadores económicos, a ofrecer las obras, los productos o los servicios mencionados en el anuncio de licitación del contrato público de que se trate, y al mismo tiempo reservara el derecho de participar en una licitación a los demás operadores económicos inscritos en esas listas o que hubieran recibido esa certificación, haría que al derecho de tales entidades públicas a participar en esa licitación quedara privado de todo efecto útil y, por tanto, no podría considerarse conforme al Derecho de la Unión.

41. Dadas estas circunstancias, procede responder la tercera pregunta que el artículo 52 de la Directiva 2004/18 debe interpretarse en el sentido de que, aunque establece ciertos requisitos en lo referente a la determinación de las condiciones de inscripción de los operadores económicos en las listas oficiales nacionales y en cuanto a la certificación, no



www.civil-mercantil.com

determina exhaustivamente las condiciones de inscripción de esos operadores económicos en las listas oficiales nacionales ni las condiciones en que pueden solicitar la certificación, ni tampoco los derechos y obligaciones de las entidades públicas a este respecto. En cualquier caso, la Directiva 2004/18 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional con arreglo a la cual, por una parte, las administraciones públicas nacionales autorizadas a ofrecer las obras, los productos o los servicios mencionados en el anuncio de licitación del contrato público de que se trate no pueden inscribirse en esas listas o recibir esa certificación, mientras que, por otra parte, el derecho de participar en la referida licitación queda reservado únicamente a los operadores económicos inscritos en esas listas o que dispongan de esa certificación.

Sobre la cuarta cuestión

42. En su cuarta cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta si el Real Decreto Legislativo 3/2011 constituye una transposición correcta de la Directiva 2004/18 en Derecho español y si, en su caso, el legislador español ha limitado con los artículos 62 y 65 del citado Real Decreto Legislativo el acceso de las administraciones públicas a los registros de clasificación empresarial.

43. A este respecto, procede recordar que, según reiterada jurisprudencia, no corresponde al Tribunal de Justicia, en el marco de un procedimiento prejudicial, apreciar la conformidad de una normativa nacional con el Derecho de la Unión ni interpretar disposiciones legales o reglamentarias nacionales (véase, entre otras, la sentencia Ascafor y Asidac, C-484/10, EU:C:2012:113, apartado 33 y jurisprudencia citada).

44. Por consiguiente, el Tribunal de Justicia no es competente para responder a la cuarta cuestión.

Sobre la quinta cuestión

45. En su quinta cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta en esencia si, en el supuesto de que las administraciones públicas puedan participar en licitaciones públicas, pero no puedan inscribirse en las listas oficiales de operadores económicos autorizados o recibir una certificación expedida por un organismo de certificación, por qué medios pueden acreditar su aptitud para celebrar contratos públicos con arreglo a la Directiva 2004/18.

46. Mediante esta cuestión, el órgano jurisdiccional remitente se limita a solicitar, en el supuesto de que el Derecho español debiera interpretarse de modo que se ajuste al Derecho de la Unión, una interpretación de la Directiva 2004/18 en general, sin precisar si el Derecho español no podría interpretarse de modo que se ajustara al Derecho de la Unión y, en su caso, por qué razón. Por otra parte, el órgano jurisdiccional remitente no menciona disposiciones concretas de esta Directiva cuya interpretación por parte del Tribunal de Justicia sea necesaria, a su juicio, para permitirle resolver el litigio de que conoce.

47. Por consiguiente, esta cuestión no cumple los requisitos establecidos en el artículo 94, letra c), del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, en virtud del cual la petición de decisión prejudicial debe contener la indicación de las razones que han llevado al órgano jurisdiccional remitente a preguntarse sobre la interpretación de determinadas



www.civil-mercantil.com

disposiciones del Derecho de la Unión, así como de la relación que a su juicio existe entre dichas disposiciones y la normativa nacional aplicable en el litigio principal.

48. A la vista de estas circunstancias, procede declarar la inadmisibilidad de la quinta cuestión.

Costas

49. 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 han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia sin ser partes del litigio principal no pueden ser objeto de reembolso.

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

1) El artículo 1, apartado 8, 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, debe interpretarse en el sentido de que el concepto de «operador económico» utilizado en el párrafo segundo de ese apartado incluye a las administraciones públicas, que pueden por tanto participar en licitaciones públicas en la medida en que estén habilitadas para ofrecer servicios en el mercado a título oneroso.

2) El artículo 52 de la Directiva 2004/18 debe interpretarse en el sentido de que, aunque establece ciertos requisitos en lo referente a la determinación de las condiciones de inscripción de los operadores económicos en las listas oficiales nacionales y en cuanto a la certificación, no determina exhaustivamente las condiciones de inscripción de esos operadores económicos en las listas oficiales nacionales ni las condiciones en que pueden solicitar la certificación, ni tampoco los derechos y obligaciones de las entidades públicas a este respecto. En cualquier caso, la Directiva 2004/18 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional con arreglo a la cual, por una parte, las administraciones públicas nacionales autorizadas a ofrecer las obras, los productos o los servicios mencionados en el anuncio de licitación del contrato público de que se trate no pueden inscribirse en esas listas o recibir esa certificación, mientras que, por otra parte, el derecho de participar en la referida licitación queda reservado únicamente a los operadores económicos inscritos en esas listas o que dispongan de esa certificación.

Firmas

* Lengua de procedimiento: español.

Fuente: sitio internet del Tribunal de Justicia.