

SENTENCIA DEL TRIBUNAL GENERAL (Sala Tercera)

de 2 de marzo de 2010\*

En el asunto T-70/05,

**Evropaiki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE**, con domicilio social en Atenas, representada por el Sr. N. Korogiannakis, abogado,

parte demandante,

contra

**Agencia Europea de Seguridad Marítima (EMSA)**, representada por los Sres. W. de Ruiter y J. Menze, en calidad de agentes, asistidos por el Sr. J. Stuyck, abogado,

parte demandada,

que tiene por objeto un recurso de anulación de las decisiones de la EMSA de no seleccionar las ofertas presentadas por la demandante en los procedimientos de licitación EMSA C-1/01/04, relativo al contrato denominado «Desarrollo adicional y

\* Lengua de procedimiento: inglés.

validación de la aplicación SafeSeaNet», y EMSA C-2/06/04, relativo al contrato denominado «Especificación y desarrollo de un sistema de gestión, red y base de datos de accidentes marítimos», y de adjudicar dichos contratos a otros licitadores,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Tercera),

integrado por el Sr. J. Azizi, Presidente, y la Sra. E. Cremona (Ponente) y el Sr. S. Frimodt Nielsen, Jueces;

Secretaria: Sra. C. Kantza, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 20 de enero de 2009;

dicta la siguiente

## **Sentencia**

### **Marco jurídico**

- <sup>1</sup> La Agencia Europea de Seguridad Marítima (EMSA) fue creada por el Reglamento (CE) n° 1406/2002, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2002 (DO L 208, p. 1). Tiene como misión garantizar un nivel elevado, uniforme y eficaz de

seguridad marítima y de prevención de la contaminación causada por los buques en la Unión Europea.

2 Según el artículo 5, apartado 1, de ese Reglamento, la EMSA es un órgano de la Comunidad, con personalidad jurídica propia.

3 El artículo 8 del Reglamento nº 1406/2002 establece:

«1. La responsabilidad contractual de la [EMSA] se regirá por la legislación aplicable al contrato de que se trate.

2. El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas será competente para juzgar en virtud de una cláusula compromisoria contenida en los contratos celebrados por la [EMSA].

3. En materia de responsabilidad extracontractual, la [EMSA] deberá reparar los daños causados por sus servicios o por sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros.

4. El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas será competente para conocer de los litigios relativos a la indemnización por daños a que se refiere el apartado 3.

5. La responsabilidad personal de los agentes respecto a la [EMSA] se regirá por lo dispuesto en el Estatuto o régimen que les sea aplicable.»

- 4 El artículo 185, apartado 1, del Reglamento (CE, Euratom) n° 1605/2002 del Consejo, de 25 de junio de 2002, por el que se aprueba el Reglamento financiero aplicable al presupuesto general de las Comunidades Europeas (DO L 248, p. 1; en lo sucesivo, «Reglamento financiero»), establece:

«La Comisión aprobará un reglamento financiero marco de los organismos creados por las Comunidades, dotados de personalidad jurídica propia y subvencionados efectivamente con cargo al presupuesto. La reglamentación financiera de estos organismos únicamente podrá apartarse del reglamento marco si así lo exigen las condiciones específicas de su funcionamiento y previo acuerdo de la Comisión.»

- 5 El artículo 74 del Reglamento (CE, Euratom) n° 2343/2002 de la Comisión, de 23 de diciembre de 2002, por el que se aprueba el Reglamento financiero marco de los organismos a que se refiere el artículo 185 del Reglamento financiero (DO L 357, p. 72), en su versión aplicable en el momento en que sucedieron los hechos, establece:

«Por lo que se refiere a la adjudicación de contratos públicos, serán de aplicación las disposiciones correspondientes del Reglamento financiero general, así como las del Reglamento de normas de desarrollo del mismo.»

- 6 Esta disposición también está contenida el artículo 74 del Reglamento financiero de la EMSA, adoptado por su Consejo de Administración el 3 de julio de 2003.

7 En consecuencia, la adjudicación de contratos de servicios de los órganos a que se refiere el artículo 185 del Reglamento financiero está sujeta tanto al Título V de la primera parte del Reglamento financiero como al Reglamento (CE, Euratom) n° 2342/2002 de la Comisión, de 23 de diciembre de 2002, sobre normas de desarrollo del Reglamento financiero (DO L 357, p. 1; en lo sucesivo, «normas de desarrollo»). Dichas disposiciones están inspiradas por las directivas en la materia, concretamente, para los contratos de servicios, por 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), en su versión modificada.

8 Según el artículo 89, apartado 1, del Reglamento financiero:

«Los contratos públicos financiados total o parcialmente por el presupuesto se ajustarán a los principios de transparencia, proporcionalidad, igualdad de trato y no discriminación.»

9 El artículo 97 del Reglamento financiero, en su versión aplicable en el momento de los hechos, establece:

«1. En los documentos de la convocatoria de licitación habrán de definirse y precisarse previamente los criterios de selección que permitan valorar la capacidad de los candidatos o licitadores, así como los criterios de adjudicación que permitan valorar el contenido de las ofertas.

2. El contrato podrá ser otorgado por adjudicación, o por concesión a la oferta económicamente más ventajosa.»

<sup>10</sup> A este respecto, el artículo 138 de las normas de desarrollo, en su versión aplicable en el momento de los hechos, precisa:

«[...]»

2. La oferta económicamente más ventajosa es la que presenta la mejor relación entre la calidad y el precio, teniendo en cuenta, en particular, los criterios justificados por el objeto del contrato, tales como el precio propuesto, el valor técnico, el carácter estético y funcional, las características medioambientales, el coste de utilización, la rentabilidad, el plazo de ejecución o de entrega, el servicio de posventa y la asistencia técnica.

3. El órgano de contratación precisará, en el anuncio de contrato o en el pliego de condiciones, la ponderación relativa que otorga a cada criterio elegido para determinar la oferta económicamente más ventajosa.

La ponderación relativa del criterio del precio en relación con los demás criterios no deberá neutralizar el criterio de precio en la elección del adjudicatario del contrato.

Si en casos excepcionales no es técnicamente posible efectuar una ponderación, en particular, debido al objeto del contrato, el órgano de contratación precisar  solamente el orden decreciente de importancia en la aplicación de los criterios.»

11 El artículo 98 del Reglamento financiero establece:

«1. Las modalidades de presentación de las ofertas deberán garantizar una concurrencia efectiva y la confidencialidad del contenido de las ofertas hasta su apertura simultánea.

[...]

3. Excepto en el caso de los contratos de escasa cuantía [...], la apertura de las ofertas o candidaturas corresponderá a una comisión designada a tal efecto. Las ofertas o candidaturas que dicha comisión declare no conformes con los requisitos exigidos serán desestimadas.

4. Las ofertas o candidaturas que la comisión de apertura declare conformes con los requisitos exigidos serán evaluadas, tomando como base los criterios de selección y adjudicación previamente definidos en los documentos de la convocatoria de licitación, por un comité designado a tal efecto con el fin de proponer al adjudicatario del contrato.»

<sup>12</sup> En su versión aplicable en el momento de los hechos, el artículo 143, apartado 2, de las normas de desarrollo establecía:

«Los licitadores podrán remitir sus ofertas:

- a) sea por correo, en cuyo caso en los documentos de licitación habrá de precisarse que la fecha que se tomará en consideración es la fecha de envío por carta certificada, dando fe de ello el matasellos de Correos;
- b) sea mediante presentación en los servicios de la Institución personalmente o por terceros debidamente mandatados para ello, incluidos los servicios de mensajería, en cuyo caso en los documentos de licitación habrá de precisarse, además de la información a que se refiere la letra a) del apartado 2 del artículo 130, el servicio en que deberán presentarse las ofertas contra entrega de un recibo fechado y firmado.»

<sup>13</sup> El artículo 100, apartado 2, del Reglamento financiero establece:

«El órgano de contratación informará a los candidatos o licitadores no seleccionados de los motivos por los que se hubiere desestimado su candidatura u oferta y a los licitadores que hubieren presentado una oferta admisible, siempre y cuando éstos lo soliciten por escrito, de las características y ventajas de la oferta seleccionada y del nombre del adjudicatario.

No obstante, podrá omitirse la comunicación de determinados datos en aquellos casos en que pudiere obstaculizar la aplicación de las leyes, ser contraria al interés público, causar perjuicio a los intereses comerciales legítimos de empresas públicas o privadas o ir en detrimento de una competencia leal entre éstas.»

14 A este respecto, el artículo 149 de las normas de desarrollo, en su versión aplicable en el momento de los hechos, precisa:

«1. Los órganos de contratación informarán lo antes posible a los candidatos y licitadores de las decisiones tomadas sobre la adjudicación del contrato, así como de los motivos por los que hubieren decidido bien renunciar a una adjudicación con previo anuncio de licitación, bien comenzar de nuevo el procedimiento.

2. El órgano de contratación comunicará, en el plazo máximo de quince días naturales a partir de la recepción de una solicitud por escrito, la información a que se refiere el apartado 2 del artículo 100 del Reglamento financiero.»

### **Antecedentes del litigio**

15 La demandante, Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE, es una sociedad griega que opera en el ámbito de la tecnología de la información y de las comunicaciones.

16 El presente asunto versa sobre dos licitaciones relativas, respectivamente, al «desarrollo adicional y validación de la aplicación SafeSeaNet», con referencia EMSA C-1/01/04-2004 (en lo sucesivo, «licitación C-1/01/04»), y a la «especificación y desarrollo de un sistema de gestión, red y base de datos de accidentes marítimos (plataforma de información sobre accidentes marítimos)», con referencia EMSA C-2/06/04 (en lo sucesivo, «licitación C-2/06/04»).

1. *Licitación EMSA C-1/01/04*

- 17 Mediante un anuncio de contrato de 1 de julio de 2004, publicado en el Suplemento del *Diario Oficial de la Unión Europea* (DO 2004, S 126), la EMSA convocó la licitación C-1/01/04. El plazo de presentación de ofertas finalizaba el 9 de agosto de 2004.
- 18 El punto 13 del pliego de condiciones, titulado «Criterios de adjudicación del contrato», está redactado como sigue:

«El contrato se adjudicará al licitador que presente la oferta económicamente más ventajosa, apreciada sobre la base de los siguientes criterios:

- a) Criterios de evaluación técnica por orden de importancia, ponderados en porcentaje:
1. Metodología propuesta para el proyecto –incluidas tanto las propuestas detalladas sobre el modo de ejecutar el proyecto como las etapas clave y los servicios que deben prestarse (tal como están definidos en el punto 3 [del pliego de condiciones]) (40 %).
  2. Comprensión de las especificaciones del pliego de condiciones y presentación sucinta que demuestre tal comprensión (20 %).
  3. Calidad de los servicios operativos (Helpdesk) (10 %).

## b) Precio total (30%)

Sólo se tendrán en cuenta para la adjudicación del contrato las ofertas que alcancen un resultado total mínimo del 70% y un resultado mínimo del 60% por cada criterio.»

- 19 En cuanto al primero de esos tres criterios de adjudicación, el pliego de condiciones establecía, en su punto 3 titulado «Informes y documentos que deben presentarse», que la oferta debía contener información detallada sobre el plan de ejecución del proyecto (project implementation structure), debía definir claramente cada lote de trabajo (work package), y que dicho plan de ejecución del proyecto debía contener (al menos) la siguiente información: las actividades horizontales (punto 3.1); la descripción del equipo de gestión del proyecto y de las responsabilidades (punto 3.2); el control de calidad (punto 3.3); los servicios relacionados con la gestión del proyecto (deliverables on project management level) (punto 3.4) y la descripción de los lotes de trabajo y de las relaciones entre ellos (work package description and relations) (punto 3.5), así como otra información pertinente sobre la presentación de informes (punto 3.6).
  
- 20 La invitación a licitar y el pliego de condiciones fueron enviados a la demandante el 1 de julio de 2004.
  
- 21 La demandante sostiene que solicitó a la EMSA información complementaria mediante fax de 31 de julio de 2004. Reiteró esa solicitud mediante fax de 1 de agosto de 2004.
  
- 22 Mediante correo electrónico de 2 de agosto de 2004, la EMSA comunicó a la demandante que la recepción del fax de 1 de agosto de 2004, que contenía dicha solicitud de

información, era incompleta y le pidió que enviara sus preguntas por correo electrónico, lo que la demandante hizo ese mismo día. En ese correo electrónico la demandante afirmaba haber intentado enviar dicho fax el 31 de julio de 2004, y de nuevo el 1 de agosto de 2004, pero que parecía que había un problema de transmisión del fax. En consecuencia, pedía a la EMSA que respondiera a su solicitud, pues el último día para presentarla, a saber, el 31 de julio de 2004, era un día inhábil.

- 23 Mediante correo electrónico de 3 de agosto de 2004, la EMSA informó a la demandante de que no respondería a sus preguntas por haberlas presentado fuera de plazo, según el punto 8 de convocatoria de licitación. Mediante correo electrónico de ese mismo día, la demandante reiteró que había intentado en vano enviar dicha solicitud de información en los días indicados y que, de todos modos, al finalizar el plazo para presentar preguntas el sábado 31 de julio de 2004 debería haberse prorrogado hasta el siguiente día hábil, a saber, el lunes 2 de agosto de 2004.
- 24 El 9 de agosto de 2004 la demandante presentó su oferta a la licitación.
- 25 Mediante escrito de 6 de diciembre de 2004, la EMSA le comunicó que no había seleccionado su oferta por tener una relación calidad precio inferior a la de la oferta del adjudicatario.
- 26 Mediante fax de 7 de diciembre de 2004 la demandante solicitó a la EMSA que le comunicara el nombre del adjudicatario, las características y ventajas relativas así como las calificaciones otorgadas a su oferta y a la del adjudicatario por cada criterio de adjudicación, una copia del informe del comité de evaluación y la comparación entre su oferta económica y la del adjudicatario.
- 27 Mediante escrito de 16 de diciembre de 2004, que la demandante afirma no haber recibido hasta el 7 de enero de 2005, la EMSA le comunicó las calificaciones que su

oferta había obtenido por cada criterio de adjudicación, así como la calificación total de la oferta seleccionada. Sobre las características de esta última, la EMSA puntualizó lo siguiente:

«Enfoque claro sobre la metodología a seguir para la gestión del conjunto del proyecto. La descripción de las tareas es realista (y está bien completada con cuadros que indican el esfuerzo y los recursos asignados, un diagrama de Gantt y un reparto de las tareas); la cantidad de hombres-día propuestos es suficiente; los servicios que deben prestarse se han definido por tipo de tarea [“deliverables have been assigned per type of task”]; una buena comprensión del proyecto y un buen enfoque del plan de gestión; el acuerdo sobre el nivel del servicio [“Service Level Agreement”] propuesto se ajusta a las exigencias del proyecto.»

- 28 El 5 de enero de 2005, la demandante envió un fax a la EMSA indicando no haber recibido la información sobre el resultado de la adjudicación de los contratos de las dos licitaciones en los plazos establecidos por el Reglamento financiero. También se quejaba de que la EMSA hubiera celebrado los contratos con los licitadores seleccionados y hubiera publicado dicha información en el Diario Oficial.
- 29 La EMSA respondió por correo y fax de 7 de enero de 2005, adjuntando una copia de su misiva de 16 de diciembre de 2004.
- 30 Mediante escrito de 18 de enero de 2005 la demandante señaló el retraso con que recibió la carta de la EMSA de 16 de diciembre de 2004. Además reprochó a la EMSA una infracción del Reglamento financiero, por no haber respondido a su solicitud de información dentro de plazo, no haber comunicado el nombre del adjudicatario, ni el valor de su oferta económica, ni la evaluación técnica de esta oferta en comparación con la suya, y haber procedido a la celebración del contrato. Añadió que el dato incluido por la EMSA, en su escrito de 16 de diciembre de 2004, sobre la calificación otorgada a su oferta por el comité de evaluación por cada criterio de adjudicación

no estaba detallado y no incluía una justificación de su decisión. Por último, solicitó varias aclaraciones sobre la apreciación del comité de evaluación.

- <sup>31</sup> La EMSA respondió a la demandante mediante fax de 9 de febrero de 2005, comunicándole el nombre del adjudicatario e indicando que ya le había enviado el resultado de la evaluación de su oferta y que no podía dar a conocer datos más detallados, como datos económicos y comerciales del adjudicatario, porque ello lesionaría los intereses legítimos de este último.

## *2. Licitación EMSA C-2/06/04*

- <sup>32</sup> Mediante un anuncio de contrato de 3 de julio de 2004, publicado en el Suplemento del *Diario Oficial de la Unión Europea* (DO 2004, S 128), la EMSA convocó la licitación C-2/06/04. El plazo para presentar ofertas finalizaba el 9 de agosto de 2004.

- <sup>33</sup> El punto 13 del pliego de condiciones, titulado «Criterios de adjudicación del contrato», está redactado como sigue:

«El contrato se adjudicará al licitador que presente la oferta económicamente más ventajosa, apreciada sobre la base de los siguientes criterios, ponderados en porcentaje:

- a) Criterios de evaluación técnica: 70 % en total

Criterios de evaluación técnica por orden de importancia:

- metodología propuesta – debe incluir propuestas detalladas tanto sobre el modo de realizar correctamente todas las tareas como sobre los encargados de ello (personas identificadas), incluidas las etapas clave y los servicios que deben prestarse (40 %);
  
- comprensión de las especificaciones del pliego de condiciones y presentación sucinta que demuestre tal comprensión, y experiencia anterior en un trabajo similar (20 %);
  
- calidad de las herramientas, programas y módulos propuestos (10 %).

b) Precio total: (30%)

Sólo se tendrán en cuenta para la adjudicación del contrato las ofertas que alcancen un resultado total mínimo del 70 % y un resultado mínimo del 60 % por cada criterio.»

<sup>34</sup> La invitación a licitar y el pliego de condiciones fueron enviados a la demandante el 9 de julio de 2004.

- 35 Mediante correo electrónico de 26 de julio de 2004, enviado a todas las empresas que habían manifestado interés en la licitación, el responsable del proyecto de la EMSA proporcionó algunas informaciones complementarias sobre la licitación de que se trata.
- 36 Tal como se ha señalado en el apartado 21 *supra*, la demandante sostiene haber enviado además una solicitud de información complementaria relativa a esta licitación mediante fax de 31 de julio de 2004. Reiteró su solicitud el 1 de agosto de 2004.
- 37 El 2 de agosto de 2004, la EMSA recibió dicha solicitud de información por correo electrónico. En dicho correo, la demandante asegura haber intentado enviar los documentos adjuntos el 31 de julio de 2004 y de nuevo el 1 de agosto de 2004, pero que había un problema de transmisión del fax. En consecuencia, pedía a la EMSA que respondiera a las preguntas adjuntas, pues el último día para presentarlas, a saber, el 31 de julio de 2004, era un día inhábil.
- 38 Mediante un correo electrónico de 3 de agosto de 2004, que respondía a algunas solicitudes de aclaraciones sobre el pliego de condiciones, la EMSA envió a la demandante y a otras empresas interesadas informaciones complementarias sobre la licitación C-2/06/04.
- 39 El 5 de agosto de 2004, la EMSA informó a la demandante de que no respondería a sus preguntas por haberlas presentado fuera de plazo, según el punto 8 de la invitación a licitar.
- 40 El 9 de agosto de 2004 la demandante presentó su oferta a la licitación C-2/06/04.

- 41 El 25 de agosto de 2004, la comisión de apertura de ofertas –compuesta por cuatro personas y nombrada por la EMSA el 16 de julio de 2004– procedió a abrir las plicas, señalando, en particular, que la oferta presentada por la sociedad SSPA Sweden AB (en lo sucesivo, «SSPA»), al haberse recibido el 10 de agosto de 2004, a saber, un día después de que expirara el plazo fijado para la presentación de ofertas, necesitaba una confirmación escrita de su envío, pues el sobre que la contenía carecía de matasellos de correos.
- 42 El 26 de agosto de 2004, le presidente de la comisión de apertura dirigió un escrito a SSPA en el que le requería la prueba de que el envío de su oferta había respetado tanto el plazo establecido como las modalidades precisadas en la invitación a licitar.
- 43 Tras examinar los documentos presentados por SSPA, la comisión de apertura decidió, el 21 de septiembre de 2004, admitir la oferta presentada por esta última.
- 44 Mediante escrito de 30 de noviembre de 2004, que la demandante afirma no haber recibido hasta el 13 de diciembre de 2004, la EMSA le comunicó que no había seleccionado su oferta por tener una relación calidad precio inferior a la de la oferta del adjudicatario.
- 45 El 7 de diciembre de 2004, la demandante envió un fax a la EMSA, que tenía por objeto y referencia la licitación C-1/01/04, en el que solicitaba, en particular, que le informara sobre la admisión o rechazo de su oferta en la licitación C-2/06/04 y le enviara la misma información que la solicitada para la primera licitación.
- 46 Mediante fax de 5 de enero de 2005, la demandante indicó a la EMSA no haber recibido la información sobre el resultado de las dos licitaciones en el plazo establecido a tal fin por el Reglamento financiero. La demandante también se quejaba de que la

EMSA hubiera celebrado los contratos con los licitadores seleccionados y lo hubiera publicado en el Diario Oficial.

- <sup>47</sup> La EMSA respondió mediante correo electrónico de 6 de enero de 2005, cuyo contenido también se envió mediante fax el 7 de enero de 2005, comunicándole tanto las calificaciones otorgadas a la oferta de la demandante como la calificación total de la oferta seleccionada y una copia del anuncio de adjudicación publicado en el Diario Oficial que mencionaba el nombre del adjudicatario. Sobre las características de la oferta del adjudicatario, la EMSA señalaba lo siguiente:

«La oferta del adjudicatario daba muestras de la pericia requerida y estaba presentada como una propuesta juiciosa. Las tareas y el papel del jefe de proyecto estaban razonablemente bien descritos. El jefe de equipo dirigirá un equipo con una gran experiencia, adquirida en proyectos anteriores que se corresponden perfectamente con el proyecto objeto de la licitación. Se acreditó una muy buena comprensión del proyecto. Las herramientas propuestas ya han sido utilizadas con éxito y son compatibles con el marco TI de la EMSA.»

- <sup>48</sup> En respuesta a este último correo electrónico, la demandante envió un fax a la EMSA el 18 de enero de 2005, en el que le reprochaba haber infringido el Reglamento financiero por no haber respondido a su solicitud de información en el plazo establecido, no haber comunicado el nombre del adjudicatario ni el importe de su oferta económica ni la evaluación técnica de esta oferta en comparación con la suya y haber decidido celebrar el contrato. Por último, solicitaba varias aclaraciones sobre la apreciación del comité de evaluación.

- <sup>49</sup> La EMSA respondió a la demandante mediante escrito de 9 de febrero de 2005, indicándole que ya disponía de las informaciones pertinentes y que no podía dar a conocer datos más detallados, como datos económicos y comerciales del adjudicatario, porque ello lesionaría los intereses legítimos de este último.

## Procedimiento y pretensiones de las partes

- 50 Mediante demanda presentada en la Secretaría del Tribunal el 14 de febrero de 2005, la demandante interpuso el presente recurso.
- 51 Visto el informe del Juez Ponente, el Tribunal (Sala Tercera) decidió iniciar la fase oral y, en el marco de las diligencias de ordenación del procedimiento previstas en el artículo 64 de su Reglamento de Procedimiento, instó a las partes a presentar determinados documentos y a la EMSA a responder por escrito a una pregunta. Las partes dieron cumplimiento a estas solicitudes dentro del plazo señalado.
- 52 En la vista de 20 de enero de 2009 se oyeron los informes orales de las partes y sus respuestas a las preguntas formuladas por el Tribunal.
- 53 La demandante solicita al Tribunal que:
- Anule las decisiones de la EMSA de no seleccionar sus ofertas y de adjudicar los contratos a los licitadores seleccionados.
  - Anule todas las decisiones posteriores de la EMSA relativas a las licitaciones objeto del presente recurso.
  - Condene en costas a la EMSA, aun cuando desestime el recurso.

54 La EMSA solicita al Tribunal que:

- Declare el recurso inadmisibile o, con carácter subsidiario, lo desestime por infundado.
  
- Condene en costas a la demandante.

### **Sobre la admisibilidad**

55 Sin proponer formalmente una excepción de inadmisibilidad, la EMSA invocó dos causas de inadmisión, basadas, respectivamente, en la incompetencia del Tribunal para conocer de un recurso interpuesto sobre la base del artículo 230 CE contra un acto de la EMSA y en la irregularidad formal de la demanda. El Tribunal examinará en primer lugar la primera causa de inadmisión.

#### *1. Sobre la competencia del Tribunal para conocer de un recurso interpuesto sobre la base del artículo 230 CE contra un acto de la EMSA*

#### *Alegaciones de las partes*

56 La EMSA alega que sus actos, por su propia condición, no pueden ser objeto de un recurso con arreglo al artículo 230 CE. Al no contener este artículo ninguna referencia explícita o implícita a actos de agencias u órganos de la Unión distintos de las instituciones que en él se mencionan, el Tribunal no puede controlar la legalidad de dichos actos. Según ella, la sentencia del Tribunal de Justicia de 23 de abril de 1986, Les

Verts/Parlamento, denominada «Les Verts» (294/83, Rec. p. 1339), no es aplicable en el caso de autos, habida cuenta de que se refería al control judicial de una decisión de una institución, y no de una agencia.

- 57 La EMSA añade que el artículo 8 del Reglamento n° 1406/2002, al limitarse a establecer la competencia del Tribunal de Justicia para conocer de litigios relativos a la responsabilidad contractual y extracontractual de la EMSA, confirma, *a contrario*, que ni el Tribunal General ni el Tribunal de Justicia son competentes para controlar la legalidad de sus actos. Además, del hecho de que esta disposición sólo haga referencia al Tribunal de Justicia debería deducirse que, si algún órgano judicial fuera competente para resolver, éste debería ser el Tribunal de Justicia y no el Tribunal General.
- 58 Por otra parte, según la EMSA, la inadmisibilidad de un recurso de anulación de una decisión adoptada por una agencia queda confirmada por la sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de marzo de 2005, España/Eurojust (C-160/03, Rec. p. I-2077, apartados 35 a 37 y 40), y por el auto del Tribunal General de 8 de junio de 1998, Keeling/OAMI (T-148/97, Rec. p. II-2217).
- 59 El doble criterio que esa sentencia y ese auto introducen para determinar la aplicación del artículo 230 CE –a saber, la mención del órgano en dicho artículo y la falta de un control judicial efectivo–, implica que deben cumplirse los dos requisitos y, en el caso de autos, la EMSA no cumple el primero, en la medida en que el artículo 230 CE no la menciona. Además, aunque cada uno de esos requisitos bastara por sí solo, el segundo no se cumpliría, en la medida en que el artículo 8 del Reglamento n° 1406/2002 establece efectivamente un control judicial, aunque limitando su alcance a los litigios relativos a la responsabilidad contractual y extracontractual de la EMSA.
- 60 La demandante se opone a dicha causa de inadmisión.

*Apreciación del Tribunal*

- 61 Con carácter preliminar, procede declarar que las agencias creadas sobre la base del Derecho derivado, como la EMSA, no figuran entre las instituciones comunitarias enumeradas en el artículo 230 CE, párrafo primero.
- 62 Es preciso señalar además que el Reglamento n° 1406/2002 establece, en el artículo 8, que el Tribunal de Justicia será competente para conocer de los litigios relativos a la indemnización por daños en materia de responsabilidad extracontractual de la EMSA, así como para juzgar en virtud de una cláusula compromisoria contenida, en su caso, en los contratos celebrados por esta última. En cambio, este Reglamento no establece la competencia del Tribunal de Justicia para resolver los recursos de anulación contra las demás decisiones adoptadas por la EMSA.
- 63 Sin embargo, estas disposiciones no se oponen a que el Tribunal General controle la legalidad de los actos de la EMSA no contemplados en el artículo 8 del Reglamento n° 1406/2002.
- 64 En efecto, tal como el Tribunal declaró en su sentencia de 8 de octubre de 2008, *Sogelma/AER* (T-411/06, Rec. p. II-2771, apartado 36), remitiéndose a la sentencia *Les Verts*, citada en el apartado 56 *supra*, la Comunidad Europea es una comunidad de Derecho y el Tratado ha establecido un sistema completo de vías de recurso y de procedimientos destinado a encomendar al Tribunal de Justicia el control de legalidad de los actos de las instituciones. El sistema del Tratado consiste en abrir un recurso directo contra todas las disposiciones adoptadas por las instituciones que produzcan efectos jurídicos. En consecuencia, sobre estas premisas, el Tribunal de Justicia concluyó, en la sentencia *Les Verts*, citada en el apartado 56 *supra*, que el recurso de anulación podía dirigirse contra los actos del Parlamento Europeo llamados a producir efectos jurídicos frente a terceros, a pesar de que la disposición del Tratado relativa al recurso de anulación, en su versión entonces en vigor, sólo citaba los actos del Consejo y de la Comisión. En efecto, según el Tribunal de Justicia, una interpretación de dicho artículo en el sentido de que los actos del Parlamento quedan excluidos de aquellos que pueden ser impugnados conduciría a un resultado contrario al espíritu del Tratado, como expresado en el artículo 164 del Tratado CE (actualmente

artículo 220 CE), y a su lógica interna (véase, en este sentido, la sentencia *Les Verts*, citada en el apartado 56 *supra*, apartados 23 a 25).

- 65 De la referida sentencia cabe deducir el principio general de que es preciso que cualquier acto adoptado por un organismo como la EMSA, destinado a producir efectos jurídicos frente a terceros, pueda ser objeto de control judicial.
- 66 Es cierto que la sentencia *Les Verts*, citada en el apartado 56 *supra*, sólo menciona las instituciones y la EMSA, tal como se ha señalado en el apartado 61 *supra*, no forma parte de las instituciones mencionadas en el artículo 230 CE. Sin embargo, la situación de tales organismos, legitimados para adoptar actos destinados a producir efectos jurídicos frente a terceros –lo que sin duda alguna sucede cuando, en procedimientos de licitación pública, estos organismos adoptan decisiones por las que se desestima la oferta de un licitador y se adjudica el contrato a otro– es idéntica a la que dio lugar a la sentencia *Les Verts*, citada en el apartado 56 *supra*. En una comunidad de Derecho resulta inaceptable que tales actos escapen a todo control jurisdiccional (véase, en este sentido, la sentencia *Sogelma/AER*, citada en el apartado 64 *supra*, apartado 37).
- 67 De lo anterior resulta que las decisiones adoptadas por la EMSA en el marco de procedimientos de contratación pública que van destinadas a producir efectos jurídicos frente a terceros constituyen actos impugnables.
- 68 Esta conclusión no queda desvirtuada por la jurisprudencia citada por la EMSA en apoyo de su argumento sobre la inadmisibilidad del recurso.
- 69 Por lo que respecta a la sentencia *España/Eurojust*, citada en el apartado 58 *supra*, es cierto que el Tribunal de Justicia declaró que los actos impugnados no estaban recogidos en la lista de actos cuya legalidad puede controlar con arreglo al artículo 230 CE (apartado 37 de dicha sentencia). Sin embargo, en el apartado siguiente de esa misma sentencia, el Tribunal de Justicia también resolvió que el artículo 41 UE, aplicable al

caso, no establecía que el artículo 230 CE fuera aplicable a las disposiciones relativas a la cooperación policial y judicial en materia penal que figuran en el título VI del Tratado de la Unión Europea, puesto que la competencia del Tribunal de Justicia en este ámbito estaba mencionada expresamente en el artículo 35 UE, al que remite el artículo 46 UE, letra b). Por otra parte, en cuanto al derecho a la tutela judicial efectiva, el Tribunal de Justicia también declaró, en los apartados 41 y 42 de dicha sentencia, que los actos impugnados en ese caso no quedaban sustraídos a todo control jurisdiccional (véase, en este sentido, la sentencia Sogelma/AER, citada en el apartado 64 *supra*, apartado 45).

70 En el auto Keeling/OAMI, citado en el apartado 58 *supra*, el Tribunal tampoco se limitó a declarar, en el apartado 32, que la Oficina de Armonización del Mercado Interior (Marcas, Dibujos y Modelos) (OAMI) no era una de las instituciones de la Comunidad enumeradas en el artículo 4 del Tratado CE (actualmente artículo 7 CE), ni se mencionaba en el artículo 173, párrafo primero, del Tratado CE, sino que añadió, en el apartado 33, que existían otras vías de recurso que podían emplearse contra la decisión controvertida del presidente de la OAMI, entre otras, en particular, el artículo 179 del Tratado CE (actualmente artículo 236 CE). Por consiguiente, dicho auto no se opone a que, en virtud del artículo 230 CE, se interponga un recurso contra una decisión adoptada por un organismo comunitario no mencionado en dicho artículo (véase, en este sentido, la sentencia Sogelma/AER, citada en el apartado 64 *supra*, apartado 46).

71 Por tanto, la jurisprudencia invocada por la EMSA no pone en tela de juicio la afirmación de que un acto que emana de tal organismo y que debe producir efectos jurídicos frente a terceros no puede escapar al control judicial.

72 No puede cuestionar esta solución la interpretación de la sentencia Sogelma/AER, citada en el apartado 64 *supra*, invocada por la EMSA en la vista, según la cual su situación difiere de la de la Agencia Europea de Reconstrucción (AER), en la medida en que la Comisión encargó a esta última, en el marco de la aplicación de los programas para la reconstrucción de Serbia y Montenegro, la preparación y evaluación de las licitaciones y la adjudicación de los contratos. De ello se deduce que las decisiones que la propia Comisión habría adoptado si no hubiera delegado sus facultades no podían

dejar de estar sujetas al control judicial por el mero hecho de que la Comisión hubiera delegado sus facultades a la AER, so pena de crear un vacío jurídico.

- 73 Pues bien, la interpretación de la EMSA ignora el contenido de los apartados 39 y 40 de la sentencia *Sogelma/AER*, citada en el apartado 64 *supra*, de los que resulta que el argumento basado en la naturaleza de la facultad sobre cuya base actúa la AER es presentado por el Tribunal a mayor abundamiento y sólo pretende reforzar la conclusión deducida en el apartado 37 de la misma sentencia, en que el Tribunal evoca el principio general según el cual es preciso que cualquier acto adoptado por un organismo comunitario destinado a producir efectos jurídicos frente a terceros pueda ser objeto de control judicial. Por lo demás, en contra de lo sostenido por la EMSA, si en el caso de autos se considerara que los actos de que se trata escapan del control judicial existiría un riesgo idéntico de crear un vacío jurídico.
- 74 Finalmente, por lo que respecta a la alegación de la EMSA de que del artículo 8 del Reglamento n° 1406/2002 –que sólo hace referencia al Tribunal de Justicia– podría deducirse que si en el caso de autos fuera competente algún órgano judicial, éste debería ser el Tribunal de Justicia y no el Tribunal General, basta señalar que el empleo de los términos «Tribunal de Justicia» se utiliza en él de modo genérico para designar la institución que en lo sucesivo comprende el Tribunal de Justicia, el Tribunal General y un Tribunal especializado, el Tribunal de la Función Pública de la Unión Europea. En consecuencia, la referencia hecha, en el artículo 8 del Reglamento n° 1406/2002, al «Tribunal de Justicia» debe entenderse que remite a dicha institución y no a uno de los órganos jurisdiccionales que la componen (véase, en este sentido y por analogía, la sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de marzo de 2005, *Comisión/AMI Semiconductor Belgium* y otros, C-294/02, Rec. p. I-2175, apartado 49).
- 75 Por tanto, la admisibilidad del presente recurso se deduce del artículo 230 CE, párrafo primero, interpretado a la luz de la sentencia *Les Verts*, citada en el apartado 56 *supra* (apartados 23 a 25), y de la sentencia *Sogelma/AER*, citada en el apartado 64 *supra* (apartados 36 y 37). Confirma esta conclusión, por lo demás, el artículo 263 TFUE, párrafo primero, en virtud del cual el Tribunal de Justicia de la Unión Europea es competente para controlar la legalidad de los actos legislativos de los órganos u organismos de la Unión destinados a producir efectos jurídicos frente a terceros. En consecuencia, sólo cabe desestimar la primera causa de inadmisión alegada por la EMSA.

## 2. *Sobre la exceptio obscuri libelli*

### *Alegaciones de las partes*

- <sup>76</sup> Mediante su causa de inadmisión basada en el texto confuso de la demanda, la EMSA afirma, en sustancia, que la demandante no precisa qué motivo es aplicable a qué licitación y, de este modo, dicha demanda, que confunde ambas licitaciones, carece de una exposición sumaria suficientemente clara y precisa de los motivos invocados, infringiendo con ello el Estatuto del Tribunal de Justicia y el Reglamento de Procedimiento del Tribunal General, así como la jurisprudencia pertinente.
- <sup>77</sup> La demandante se opone a esta afirmación.

### *Apreciación del Tribunal*

- <sup>78</sup> Es preciso recordar que, en virtud del artículo 21, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia, aplicable al procedimiento ante el Tribunal General según el artículo 53, párrafo primero, del mismo Estatuto, y del artículo 44, apartado 1, letra c), del Reglamento de Procedimiento del Tribunal General, el escrito de interposición de la demanda deberá contener la cuestión objeto del litigio y una exposición sumaria de los motivos invocados. Tales indicaciones deben ser suficientemente claras y precisas para permitir a la parte demandada preparar su defensa y al Tribunal pronunciarse sobre el recurso, en su caso, sin apoyarse en otros datos. A fin de garantizar la seguridad jurídica y una buena administración de la justicia, es necesario, para que pueda acordarse la admisión de un recurso, que los elementos esenciales de hecho y de Derecho en los que se basa resulten, al menos de forma sumaria pero de modo coherente y comprensible, del propio texto de la demanda (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal de 18 de septiembre de 1996, *Asia Motor France y otros/Comisión*, T-387/94, Rec. p. II-961, apartados 106 y 107; de 11 de enero de 2002, *Biret y Cie/Consejo*, T-210/00,

Rec. p. II-47, apartado 34, y de 14 de diciembre de 2005, Honeywell/Comisión, T-209/01, Rec. p. II-5527, apartados 55 y 56, y la jurisprudencia allí citada).

- 79 En el caso de autos, es preciso señalar que la demanda cumple los requisitos establecidos por las normas de procedimiento, ya que permite que tanto la parte demandada como el Tribunal identifiquen el comportamiento reprochado a la EMSA y los hechos y circunstancias que originaron el litigio. De los autos se deduce, además, que la EMSA pudo organizar válidamente su defensa y desarrollar argumentos detallados en respuesta a cada imputación formulada por la demandante.
- 80 Por tanto, procede desestimar la causa de inadmisión basada en la irregularidad formal de la demanda.

### **Sobre el fondo**

- 81 La demandante invoca cuatro motivos en apoyo de su recurso de anulación. El primero se basa en la violación de los principios de buena fe, buena administración y diligencia. El segundo se basa en la infracción del Reglamento financiero, de las normas de desarrollo y de la Directiva 92/50. El tercero se basa en errores manifiestos de apreciación cometidos por la EMSA. El cuarto se basa en la falta de informaciones pertinentes y en una falta de motivación. Además, a raíz de la presentación por la EMSA, como anexos a su contestación a la demanda, de los expedientes administrativos relativos a los procedimientos de licitación de que se trata, la demandante desarrolló, en la fase de réplica, una serie de imputaciones puntuales, en apoyo de los motivos invocados en su demanda, relativas a varias supuestas infracciones que se desprenden de dichos expedientes administrativos y, en lo relativo al procedimiento de licitación C-2/06/04, un motivo autónomo basado en la falta de conformidad de la oferta presentada por el adjudicatario a la vista de las modalidades de presentación de ofertas contempladas en el punto 2 de la convocatoria de licitación. El Tribunal

examinará en primer lugar la petición de anulación de las decisiones adoptadas por la EMSA en el procedimiento de licitación C-2/06/04.

1. *Sobre el recurso de anulación de las decisiones adoptadas por la EMSA en el procedimiento de licitación C-2/06/04*

*Sobre el motivo basado en la falta de conformidad de la oferta presentada por el adjudicatario*

Alegaciones de las partes

- 82 En su réplica, la demandante invoca un nuevo motivo, basado en que la oferta del licitador ganador no podía considerarse conforme con el punto 2, letra a), de la invitación a licitar. En efecto, del expediente se deduce que el adjudicatario carecía de la prueba de envío de su oferta y se limitó a presentar *a posteriori* un certificado de un funcionario de correos sueco que indicaba que su sobre había sido efectivamente expedido dentro de plazo. Según la demandante, el escrito de un empleado de correos no puede sustituir al «matasellos de correos» ni «dar fe»; por tanto, no puede constituir una prueba suficiente. Admitir tal irregularidad, según la demandante, puede constituir un precedente peligroso y crear incertidumbre en cuanto a la observancia de los plazos en el ámbito de los concursos públicos.
- 83 La EMSA replica que el punto 2, letra a), de dicha invitación a licitar tenía como finalidad establecer un medio para verificar que todos los licitadores hubieran presentado su oferta dentro del plazo. Por tanto, la decisión del comité de evaluación de aceptar otro medio de prueba es razonable, ya que en el caso de autos la oficina de correos no colocó su matasellos en el envío, en contra de su práctica habitual.

## Apreciación del Tribunal

- <sup>84</sup> Con carácter preliminar, procede señalar que el motivo invocado por la demandante en la fase de réplica y basado en la falta de conformidad de la oferta presentada por el adjudicatario en la licitación C-2/06/04, a la vista de las modalidades de presentación de ofertas contempladas en el punto 2 de la convocatoria de licitación, constituye un motivo nuevo. Sin embargo es admisible, sobre la base del artículo 48, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, por estar basado en elementos de Derecho y de hecho ya planteados durante el procedimiento, a saber, el acta de la comisión de apertura de ofertas correspondiente a dicha licitación, que la EMSA incorporó a los autos como anexo a su contestación a la demanda.
- <sup>85</sup> Según reiterada jurisprudencia, el órgano de contratación ha de respetar, en cada fase del procedimiento de licitación, el principio de igualdad de trato de los licitadores y, como consecuencia, la igualdad de oportunidades de todos los licitadores (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de abril de 2004, Comisión/ CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, Rec. p. I-3801, apartado 108; véanse también, en este sentido, las sentencias del Tribunal General de 12 de julio de 2007, Evropaïki Dynamiki/Comisión, T-250/05, no publicada en la Recopilación, apartado 45, y la jurisprudencia allí citada, y de 12 de marzo de 2008, European Service Network/Comisión, T-332/03, no publicada en la Recopilación, apartado 122). Un sistema de competencia no falseada, como el previsto por el Tratado, tan sólo será posible si se garantiza la igualdad de oportunidades entre los diferentes agentes económicos (sentencia Evropaïki Dynamiki/Comisión, antes citada, apartado 46).
- <sup>86</sup> También es preciso recordar que, según el artículo 98, apartado 1, del Reglamento financiero, «las modalidades de presentación de las ofertas deberán garantizar una concurrencia efectiva y la confidencialidad del contenido de las ofertas hasta su apertura simultánea».
- <sup>87</sup> En el caso de autos, el anuncio del contrato fijaba la fecha límite para la presentación de ofertas en el 9 de agosto de 2004. Además, la invitación a licitar –que, según el artículo 130, apartado 2, letra a), de las normas de desarrollo, debe precisar al menos «las formas de presentación de las ofertas, en particular, la fecha y hora

límites»— indicaba, en el punto 2, que las ofertas podían presentarse bien por correo certificado a la dirección señalada y expedirse hasta el 9 de agosto de 2004 (dando fe el matasellos de correos), o bien en mano en la dirección señalada, donde deberían estar el 9 de agosto de 2004 a las 16 horas, certificando la presentación de la oferta, en su caso, un recibo firmado y fechado extendido por un funcionario de la EMSA. La invitación a licitar también precisaba que cualquier modo de envío de la oferta distinto del correo certificado, incluida la entrega por medio de un servicio de «mensajería», sería considerada «presentación en mano».

88 Tales modalidades de presentación se ajustan a lo dispuesto por el artículo 143, apartado 2, de las normas de desarrollo, citado en el apartado 12 *supra*, según el cual «los licitadores podrán remitir sus ofertas [...] sea por correo, en cuyo caso en los documentos de licitación habrá de precisarse que la fecha que se tomará en consideración es la fecha de envío por carta certificada, dando fe de ello el matasellos de Correos [...] sea mediante presentación en los servicios de la Institución personalmente o por terceros debidamente mandatados para ello, incluidos los servicios de mensajería, en cuyo caso en los documentos de licitación habrá de precisarse, [...] el servicio en que deberán presentarse las ofertas contra entrega de un recibo fechado y firmado». A este respecto, es preciso señalar que, según el artículo 2, número 9), de la Directiva 97/67/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa a las normas comunes para el desarrollo del mercado interior de los servicios postales de la Comunidad y la mejora de la calidad del servicio (DO 1998, L 15, p. 14), se entenderá por «envío certificado» el envío consistente en una garantía fija contra los riesgos de pérdida, de robo o de deterioro, y en la facilitación al remitente, en su caso, a petición de éste, de una prueba del depósito del envío postal y/o de su entrega al destinatario.

89 Por otra parte, también con arreglo al punto 2 de la invitación a licitar, la inobservancia de dichos requisitos formales debía tener como consecuencia el rechazo de la oferta en la fase de apertura.

90 Según la primera acta levantada por la comisión de apertura de ofertas el 25 de agosto de 2004, la oferta de SSPA —es decir, la que posteriormente fue seleccionada— no iba acompañada de la prueba de su envío y, por tanto, para declararla conforme era

necesario que el licitador presentara una confirmación escrita del envío. De la segunda acta de 21 de septiembre de 2004 se deduce que, a raíz de un escrito de la comisión de apertura de ofertas en que se pedía a SSPA la presentación de tal confirmación escrita, ésta envió a la EMSA un certificado de un empleado del correo sueco que confirmaba que la oferta se había expedido dentro del plazo. De este modo, la comisión de apertura de ofertas consideró conforme la oferta de SSPA.

- 91 En cumplimiento de una medida de ordenación del procedimiento dictada por el Tribunal, la EMSA incorporó a los autos los documentos anexos a esta última acta. Se trata, en particular, de copias de los sobres que contenían la oferta enviada por SSPA, tal como la EMSA los había recibido, de copias de la correspondencia intercambiada entre ellas, de una copia del recibo de la oficina de correos de Göteborg, de 6 de agosto de 2004, y de la declaración firmada por un empleado de esa misma oficina de correos, de 2 de septiembre de 2004, que afirmaba, en esencia, que el 6 de agosto de 2004 dicha oficina de correos había expedido efectivamente el sobre que supuestamente contenía la oferta en cuestión.
- 92 En primer lugar, de tales documentos se desprende que la EMSA recibió la oferta de SSPA el 10 de agosto de 2004, es decir, al día siguiente de que expirara el plazo fijado para presentar ofertas, y que en los sobres que contenían dicha oferta no figuraba ningún matasellos de correos, ni de envío ni de recepción.
- 93 En segundo lugar, procede observar que aunque la EMSA señaló, en su escrito remitido a SSPA el 26 de agosto de 2004, que «el sobre no contenía indicación alguna de haber sido enviado por correo certificado ni la fecha de entrega en la oficina de correos», al solicitarle la aportación de «cualquier prueba posterior [de la presentación de la oferta] dentro de los plazos y en la forma requerida en la invitación a licitar», SSPA le transmitió un simple recibo de una oficina de correos de Göteborg.
- 94 A este respecto, el argumento expuesto por la EMSA en la vista, según el cual dicho recibo demuestra el registro del envío –registro que sería, en cierto modo, asimilable a un envío certificado– no puede prosperar. En primer lugar, tal recibo en modo alguno puede asimilarse a un resguardo de envío certificado que, al margen de la colocación

del matasellos de correos en el sobre, se da ordinariamente al remitente como prueba de entrega del envío postal, tal como se ha expuesto en el apartado 88 *supra*. En efecto, en tal recibo no figura ni el nombre del remitente, ni el del destinatario, ni siquiera el lugar de destino del correo ni ningún otro elemento que demuestre que su objeto era el envío de un sobre certificado. Por otra parte, del expediente se deduce que la EMSA no consideró conforme la oferta de otro licitador hasta que éste no presentó, por su propia iniciativa, un resguardo que indicaba la fecha del envío por correo certificado y un código numérico que lo relacionaba con el sobre que contenía la oferta, mientras que esta última había sido excluida en un primer momento porque el sobre que la contenía sólo llevaba el sello con la fecha de recepción. En segundo lugar, en contra de lo que la EMSA quiso dar a entender en la vista, del expediente se deduce claramente que, en definitiva, lo que indujo a considerar conforme la oferta de SSPA no fue dicho recibo, sino la declaración del empleado del correo sueco, mientras que, en el caso de licitador antes mencionado, la EMSA consideró como prueba suficiente el resguardo presentado por éste tras ser informado de la exclusión de su oferta.

- 95 En tercer lugar, procede señalar que el certificado del empleado de correos de Göteborg precisa lo siguiente: «Por la presente certifico, tras haber examinado la copia del recibo adjunto [...] y la fotocopia del sobre entregado, [...] que dicho sobre fue expedido por la oficina de correos arriba mencionada el viernes 6 de agosto de 2004.» De este modo, el empleado de correos sueco declaró haber expedido el sobre que supuestamente contenía la oferta de SSPA el 6 de agosto de 2004, sin explicar, por una parte, por qué en dicho sobre no figuraba ningún matasellos y sin indicar, por otra parte, si se trataba de un envío por correo certificado. Preguntada la EMSA en la vista sobre este extremo, no pudo demostrar que el envío se hubiera efectuado por correo certificado.
- 96 De ningún elemento del expediente se desprende que el envío de la oferta de SSPA se hiciera por correo certificado.
- 97 Por tanto, en primer lugar se plantea la cuestión de si la comisión de apertura de ofertas podía abrir la oferta de SSPA y, en segundo lugar, si el comité de evaluación podía examinarla, aun cuando la EMSA la recibió al día siguiente de la fecha límite para la presentación de ofertas.

- 98 A este respecto, es preciso recordar que el anuncio de contrato fijaba el día y la hora límites para la recepción de las ofertas el 9 de agosto de 2004 a las 16 horas. Pues bien, del punto 2 de la invitación a licitar se desprende claramente que, con carácter general, las ofertas debían llegar a la EMSA como máximo en el día y a la hora antes citados, fueran ofertas presentadas en mano o entregadas por medio de un servicio de «mensajería», y la única excepción a esa regla es el envío por correo certificado, que debía realizarse hasta dicha fecha, aunque su recepción podía ser posterior, dando fe del envío el matasellos de correos. De ello se deduce que la posibilidad de presentar las ofertas después de la fecha y hora límites fijadas, en principio, para su recepción, como excepción, debe interpretarse de manera restrictiva.
- 99 Procede además observar que el punto 2, letra a), de la invitación a licitar contiene dos requisitos formales distintos que todo licitador con intención de presentar su oferta por correo debe respetar, y son, respectivamente, la fecha límite para el envío de la oferta y la modalidad de su envío por correo certificado. Ambos requisitos, aunque son complementarios, tienen una importancia autónoma en la apreciación de la conformidad de la presentación de la oferta con lo dispuesto en los documentos de la convocatoria de licitación y con el artículo 143 de las normas de desarrollo.
- 100 Por tanto, el cumplimiento de esos dos requisitos –cuya importancia recordó expresamente la EMSA en su escrito dirigido a SSPA el 26 de agosto de 2004– debe ser verificado por el órgano de verificación, más concretamente por la comisión de apertura de ofertas, antes de proceder a la apertura de las plicas y, acto seguido, al examen de las ofertas. La comisión de apertura de ofertas no dispone de ningún margen de apreciación al respecto: una vez que comprueba que la oferta recibida fuera de plazo no fue enviada respetando los requisitos establecidos en la invitación a licitar y en las normas de desarrollo no puede sino excluirla, tal como se ha recordado en el apartado 86 *supra*.
- 101 Además, la fase de apertura de las ofertas –que debe transcurrir según lo establecido en el artículo 145 de las normas de desarrollo– se caracteriza precisamente por su naturaleza formal y tiene como finalidad permitir a una comisión, compuesta de al

menos tres personas, apreciar y garantizar la observancia de las normas relativas, en particular, a las modalidades de presentación de las ofertas, a la vista de la importancia que estas normas tienen en los procedimientos de licitación. Los miembros de dicha comisión rubrican, en particular, los documentos que prueban el día y la hora del envío de cada oferta y firman el acta de apertura de las ofertas recibidas que identifica las ofertas conformes y las ofertas no conformes y motiva la exclusión por falta de conformidad, a la vista de las modalidades de presentación contempladas en el artículo 143 de las normas de desarrollo. Se trata, por tanto, de formalidades cuya observancia es esencial en el procedimiento de licitación.

- 102 A la vista de las consideraciones anteriores y del principio de igualdad de trato entre licitadores, cuyo respeto debe garantizarse en cada fase de un procedimiento de licitación, tal como se ha expuesto en el apartado 85 *supra*, en el caso de autos la comisión de apertura de ofertas no debería haber abierto, ni admitido, la oferta presentada por SSPA ya que, al faltar tanto el matasellos de correos que da fe como la prueba de su envío por correo certificado, debería haberse considerado presentada en la EMSA en la fecha de su recepción, a saber, el 10 de agosto de 2004, es decir, fuera de plazo. De ello se deduce que la oferta de SSPA fue abierta erróneamente por la comisión de apertura y, a continuación, evaluada y clasificada en primera posición por el comité de evaluación.
- 103 Según reiterada jurisprudencia, una irregularidad procesal sólo implica la anulación en todo o en parte de una Decisión si se demuestra que, de no haberse producido esta irregularidad, el procedimiento administrativo hubiera podido desembocar en un resultado diferente y, en consecuencia, la decisión impugnada hubiera podido tener un contenido diferente (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal de 12 de marzo de 2008, *Evropaïki Dynamiki/Comisión*, T-345/03, Rec. p. II-341, apartado 147, y *European Service Network/Comisión*, citada en el apartado 85 *supra*, apartado 130, y la jurisprudencia allí citada).
- 104 En el caso de autos, si la EMSA no hubiera tomado en consideración la oferta de SSPA por no ser conforme con las modalidades de presentación contempladas en el punto 2 de la invitación a licitar y en el artículo 143 de las normas de desarrollo, el

procedimiento administrativo necesariamente habría tenido un resultado diferente, pues la oferta de SSPA no habría sido evaluada por el comité de evaluación y el contenido de la decisión de adjudicación, basado, en particular, en un examen comparativo de las ofertas, necesariamente habría sido diferente.

- 105 Por otra parte, a la vista de que, en el caso de autos, sólo dos empresas superaron el umbral indicado en el punto 13.1, letra b), del pliego de condiciones, si la oferta de SSPA ya se hubiera excluido en la fase de apertura de ofertas, habría quedado una sola oferta al término del procedimiento de contratación pública de que se trata. En tal situación, el órgano de contratación –que ya no podría comparar los precios ni las demás características de las distintas ofertas con el fin de adjudicar el contrato a la más ventajosa económicamente– no habría estado obligado a adjudicar el contrato al único licitador considerado apto para participar en él (véase, en este sentido y por analogía, la sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de septiembre de 1999, *Fracasso y Leitschutz*, C-27/98, Rec. p. I-5697, apartados 31 a 33). Por lo demás, esta consideración no permite excluir que la EMSA, según reconoció en la vista respondiendo a una pregunta al respecto planteada por el Tribunal, podría haber anulado el contrato de que se trata y convocado una nueva licitación. En consecuencia, está suficientemente demostrado que, si no hubiera existido dicha irregularidad, el procedimiento administrativo podría haber tenido un resultado distinto.
- 106 Por tanto, procede anular la decisión de la EMSA de adjudicar el contrato al licitador seleccionado, en la medida en que infringió el artículo 143 de las normas de desarrollo y el punto 2 de la invitación a licitar, sin que sea necesario pronunciarse sobre los demás motivos invocados por la demandante en relación con la licitación C-2/06/04.
- 107 En consecuencia, el Tribunal sólo continuará con el examen de los motivos y alegaciones invocados por la demandante en la medida en que se dirigen contra las decisiones de la EMSA de desestimar la oferta de la demandante y de adjudicar el contrato a otro licitador al término del procedimiento de licitación C-1/01/04.

2. *Sobre el recurso de anulación de las decisiones adoptadas por la EMSA en la licitación C-1/01/04*

- 108 Tal como se ha expuesto en el apartado 81 *supra*, la demandante invoca cuatro motivos en apoyo de su recurso de anulación, basados, en primer lugar, en una violación de los principios de buena fe, buena administración y diligencia, en segundo lugar, en la infracción del Reglamento financiero, de las normas de desarrollo y de la Directiva 92/50, en tercer lugar, en errores manifiestos de apreciación y, en cuarto lugar, en la falta de informaciones pertinentes y en una falta de motivación. El Tribunal considera oportuno examinar primero el primer motivo, a continuación el segundo motivo, después el cuarto motivo y por último el tercer motivo.

*Sobre el primer motivo, basado en la violación de los principios de buena fe, buena administración y diligencia*

Alegaciones de las partes

- 109 Según la demandante, la EMSA violó los principios de buena fe, buena administración y diligencia, en la medida en que actuó con un retraso significativo y no dio respuestas adecuadas a las preguntas planteadas por los licitadores antes de la presentación de sus ofertas, lo que, según la jurisprudencia, podría constituir un motivo de anulación de la decisión, siempre que dicha decisión hubiera sido distinta de no haber existido la irregularidad.
- 110 La demandante recuerda haber enviado preguntas a las que la EMSA se negó a responder, sosteniendo que no habían sido planteadas dentro de plazo, es decir, antes del 31 de julio de 2004. Señala, a este respecto, que el 31 de julio de 2004 trató en vano de enviar tales preguntas mediante fax y que la EMSA no las recibió, probablemente por mal funcionamiento de su fax, lo que la EMSA reconoció en su correo electrónico de 2 de agosto de 2004. Añade que la EMSA recibió finalmente las preguntas el domingo 1 de agosto de 2004. En todo caso, dado que el plazo para solicitar información

complementaria expiraba un sábadu, la EMSA debería haber concedido una prórroga hasta el siguiente día hábil, a saber, el lunes 2 de agosto de 2004. Al negarse a responder a las preguntas de la demandante, la EMSA no sólo violó los principios de buena fe, buena administración y diligencia, sino que también le impidió presentar una oferta más competitiva.

- 111 Finalmente, la demandante precisa que, en contra de lo que la EMSA dio a entender, ella nunca trató de obtener información de la que no dispusieran los demás licitadores, ya que, según alega, todas las respuestas a las solicitudes de información complementaria se comunicaron a todos los licitadores. Señala, a este respecto, que el órgano de contratación está obligado a responder a las solicitudes de información complementaria cuando el pliego de condiciones contiene imprecisiones.
  
- 112 En la vista, la demandante alegó por primera vez, además, que la EMSA había infringido el artículo 141 de las normas de desarrollo, ya que en la invitación a licitar fijó un plazo para presentar solicitudes de información complementaria menor que el establecido en dicho artículo 141.
  
- 113 La EMSA se opone a las alegaciones de la demandante.

#### Apreciación del Tribunal

- 114 La demandante reprocha a la EMSA, por una parte, haber actuado con un retraso significativo y, por otra parte, no haber dado respuestas adecuadas a las solicitudes de información complementaria de los licitadores. Añade que el 31 de julio de 2004 planteó preguntas para obtener aclaraciones sobre aspectos supuestamente imprecisos de las licitaciones, a las que la EMSA se negó a responder.

- 115 En primer lugar, procede señalar que la demandante no sólo no respaldó de ningún modo la afirmación de que la EMSA había actuado con retraso y no había dado respuestas adecuadas a las preguntas de los licitadores, sino que tampoco indicó qué respuestas eran ésas ni por qué debían considerarse inadecuadas. De ello se deduce que, pese a su formulación bastante imprecisa, este motivo debe interpretarse, en sustancia, en el sentido de que la demandante reprocha a la EMSA que no respondiera a sus preguntas, pese a que las planteó dentro de plazo, impidiéndole con ello presentar una oferta más competitiva en el plano técnico como económico.
- 116 A este respecto, en primer lugar procede señalar que la demandante no respaldó sus afirmaciones. En efecto, pese a referirse a sus numerosos intentos de enviar las solicitudes de información tanto el sábado 31 de julio como el domingo 1 de agosto de 2004, no presenta ningún justificante de transmisión que pueda demostrar una transmisión (completa o incompleta) de tales documentos a la EMSA o un error de transmisión. La demandante tampoco explicó cómo influyó esa supuesta irregularidad en la decisión de adjudicar el contrato.
- 117 En segundo lugar, es preciso señalar que, según el punto 8 de la invitación a licitar cualquier información complementaria podía obtenerse a petición escrita, enviada hasta el décimo día anterior a la expiración del plazo fijado para la presentación de ofertas. Este punto de la invitación a licitar, en contra de lo que alega la demandante, sólo puede interpretarse en el sentido de que el día de presentación de las ofertas no debe tenerse en cuenta en el cómputo del plazo. Por tanto, al estar fijado el último día del plazo, según el punto 2 de la invitación a licitar, en el 9 de agosto de 2004, el plazo para presentar solicitudes de información complementaria sólo podía expirar el viernes 30 de julio de 2004, y no el sábado 31 de julio de 2004, como sostiene la demandante.
- 118 Según señala acertadamente la EMSA, la demandante –tal como admitió en sus escritos– no intentó enviar su solicitud de información complementaria antes del sábado 31 de julio de 2004, es decir, una vez expirado el plazo concedido para ello. Al ser dicha solicitud extemporánea, la EMSA actuó legítimamente no respondiendo a ella, en el supuesto de que la hubiera recibido.

- 119 Finalmente, en cuanto a la supuesta infracción del artículo 141, apartado 2, de las normas de desarrollo, el Tribunal señala que este motivo se planteó por primera vez durante la fase oral. En virtud del artículo 48, apartado 2, párrafo primero, del Reglamento de Procedimiento, en el curso del proceso no podrán invocarse motivos nuevos, a menos que se funden en razones de hecho y de Derecho que hayan aparecido durante el procedimiento. No obstante, un motivo o alegación que constituye una ampliación de un motivo invocado anteriormente, directa o implícitamente, en el escrito de demanda y que presenta un estrecho vínculo con éste no constituye un motivo nuevo en el sentido del artículo 48, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal de 28 de noviembre de 2002, *Scan Office Design/Comisión*, T-40/01, Rec. p. II-5043, apartado 96, y de 21 de mayo de 2008, *Belfass/Consejo*, T-495/04, Rec. p. II-781, apartado 87).
- 120 En el caso de autos, procede señalar que el motivo basado en la infracción del artículo 141, apartado 2, de las normas de desarrollo, invocado por la demandante en la vista, no puede considerarse, por una parte, ni basado en elementos de Derecho o de hecho que hayan aparecido durante la fase escrita del procedimiento, ya que se basa en una pretendida ilegalidad que podía ser conocida y alegada desde la interposición del recurso ni, por otra parte, como una ampliación de un motivo presentado con anterioridad, porque la demandante no invocó la norma jurídica presuntamente infringida hasta la fase oral del procedimiento y porque en el escrito de interposición del recurso no se refiere ni directa ni implícitamente a la causa de anulación así enunciada, pues el presente motivo se basa en una supuesta violación de los principios de buena fe, buena administración y diligencia (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 30 de septiembre de 1982, *Amylum/Consejo*, 108/81, Rec. p. 3107, apartado 25). Por lo demás, la demandante no alega ningún elemento de Derecho o de hecho que haya aparecido durante el procedimiento y en el que pueda basarse dicho motivo. De ello se deduce que tal motivo es inadmisibles por extemporaneidad en el sentido del artículo 48, apartado 2, párrafo primero, del Reglamento de Procedimiento.
- 121 A la luz de las consideraciones anteriores procede concluir, en lo relativo a la licitación C-1/01/04, que el primer motivo debe desestimarse por infundado.

*Sobre el segundo motivo, basado en la infracción del Reglamento financiero, de las normas de desarrollo y de la Directiva 92/50*

### Alegaciones de las partes

- 122 Mediante este motivo, la demandante alega, en sustancia, que la EMSA infringió el Reglamento financiero, las normas de desarrollo y la Directiva 92/50, al utilizar criterios imprecisos que no estaban correctamente definidos en la licitación. Por otra parte añade, en la fase de réplica, que al decidir dividir los criterios de adjudicación en subcriterios, el comité de evaluación no sólo reconoció abiertamente que dichos criterios no estaban bien definidos y debían ser aclarados y/o sustituidos, lo que según ella también fue reconocido por la EMSA en su contestación a la demanda, sino que además infringió el Reglamento financiero.
- 123 La demandante sostiene además que algunos elementos de la licitación, como la duración real del contrato, el número de Estados miembros en que ya funcionaban las aplicaciones, el papel de los técnicos específicos (help desk), el contenido y la duración de los servicios de éstos, etc., que eran necesarios para presentar una oferta competitiva, también estaban indicados en términos imprecisos, infringiendo con ello el artículo 97, apartado 1, del Reglamento financiero y el artículo 17, apartado 1, de la Directiva 92/50. Para apoyar su alegación se remite a licitaciones de instituciones en las que la documentación era más completa y clara.
- 124 Por último, la demandante reprocha a la EMSA haberse negado, en su escrito de 16 de diciembre de 2004, a comunicarle el nombre del adjudicatario por ser contrario a la normativa sobre contratos públicos, mientras que algunas semanas más tarde el mismo agente que firmó el escrito la llamó proponiéndole una entrevista presencial para comentar el resultado del procedimiento de licitación, entrevista que la demandante rechazó.
- 125 La EMSA se opone a las alegaciones de la demandante.

## Apreciación del Tribunal

- 126 Con carácter preliminar, procede señalar que la demandante invoca equivocadamente la infracción del artículo 17 de la Directiva 92/50. En efecto, en virtud del artículo 105 del Reglamento financiero, desde el 1 de enero de 2003 –fecha de la entrada en vigor de dicho Reglamento–, las Directivas sobre coordinación de contratos públicos de suministro, servicios y obras se aplican a los contratos públicos otorgados por cuenta propia por las instituciones y los organismos sólo en las cuestiones relativas a las formas de publicación, la elección de los procedimientos y los plazos correspondientes. De ello se deduce que, en el caso de autos, al tratarse de un contrato público de servicios otorgado por una agencia como la EMSA, el motivo de la demandante relativo a los criterios de adjudicación del contrato controvertido debe examinarse, al igual que sucede cuando se trata de instituciones, únicamente a la luz de lo dispuesto por el Reglamento financiero y las normas de desarrollo.
- 127 Procede señalar a este respecto que el artículo 97, apartado 1, del Reglamento financiero obliga al órgano de contratación a definir y precisar de antemano los criterios de adjudicación, en los documentos de la convocatoria de licitación. Esta obligación, que consiste en garantizar un nivel de publicidad acorde con los criterios y las condiciones que rigen cada contrato, está precisada con mayor detalle en el artículo 138 de las normas de desarrollo.
- Sobre la imputación basada en el carácter impreciso de los criterios de adjudicación
- 128 Sobre la imputación de la demandante de que la EMSA infringió el Reglamento financiero y las normas de desarrollo, en la medida en que utilizó criterios que no estaban correctamente definidos en los documentos de la convocatoria de licitación, es preciso recordar, en primer lugar, que el modo de adjudicación del contrato de que se trata era el de la oferta económicamente más ventajosa, con arreglo al artículo 97, apartado 2, del Reglamento financiero y al artículo 138, apartado 1, de las normas de desarrollo (véase el punto 13 del pliego de condiciones, citado en el apartado 18 *supra*).

- 129 Cuando un contrato se adjudica por concesión a la oferta económicamente más ventajosa, el poder adjudicador debe definir y precisar, en el pliego de condiciones, los criterios de adjudicación que permiten la evaluación del contenido de las ofertas. Además, según el artículo 138, apartado 2, de las normas de desarrollo, estos criterios deben estar justificados por el objeto del contrato. Según el apartado 3 de esa misma disposición, el órgano de contratación deberá precisar, en el anuncio de contrato o en el pliego de condiciones, la ponderación relativa que otorga a cada criterio elegido para determinar la oferta económicamente más ventajosa. Estas disposiciones pretenden garantizar el respeto de los principios de igualdad de trato y de transparencia en la fase de la evaluación de las ofertas con vistas a la adjudicación del contrato (véanse, en este sentido y por analogía, las sentencias del Tribunal de Justicia de 20 de septiembre de 1988, *Beentjes*, 31/87, Rec. p. 4635, apartados 21 y 22, y de 12 de diciembre de 2002, *Universale-Bau* y otros, C-470/99, Rec. p. I-11617, apartados 90 a 92; véase también, en este sentido, la sentencia del Tribunal General de 12 de noviembre de 2008, *Evropaïki Dynamiki/Comisión*, T-406/06, no publicada en la Recopilación, apartado 85, y la jurisprudencia allí citada).
- 130 Por tanto, el objetivo de esas disposiciones es permitir que todos los licitadores razonablemente informados y normalmente diligentes puedan interpretar los criterios de adjudicación de la misma forma (véase, en este sentido y por analogía, la sentencia del Tribunal de Justicia de 18 de octubre de 2001, *SIAC Construction*, C-19/00, Rec. p. I-7725, apartado 42) y dispongan, en consecuencia, de las mismas oportunidades al formular el contenido de sus ofertas (véase, en este sentido y por analogía, la sentencia *Universale-Bau* y otros, citada en el apartado 129 *supra*, apartado 93).
- 131 Si bien es cierto que los criterios que las entidades adjudicadoras pueden utilizar no se enumeran con carácter exhaustivo en el artículo 138, apartado 2, de las normas de desarrollo y que, por tanto, dicha disposición deja a las entidades adjudicadoras la elección de los criterios de adjudicación del contrato que vayan a utilizar, no lo es menos que tal elección sólo puede recaer sobre criterios dirigidos a identificar la oferta económicamente más ventajosa (véase, en este sentido y por analogía, la sentencia del Tribunal de Justicia de 24 de enero de 2008, *Lianakis* y otros, C-532/06, Rec. p. I-251, apartado 29, y la jurisprudencia allí citada; véanse también, en este sentido, las sentencias del Tribunal General de 25 de febrero de 2003, *Renco/Consejo*, T-4/01, Rec. p. II-171, apartado 66, y *Strabag Benelux/Consejo*, T-183/00, Rec. p. II-135, apartados 73 y 74).

132 Además, los criterios utilizados por el órgano de contratación para identificar la oferta económicamente más ventajosa no deben ser necesariamente de naturaleza cuantitativa o estar exclusivamente relacionados con los precios. Aunque el pliego de condiciones contenga determinados criterios de adjudicación que no se expresan en términos cuantitativos, éstos pueden aplicarse de forma objetiva y uniforme con el fin de comparar las ofertas y son claramente pertinentes para identificar la oferta más ventajosa económicamente (véase, en este sentido, la sentencia Renco/Consejo, citada en el apartado 131 *supra*, apartados 67 y 68).

133 En el caso de autos, la EMSA indicó en el punto IV.2 del anuncio de contrato y en el punto 13 del pliego de condiciones los criterios de adjudicación que iba a utilizar para adjudicar el contrato a la oferta económicamente más ventajosa, a saber, por un lado, tres criterios cualitativos con la ponderación relativa que iba a conferir a cada uno y, por otro lado, un criterio cuantitativo, es decir, el precio total de la oferta con su ponderación en el conjunto de ésta.

134 Los tres criterios cualitativos y su ponderación respectiva se presentan en los siguientes términos:

«1. metodología propuesta para el proyecto –incluidas tanto las propuestas detalladas sobre el modo de ejecutar el proyecto como las etapas clave y los servicios que deben prestarse (tal como están definidos en el punto 3 [del pliego de condiciones]) (40%);

2. comprensión de las especificaciones del pliego de condiciones y presentación sucinta que demuestre tal comprensión (20%);

3. calidad de los servicios operativos (Helpdesk) (10%).»

- 135 La demandante se limita a invocar el carácter impreciso de dichos criterios, preguntándose cómo la EMSA podía evaluar de modo objetivo la calidad de las ofertas respecto de cada uno de ellos. No aporta ningún elemento de prueba en apoyo de sus afirmaciones que permita considerar que en la definición de tales criterios la EMSA violó los principios de transparencia, igualdad de trato y no discriminación.
- 136 A este respecto, procede señalar que los criterios cualitativos de que se trata, como la organización y la metodología contempladas para la prestación de los servicios, una buena comprensión de las especificaciones del pliego de condiciones y la calidad de los servicios requeridos, interpretados en su contexto, a saber, a la luz de las precisiones que figuran en el punto 3 del pliego de condiciones (véase el apartado 19 *supra*), pueden condicionar la adecuada prestación de los servicios y, por tanto, el valor de las ofertas en sí mismas. En consecuencia, son criterios pertinentes para identificar la oferta económicamente más ventajosa. Además, tal como se ha recordado en el apartado 132 *supra*, el mero hecho de que tales criterios no sean de naturaleza cuantitativa no basta para deducir que el órgano de contratación no los aplicó de manera objetiva y uniforme (véase, en este sentido, la sentencia Renco/Consejo, citada en el apartado 131 *supra*, apartados 67 y 68). Finalmente procede señalar que la EMSA, conforme a la normativa aplicable, indicó por medio de porcentajes la ponderación relativa asignada a cada uno de esos criterios cualitativos, informando así a los licitadores de la importancia que iba a conceder a cada criterio en la evaluación comparativa de las ofertas.
- 137 En contra de lo que sostiene la demandante, ningún elemento en los autos permite reprochar a la EMSA haber rebasado los límites establecidos en los reglamentos antes citados en la elección y definición de los criterios de adjudicación orientados a identificar la oferta económicamente más ventajosa.
- 138 A la vista de las consideraciones anteriores, procede concluir que la demandante no demostró suficientemente que la EMSA incumpliera su obligación de definir y precisar los criterios de adjudicación en los documentos de convocatoria de

la licitación conforme a los principios de transparencia, igualdad de trato y no discriminación.

<sup>139</sup> Esta conclusión no puede quedar desvirtuada por la alegación de la demandante sobre la redacción por otras instituciones de los documentos de convocatoria de licitación en otros procedimientos de contratación pública.

<sup>140</sup> A este respecto, es preciso recordar que el legislador, al conceder a los órganos de contratación la facultad de elegir libremente los criterios que van a utilizar para adjudicar el contrato, pretendió que los órganos de contratación pudieran tomar en consideración la naturaleza, el objeto y las particularidades propias de cada contrato en la elección y la formulación de los criterios de adjudicación. Por tanto, para demostrar el carácter impreciso de los criterios de adjudicación utilizados en el caso de autos la demandante no puede invocar válidamente la formulación de los criterios de adjudicación elegida por algunas instituciones en otros procedimientos de contratación pública. La referencia a los documentos de licitación en otros procedimientos de contratación pública no constituye un elemento de prueba ni pertinente ni suficiente a tal efecto.

<sup>141</sup> Finalmente, por lo que respecta a la alegación de que al decidir dividir los criterios de adjudicación elegidos en subcriterios el comité de evaluación reconoció abiertamente que no estaban bien definidos y debían ser aclarados y/o sustituidos, procede señalar que, al margen de si, en el caso de autos, se recurrió a tal subdivisión de criterios, la existencia de subcriterios de un criterio principal no demuestra en modo alguno que los criterios principales sean imprecisos.

<sup>142</sup> Por tanto, la imputación basada en el carácter impreciso de los criterios de adjudicación debe desestimarse por infundada.

– Sobre la imputación basada en el carácter impreciso de algunos elementos de la licitación

- <sup>143</sup> Por lo que respecta a la alegación basada en el presunto carácter impreciso de algunos elementos de la licitación, es preciso recordar que, tal como se ha expuesto en el apartado 78 *supra*, la demanda debe contener el objeto del litigio y la exposición sumaria de los motivos invocados. Esta indicación debe ser suficientemente clara y precisa para permitir a la parte demandada preparar su defensa y al Tribunal resolver el recurso sin necesidad de solicitar, en su caso, más información. En el caso de autos, la demandante se limita a hacer referencia a una supuesta infracción del Reglamento financiero derivada del carácter impreciso de algunos elementos de la licitación, sin desarrollar ningún argumento en apoyo de su tesis y sin ni siquiera precisar la licitación a que se refiere. En consecuencia, a la vista de los principios antes citados, la imputación debe declararse inadmisibile.

– Sobre la imputación basada en la ilegalidad de la división de uno de los criterios de adjudicación en subcriterios

- <sup>144</sup> Con carácter preliminar, procede señalar que aunque la demandante formulara esta imputación en la fase de réplica, puede admitirse sobre la base del artículo 48, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, ya que se basa en elementos de Derecho y de hecho aparecidos durante el procedimiento, a saber, el informe del ordenador (Report to the authorising officer), de 19 de noviembre de 2004 así como las fichas técnicas de la evaluación, incorporadas a los autos por la EMSA como anexos a su contestación a la demanda.
- <sup>145</sup> Tal como se ha expuesto en el apartado 129 *supra*, según el artículo 97 del Reglamento financiero y el artículo 138, apartado 3, de las normas de desarrollo, cuando el contrato se adjudica a la oferta económicamente más ventajosa el órgano de contratación deberá precisar, en el anuncio de contrato o en el pliego de condiciones, los criterios de adjudicación aplicables y su ponderación.

- <sup>146</sup> Estos últimos artículos, leídos a la luz de los principios de igualdad de trato de los operadores económicos y de transparencia, enunciados en el artículo 89, apartado 1, del Reglamento financiero, exigen que los potenciales licitadores conozcan, en el momento de preparar sus ofertas, todos los factores que la entidad adjudicadora tomará en consideración para seleccionar la oferta económicamente más ventajosa y la importancia relativa de los mismos (véanse, en este sentido y por analogía, las sentencias del Tribunal de Justicia de 24 de noviembre de 2005, ATI EAC y Viaggi di Maio y otros, C-331/04, Rec. p. I-10109, apartado 24, y Lianakis y otros, citada en el apartado 131 *supra*, apartado 36).
- <sup>147</sup> De ello se deduce que una entidad adjudicadora no puede aplicar subcriterios relativos a los criterios de atribución que no haya puesto previamente en conocimiento de los licitadores (véase, en este sentido y por analogía, la sentencia Lianakis y otros, citada en el apartado 131 *supra*, apartado 38).
- <sup>148</sup> Sin embargo, según reiterada jurisprudencia, un órgano de contratación puede determinar, tras la expiración del plazo de presentación de las ofertas, coeficientes de ponderación para los subcriterios de los criterios de adjudicación establecidos de antemano, con tres condiciones, a saber que esta determinación *a posteriori*, en primer lugar, no modifique los criterios de adjudicación del contrato definidos en el pliego de condiciones o en el anuncio de contrato, en segundo lugar, no contenga elementos que, de haber sido conocidos en el momento de la preparación de las ofertas, habrían podido influir en tal preparación y, en tercer lugar, no haya sido adoptada teniendo en cuenta elementos que pudieran tener efecto discriminatorio en perjuicio de alguno de los licitadores (véanse, en este sentido y por analogía, las sentencias ATI EAC y Viaggi di Maio y otros, citada en el apartado 146 *supra*, apartado 32, y Lianakis y otros, citada en el apartado 131 *supra*, apartados 42 y 43).
- <sup>149</sup> En el caso de autos, es preciso recordar que el punto 13.1 del pliego de condiciones indicaba, como primer criterio de adjudicación, la «metodología propuesta para el proyecto», y que ésta debía comprender las «propuestas detalladas sobre el modo de realizar el proyecto», incluidas las etapas clave y los servicios que deben prestarse tal como están definidos en el punto 3 del pliego de condiciones. El pliego de condiciones atribuía a este criterio 40 puntos sobre 100.

150 Según el punto 3 del pliego de condiciones, los licitadores debían incluir en su oferta informaciones detalladas sobre el plan de ejecución del proyecto, cada lote de trabajo debía definirse claramente y dicho plan debía contener al menos un cierto número de informaciones (véase el apartado 19 *supra*). Entre ellas figuraban, en particular, las actividades horizontales (punto 3.1), la descripción del equipo de gestión del proyecto y de las responsabilidades (punto 3.2), los servicios relativos a la gestión del proyecto (punto 3.4) y la descripción de los lotes de trabajo y de sus relaciones (punto 3.5). En particular, en el punto 3.2 relativo a la descripción del equipo de gestión del proyecto se indicó que los licitadores debían «definir de modo claro en la oferta los servicios exactos y [...] aportar informaciones detalladas sobre el tiempo de respuesta [y] adjuntar a su oferta el *curriculum vitae* detallado de cada miembro del personal responsable de la realización del trabajo, incluyendo su formación, su nivel universitario y títulos, su experiencia profesional, sus trabajos de investigación, publicaciones y competencias lingüísticas». En el punto 3.4, sobre los servicios relativos a la gestión del proyecto, se indicó además que el licitador debía incluir en su oferta una descripción detallada de las condiciones enumeradas en ese punto, así como el diagrama de Gantt relativo a la organización del proyecto. Finalmente, en el punto 3.5 se precisó que en cada lote de trabajo debía presentarse una visión de conjunto completa de la cantidad de días/hombre y del coste días/hombre.

151 Del informe del ordenador de 19 de noviembre de 2004 se deduce que el comité de evaluación previó la articulación del primer criterio, relativo a la metodología propuesta para el proyecto (que debía incluir las propuestas detalladas sobre el modo de ejecutar el proyecto, así como las etapas clave y los servicios que debían prestarse, tal como están definidos en el punto 3 del pliego de condiciones), en dos subcriterios: «reparto de las tareas, calidad de la mano de obra ofrecida y hombres/día (roadmap): 20%; servicios que deben prestarse: 20%».

152 En contra de lo que sostiene la demandante, el comité de evaluación no dividió dicho criterio de adjudicación en subcriterios que no se dieran a conocer de antemano a los licitadores. En efecto, tales subcriterios responden, en sustancia, a la descripción del primer criterio, relativo a la metodología, tal como está detallado en el punto 13.1 del pliego de condiciones, en combinación con su punto 3 (véanse los apartados 149 y 150 *supra*). Por tanto, es preciso señalar que el comité de evaluación se limitó a

ponderar los 40 puntos que podían otorgarse por el primer criterio de adjudicación, repartiéndolos equitativamente entre dichos subcriterios.

- 153 A la vista de las consideraciones anteriores procede determinar si, al establecer tal ponderación, el comité de evaluación infringió el Reglamento financiero y sus normas de desarrollo.
- 154 De la jurisprudencia mencionada en el apartado 148 *supra* se desprende que un órgano de contratación no puede infringir el Reglamento financiero y las normas de desarrollo cuando distribuye entre subelementos de un criterio de adjudicación establecidos de antemano el número de puntos previstos para dicho criterio por el pliego de condiciones, siempre y cuando tal distribución no modifique los criterios de adjudicación definidos en el pliego de condiciones o en el anuncio de contrato, no contenga elementos que, de haberse conocido en la preparación de las ofertas, habrían podido influir en ella y no haya sido adoptada teniendo en cuenta elementos que puedan tener un efecto discriminatorio en perjuicio de uno de los licitadores.
- 155 En el caso de autos, procede señalar que la demandante, al limitarse a señalar genéricamente que el órgano de contratación dividió un criterio en dos subcriterios, no demostró que la decisión del órgano de contratación de proceder a tal distribución diera lugar a una modificación de los criterios de adjudicación del contrato definidos de antemano en los documentos de la licitación, ni que contuviera elementos que pudieran influir en la preparación de las ofertas, ni que tuviera un efecto discriminatorio en perjuicio de la demandante o de alguno de los licitadores.
- 156 A la luz de estas consideraciones, esta imputación debe desestimarse por infundada.

- 157 Por último, por lo que respecta a la imputación basada, en sustancia, en la comunicación extemporánea del nombre del adjudicatario –que, en vez de ser comunicado por la EMSA, según el artículo 100, apartado 2, del Reglamento financiero, en los quince días siguientes a la solicitud de la demandante, no se reveló hasta varias semanas más tarde, por medio del anuncio de adjudicación de contrato publicado en el Diario Oficial, adjunto al escrito de la EMSA de 6 de enero de 2005–, procede señalar que tal retraso, por lamentable e injustificado que resulte, no restringió la posibilidad de la demandante de hacer valer sus derechos ante el Tribunal y, por tanto, no puede por sí solo dar lugar a la anulación de la decisión impugnada (véase, en este sentido y por analogía, la sentencia del Tribunal de 10 de septiembre de 2008, *Evropaïki Dynamiki/Comisión*, T-465/04, no publicada en la Recopilación, apartado 52). Por lo demás, la demandante no indica qué consecuencia tuvo este hecho sobre la legalidad de la decisión de adjudicación ni qué incidencia concreta tuvo en su derecho de defensa.
- 158 A la luz de las consideraciones anteriores procede concluir, en lo relativo a la licitación C-1/01/04, que el segundo motivo debe desestimarse en su totalidad.

*Sobre el cuarto motivo, basado en el incumplimiento de la obligación de motivación y en la falta de informaciones pertinentes*

#### Alegaciones de las partes

- 159 La demandante alega que la decisión de la EMSA de desestimar su oferta y de adjudicar el contrato a otro licitador es ilegal por falta de motivación adecuada.
- 160 En primer lugar, reprocha a la EMSA haberla privado de la posibilidad de apreciar la legalidad de sus actos al no responder a las preguntas que le había planteado dentro de plazo y al no facilitarle las aclaraciones que le reclamó por escrito en numerosas ocasiones.

- 161 En segundo lugar, alega que la EMSA no le proporcionó toda la información solicitada sobre los motivos de desestimación de su oferta. Recuerda, sobre este aspecto, que según el artículo 253 CE y el artículo 8 de la Directiva 92/50, el órgano de contratación está obligado a motivar de modo suficiente su decisión de desestimar la oferta de un licitador cuando éste le solicita los motivos de tal desestimación, en los quince días siguientes a tal solicitud.
- 162 Según la demandante, en el caso de autos la EMSA no expuso claramente los motivos por los que desestimó su oferta, sino que se limitó a proporcionarle –con un retraso significativo y sólo después de que reiterara su petición en un nuevo correo– unos pocos datos que no respetaban lo establecido en el Reglamento financiero y en la jurisprudencia en materia de contratos públicos. Omitió además toda referencia a las características y a las ventajas comparativas de la oferta seleccionada, privando con ello a la demandante tanto de la posibilidad de formular comentarios significativos sobre la elección realizada y de impugnarla, como de obtener una reparación legal.
- 163 En apoyo de su argumento, la demandante aporta, como ejemplo, una copia del informe de un comité de evaluación, correspondiente a otro procedimiento de licitación, enviada por una dirección general de la Comisión. Según la demandante, una mera comparación entre ese documento y el escrito de la EMSA de 16 de diciembre de 2004 basta para demostrar que este último no cumple la obligación de motivación impuesta por la legislación y la jurisprudencia en materia de contratos públicos.
- 164 La demandante también rebate la alegación de la EMSA según la cual el Tribunal sólo puede anular la decisión de no motivar y no las propias decisiones impugnadas. Acoger tal alegación supondría aceptar que los órganos de contratación pueden tomar decisiones arbitrarias, sin motivarlas, y proceder a la celebración del contrato.
- 165 La EMSA se opone a las alegaciones de la demandante.

## Apreciación del Tribunal

- 166 En primer lugar, procede señalar que, mediante su primera alegación, la demandante critica la negativa de la EMSA a debatir con ella los méritos de su oferta en comparación con los de la oferta seleccionada. A este respecto, basta recordar que la obligación del órgano de contratación de motivar una decisión de desestimación de una oferta no implica que deba sostener tal debate (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de 1 de julio de 2008, AWWW/FEACVT, T-211/07, no publicada en la Recopilación, apartado 43). Por otra parte, tal hecho no puede cuestionar, por sí solo, la legalidad de dicha decisión (sentencia de 12 de julio de 2007, Evropaïki Dynamiki/Comisión, citada en el apartado 85 *supra*, apartado 78). Por tanto, la demandante no puede reprochar a la EMSA haber incumplido su obligación de motivación por haberse negado a responder a las preguntas y a las peticiones de aclaraciones que le planteó tras haber recibido el escrito de 16 de diciembre de 2004.
- 167 En cuanto a la segunda alegación, sobre el incumplimiento de la obligación de motivación propiamente dicha reprochado por la demandante, en la medida en que la EMSA no le comunicó la información solicitada sobre los motivos de desestimación de su oferta, procede precisar que, en un procedimiento licitación como el controvertido en el caso de autos, las disposiciones normativas que establecen el contenido de la obligación de motivación que recae en el órgano de contratación frente al licitador cuya oferta no fue seleccionada son el artículo 100, apartado 2, del Reglamento financiero y el artículo 149 de las normas de desarrollo, y no lo dispuesto por la Directiva 92/50, como sostiene la demandante (véase el apartado 126 *supra*).
- 168 De los artículos antes mencionados resulta que, en materia de contratos públicos, el órgano de contratación cumple su obligación de motivación si se limita ante todo a comunicar inmediatamente a todo licitador excluido los motivos de la desestimación de su oferta, y da a conocer seguidamente a los licitadores que hayan presentado una oferta admisible y que así lo soliciten expresamente las características y las ventajas de la oferta seleccionada, así como el nombre del adjudicatario en un plazo de quince días naturales a partir de la recepción de una solicitud escrita (véanse las sentencias de 12 de julio de 2007, Evropaïki Dynamiki/Comisión, citada en el apartado 85 *supra*, apartado 68, y de 10 de septiembre de 2008, Evropaïki Dynamiki/Comisión, citada en el apartado 157 *supra*, apartado 47, y la jurisprudencia allí citada).

- 169 Este proceder cumple la finalidad de la obligación de motivación establecida en el artículo 253 CE, según la cual debe mostrarse de forma clara e inequívoca el razonamiento del autor del acto, para, por un lado, permitir a los interesados conocer las razones de la medida adoptada con el fin de defender sus derechos y, por otro lado, permitir al juez ejercer su control (véase la sentencia de 10 de septiembre de 2008, *Evropaĭki Dynamiki/Comisión*, citada en el apartado 157 *supra*, apartado 48, y la jurisprudencia allí citada).
- 170 Procede añadir que la observancia de la obligación de motivación debe apreciarse en función de la información de la que dispone la demandante en el momento en que interpone su recurso (sentencias *Strabag Benelux/Consejo*, citada en el apartado 131 *supra*, apartado 58; *Renco/Consejo*, citada en el apartado 131 *supra*, apartado 96, y de 12 de noviembre de 2008, *Evropaĭki Dynamiki/Comisión*, citada en el apartado 129 *supra*, apartado 50).
- 171 Procede señalar además que la exigencia de motivación debe apreciarse en función de las circunstancias de cada caso, en particular del contenido del acto, de la naturaleza de los motivos invocados y del interés que los destinatarios u otras personas afectadas directa e individualmente por dicho acto puedan tener en recibir explicaciones (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 2 de abril de 1998, *Comisión/Sytraval y Brink's France*, C-367/95 P, Rec. p. I-1719, apartado 63, y la jurisprudencia allí citada).
- 172 En el caso de autos, es preciso recordar, por último, que el pliego de condiciones establecía, en el punto 13.1, tres criterios de adjudicación, titulados, respectivamente, «metodología propuesta para el proyecto» –que remite expresamente al punto 3 del pliego de condiciones, que contiene determinada información detallada que los licitadores deben proporcionar (véase el apartado 19 *supra*)–, «comprensión de las especificaciones del pliego de condiciones» y «calidad de los servicios operativos». Se establecía un sistema de puntos para evaluar las ofertas en relación con cada uno de esos tres criterios de adjudicación. También se establecía un umbral de puntos (60 %) para cada criterio, y se requería un mínimo global del 70 %. Sólo debían tenerse en cuenta para la adjudicación del contrato las ofertas que alcanzaran los umbrales de puntos exigidos.

- 173 Por tanto, para determinar si la EMSA cumplió el requisito de motivación fijado por el Reglamento financiero y por las normas de desarrollo procede examinar su escrito de 6 de diciembre de 2004 y su escrito de 16 de diciembre de 2004, enviado como respuesta a la solicitud expresa de la demandante de 7 de diciembre de 2004 para obtener más información sobre la adjudicación del contrato de que se trata y la desestimación de su oferta.
- 174 A este respecto, procede señalar que el escrito de 6 de diciembre de 2004 informó a la demandante de que su oferta no había sido seleccionada en la fase de adjudicación por tener una relación calidad precio inferior a la de la oferta del licitador seleccionado. En ese escrito la EMSA también comunicaba a la demandante que podía solicitar información adicional sobre los motivos de desestimación de su oferta, las características y las ventajas relativas de la oferta del adjudicatario así como su nombre, lo que la demandante hizo mediante fax de 7 de diciembre de 2004.
- 175 Por lo que respecta al escrito de la EMSA de 16 de diciembre de 2004, procede señalar, de entrada, que la demandante afirma no haberlo recibido hasta el 7 de enero de 2005, como anexo al fax enviado por la EMSA ese día en respuesta a un fax de la demandante de 5 de enero de 2005 en que se quejaba de no haber recibido ninguna comunicación sobre la adjudicación del contrato de que se trata. A este respecto, el Tribunal carece de motivos para dudar de que la EMSA envió efectivamente dicho escrito de 16 de diciembre de 2004 –hecho que, por otra parte, la demandante no niega expresamente– y considera que ninguna de las disposiciones que rigen el procedimiento de licitación de que se trata obliga a la EMSA a cumplir unas formalidades de envío de ese tipo de comunicación que le permitan verificar la recepción efectiva por los licitadores, aunque sea lamentable que no estimara oportuno emplear modos de comunicación que le permitieran garantizar tal verificación (véase, en este sentido, el auto del Tribunal de 19 de octubre de 2007, *Evropaïki Dynamiki/EFSA*, T-69/05, no publicado en la Recopilación, apartado 56). En todo caso, tal retraso no restringió la posibilidad de la demandante de hacer valer sus derechos ante el Tribunal y por sí solo no podría dar lugar a la anulación de la decisión impugnada. En efecto, de los autos se desprende que para interponer el presente recurso la demandante utilizó todas las informaciones contenidas en dicho escrito.

- 176 Procede añadir que, en ese escrito, la EMSA indicó la cantidad de puntos otorgada a la oferta de la demandante por cada criterio de adjudicación, así como el resultado final de la ratio calidad precio de su oferta, que era de 68,89 puntos sobre 100, mientras que el de la oferta del adjudicatario era de 79,33 puntos sobre 100. El escrito, cuyo contenido se cita en el apartado 27 *supra*, contiene un análisis detallado de la oferta del adjudicatario.
- 177 De los autos se desprende que las informaciones relativas a la metodología que debe seguirse para la gestión del proyecto, a la descripción de las tareas, a la cantidad de hombres/día propuesta y a los servicios que debían prestarse se refieren a la evaluación de la oferta del adjudicatario sobre la base del primer criterio, mientras que las informaciones sobre la comprensión del proyecto y sobre el acuerdo relativo al nivel de servicio propuesto se refieren, respectivamente, a los criterios de adjudicación segundo y tercero.
- 178 Por otra parte, dichas informaciones deben leerse a la luz del punto 3 del pliego de condiciones, que enumera algunos elementos que deben precisarse en la oferta, entre los que figuran, en particular, los recursos asignados, el diagrama de Gantt, el reparto de tareas, la cantidad de hombres/día propuesta así como los servicios que debían prestarse, definidos por tipo de tarea (véase el apartado 150 *supra*). En consecuencia, la demandante, que tenía un conocimiento profundo del pliego de condiciones, según demuestra la redacción de su oferta, podía deducir las ventajas relativas de la oferta seleccionada.
- 179 A la luz de todas esas informaciones y de las indicaciones sobre la cantidad de puntos otorgada a su oferta respecto de cada criterio, la demandante no sólo podía identificar los puntos débiles de su oferta y, de este modo, las razones de la desestimación de ésta, a saber, que no alcanzaba el nivel de calidad necesario en dos de los criterios de adjudicación, sino también comparar el resultado global de la apreciación de su oferta (68,69 puntos sobre 100) con el de la oferta del adjudicatario (79,33 puntos sobre 100) (véase, en este sentido, la sentencia de 12 de julio de 2007, *Evropaïki Dynamiki/Comisión*, citada en el apartado 85 *supra*, apartado 75, y la jurisprudencia allí citada).

- 180 Por otra parte, de todos los elementos contenidos en dicho escrito se deduce claramente que la oferta de la demandante no sólo no había obtenido la cantidad mínima de puntos exigida respecto de los criterios de adjudicación primero («metodología propuesta para el proyecto») y tercero («calidad de los servicios operativos»), sino que tampoco había alcanzado el mínimo global exigido de 70 puntos sobre 100, cuando, según el pliego de condiciones, sólo se tendrían en cuenta para la adjudicación del contrato de que se trata las ofertas que alcanzaran el umbral de puntos exigido.
- 181 A la vista de las consideraciones anteriores, procede concluir que tal motivación permitía a la demandante hacer valer sus derechos ante el Tribunal y a este último ejercer su control de legalidad respecto de la decisión de desestimación de la oferta. Por tanto, por lo que respecta al procedimiento de licitación C-1/01/04, el presente motivo debe desestimarse por infundado.

*Sobre el tercer motivo, basado en errores manifiestos de apreciación cometidos por la EMSA*

#### Alegaciones de las partes

- 182 En su demanda, la demandante sostiene que la EMSA cometió un error manifiesto de apreciación al no evaluar correcta y objetivamente la calidad de su oferta y al considerar que ésta era inferior a la del licitador seleccionado.
- 183 Añade que es evidente que la decisión del comité de evaluación se basó en presupuestos inexactos, en la medida en que la EMSA no siguió un método objetivo, predeterminado y conocido por los licitadores.

- 184 En la fase de réplica, la demandante se opone, en primer lugar, a la alegación de la EMSA de que la definición de la metodología de evaluación podría haber favorecido a algunos licitadores. Según la demandante, una metodología clara no afecta a los derechos de los licitadores, sino que, por el contrario, les permite proponer la oferta que presente la mejor relación calidad precio y al Tribunal ejercer su control. Además, el propio hecho de que el comité de evaluación dividiera en subcriterios los criterios de adjudicación confirma que estos últimos no estaban suficientemente definidos.
- 185 La demandante, además, formula imputaciones relativas a los documentos del comité de evaluación incorporados a los autos por la EMSA, como anexos a su escrito de defensa.
- 186 A este respecto, según ella, la división del primer criterio de adjudicación en dos subcriterios realizada por el comité de evaluación hizo que éste se concentrara en dos aspectos concretos de la licitación que los licitadores ignoraban antes de la presentación de sus ofertas.
- 187 En lo relativo al informe de evaluación, la demandante alega, en primer lugar, que aunque de él se desprende que la oferta del adjudicatario contenía «errores menores», le resultó imposible pronunciarse sobre la gravedad de tales errores, pues dicho informe no precisa su naturaleza. En segundo lugar, la evaluación de los puntos débiles de su oferta se formuló en términos imprecisos y los comentarios son demasiado generales.
- 188 La demandante, además, critica algunos comentarios concretos que figuran en las fichas de evaluación cumplimentadas por cada evaluador. En cuanto a la oferta del adjudicatario, la demandante destaca la contradicción existente entre la afirmación de uno de los evaluadores según el cual la oferta del adjudicatario contenía «errores menores en cuanto al flujo de datos tratados por el sistema SafeSeaNet y el tipo de datos soportado» y la afirmación de que tales errores no habían tenido «efecto directo

en su comprensión de las especificaciones». Pone de relieve además que, según uno de los evaluadores, el licitador seleccionado tenía gran experiencia en la gestión de proyectos marítimos, cuando la experiencia no formaba parte de los criterios de evaluación.

189 También rebate algunos comentarios de los evaluadores en relación con la evaluación de su oferta. Se trata, más concretamente, en cuanto al primer criterio de adjudicación, letra a), del comentario del primer evaluador según el cual la cifra de 833,5 hombres/día de trabajo, sin incluir el Help Desk, era exagerada y de los comentarios de los evaluadores segundo y tercero sobre, respectivamente, la falta de claridad del diagrama de Gantt, la falta de distinción entre la fase A y la fase B de dicho diagrama y la duración excesiva de la fase de análisis y de concepción. Según la demandante, en su oferta se indicaba claramente que, al margen de los recursos asignados al Help Desk, el equipo del proyecto recurrió a los servicios de ingenieros especializados incluidos en los 833,5 hombres/día. Además, en su oferta estaba bien detallado el funcionamiento del Help Desk, su metodología clara, la plataforma informática utilizada, la gestión de expedientes, la utilización del «contrato de nivel servicio» exigido. Según la demandante, los evaluadores cometieron un error manifiesto de apreciación al no tener en cuenta tales elementos.

190 Añade que los evaluadores cometieron un segundo error de apreciación al considerar que la fase denominada «de análisis y concepción», descrita en la oferta de la demandante, era demasiado extensa. Señala, a este respecto, que dado que el pliego de condiciones exigía una aplicación orientada a Internet (web-oriented), era necesario desarrollar una aplicación SSN basada en un modelo iterativo, según los principios del UML (Unified Modeling Language) y de acuerdo con la metodología seguida por todas las instituciones, así como por todo el mercado. Por ello dedicó 105 páginas de su oferta a explicar la «metodología de desarrollo del programa», una gran parte de las cuales explicaba detalladamente los principios del UML. Por tanto, según la demandante, los evaluadores cometieron otro error manifiesto de apreciación al no evaluar adecuadamente su oferta y al no tener en cuenta que la metodología aplicable era la del UML.

- 191 Además, por lo que respecta a la falta de claridad del diagrama de Gantt, la demandante señala que su diagrama de Gantt está justificado por la utilización del UML y de un enfoque iterativo para el proceso. En particular, tal como explicó detalladamente en la parte de su oferta relativa a la «metodología de la toma del control», la fase de toma del control debía durar un mes y la validación debería comenzar al mismo tiempo que la toma del control. En consecuencia, tres meses bastarían ampliamente para la validación. Durante ese período también realizaría el «análisis y la concepción», aprovechando el retorno de información de la fase de validación. La fase de ejecución también comenzaría en el mismo momento, según la demandante. Durante los dos primeros meses, el equipo de la demandante se concentraría en el trabajo preparatorio, con vistas a organizar el entorno de ejecución. Según la demandante, se trata de un enfoque clásico, que los evaluadores no podían considerar anormal y, por tanto, cometieron un nuevo error manifiesto de apreciación.
- 192 Finalmente, por lo que respecta, en la oferta de la demandante, a la falta de distinción entre la fase A y la fase B del diagrama de Gantt, también señalada por los evaluadores, la demandante recuerda que el pliego de condiciones indicaba que las dos fases estaban vinculadas y debían considerarse como un único proyecto. También ahí hubo un error manifiesto de apreciación por parte de los evaluadores.
- 193 Por lo que respecta al primer criterio de adjudicación, letra b), la demandante rebate los comentarios de los evaluadores primero, segundo y tercero, relativos, respectivamente, a la falta de toda metodología concreta, a la falta de precisión sobre las reuniones técnicas y a la falta de claridad sobre los servicios que deben prestarse. Alega, a este respecto, que su oferta indicaba todas las reuniones que debían celebrarse, presentaba una lista clara de los servicios que debían prestarse y detallaba la metodología que proponía utilizar para cada uno de los aspectos de la licitación, así como la metodología y el enfoque utilizados para cada uno de los proyectos que debían realizarse. Por tanto, es evidente que los evaluadores incurrieron en otro error manifiesto de apreciación.
- 194 Por último, por lo que respecta al tercer criterio de adjudicación, la demandante señala que, según el primer evaluador, la actividad del Help Desk no estaba definida en términos de funcionalidad y no había ninguna propuesta concreta sobre la organización

y la gestión del Help Desk, mientras que, según el segundo evaluador, el número de hombres/día para el Help Desk y el soporte a los Estados miembros no era suficiente y carecía de una metodología clara para la gestión de las llamadas entrantes y para los procedimientos de reducción de los tiempos de intervención. A este respecto, la demandante señala que en su oferta estaba claro que el servicio de Help Desk se basaba en los servicios de una parte de los 833,5 hombres/día –cifra que el comité de evaluación consideró exagerada– y que la oferta contenía, además, una descripción clara de la metodología, basada en procedimientos punteros y en herramientas informáticas avanzadas para la gestión del proceso.

195 La EMSA se opone a las alegaciones de la demandante.

#### Apreciación del Tribunal

196 Según reiterada jurisprudencia, el órgano de contratación dispone de una amplia facultad de apreciación en cuanto a los elementos que hay que tener en cuenta para decidir adjudicar un contrato mediante concurso y el control del Tribunal debe limitarse a comprobar que no existe ningún error grave y manifiesto (sentencia del Tribunal de Justicia de 23 de noviembre de 1978, *Agence européenne d'intérims/Comisión*, 56/77, Rec. p. 2215, apartado 20; sentencias del Tribunal General de 6 de julio de 2005, *TQ3 Travel Solutions Belgium/Comisión*, T-148/04, Rec. p. II-2627, apartado 47, y *Belfass/Consejo*, citada en el apartado 119 *supra*, apartado 63).

197 En el caso de autos, procede señalar que el argumento desarrollado por la demandante en sus escritos con el fin de demostrar la existencia de errores manifiestos de apreciación se basa, en sustancia, en tres elementos principales.

198 En primer lugar, invoca la falta de metodología objetiva, predeterminada y conocida por los licitadores para obtener la clasificación final. También invoca la falta de

conocimiento por los licitadores de la división de los criterios en subcriterios y el supuesto carácter general y abstracto de los criterios de adjudicación. De ello extrae la conclusión de que la evaluación de las ofertas sólo podía ser subjetiva y basarse en presupuestos inexactos.

- 199 Procede señalar que la demandante se limita a hacer afirmaciones generales, sin apoyarlas ni corroborarlas con ningún elemento de prueba. Por medio de dicho argumento, la demandante trata, en sustancia, de reintroducir en el marco del presente motivo el argumento ya desarrollado en el marco del segundo motivo y que ha sido desestimado por el Tribunal. Por otra parte, la demandante no demuestra en absoluto que todos los supuestos errores del órgano de contratación invocados llevaran a este último a presupuestos inexactos y a una evaluación subjetiva de las ofertas. Procede señalar, en todo caso, que la metodología empleada por el comité de evaluación en la clasificación final de las ofertas fue predeterminada y precisada en el punto IV.2 del anuncio de concurso y en el punto 13 del pliego de condiciones, en el que la EMSA indicó los criterios conforme a los cuales debía efectuarse la selección de las ofertas, así como la ponderación que debía atribuirse a cada uno de ellos.
- 200 Por tanto, procede concluir que esta primera categoría de argumentos no puede servir de base al presente motivo.
- 201 En segundo lugar, la demandante rebate la apreciación de la oferta del adjudicatario efectuada por el comité de evaluación en su informe final, en la medida en que, pese a la existencia de errores menores señalados en dicha oferta, el citado comité no precisó la naturaleza de tales errores.
- 202 A este respecto, el Tribunal señala que el comentario antes mencionado del comité de evaluación se refiere al segundo criterio de adjudicación y está redactado en los siguientes términos: «el licitador demuestra una buena comprensión del proyecto, pese a errores menores en el diagrama SafeSeaNet». Tal comentario, por sí mismo, no puede revelar un error, ni siquiera una contradicción intrínseca. En efecto, el órgano de contratación puede considerar que una oferta, aun cuando presente errores

calificados de menores, revela una buena comprensión del proyecto. En todo caso, la demandante no demostró el carácter erróneo de tal comentario y menos aún que ese comentario supuestamente erróneo llevara a cometer un error manifiesto de apreciación en la evaluación de la oferta del licitador seleccionado.

203 En tercer lugar, procede declarar inoperantes las alegaciones formuladas por la demandante para oponerse a los comentarios concretos sobre su oferta que figuran en las fichas técnicas de evaluación cumplimentadas por cada evaluador por lo que respecta a los criterios de adjudicación primero, letras a) y b), y tercero de la licitación de que se trata (véanse los apartados 188 a 194 *supra*).

204 En efecto, procede señalar que el comité de evaluación, compuesto por al menos tres personas, es designado por el ordenante competente para que emita un dictamen consultivo, según el artículo 146, apartado 1, párrafo segundo, de las normas de desarrollo. Es el comité el que levanta el acta de evaluación, firmada por todos sus miembros y que contiene, en particular, el nombre de los licitadores excluidos y los motivos de desestimación de sus ofertas, así como el nombre del contratante propuesto y la justificación de su elección. Seguidamente el órgano de contratación toma la decisión definitiva sobre la adjudicación del contrato, de conformidad con el artículo 147, apartado 3, de las normas de desarrollo.

205 De ello se deduce que las fichas técnicas de evaluación, cuya finalidad es recoger las evaluaciones realizadas por distintos evaluadores cuyos puntos de vista, obviamente, pueden ser divergentes, carecen de alcance jurídico autónomo. En consecuencia, en el caso de autos la demandante no puede utilizar esas fichas de evaluación tomadas por separado para basarse en posibles contradicciones existentes entre las evaluaciones contenidas en una y en otra, pues el conjunto de tales evaluaciones fue objeto de un trabajo de síntesis por parte del comité de evaluación de las ofertas, que de ese modo adoptó su postura final que, por otra parte, sigue siendo un dictamen consultivo para el órgano de contratación.

- 206 La decisión de dicho comité sobre la propuesta del futuro contratante y sobre la justificación de su elección sólo puede ser colectiva, pues la evaluación de cada miembro de ese comité se disuelve en el informe final. Por tanto, es evidente que todo argumento en favor de la existencia de un error manifiesto de apreciación sólo puede dirigirse, en su caso, contra el informe de evaluación adoptado por el comité de evaluación y ello exclusivamente cuando dicho informe sirva efectivamente de base a la decisión final del órgano de contratación.
- 207 En todo caso, es preciso señalar que, en el caso de autos, la demandante no demostró si tales comentarios expresados individualmente por los evaluadores en las fichas técnicas se reflejaron en el informe final del comité de evaluación, ni si dieron lugar a un error manifiesto en la apreciación de su oferta por el órgano de contratación, ni de qué modo lo hicieron. A este respecto, al menos debería haber explicado en qué afectaron los comentarios supuestamente erróneos a las calificaciones obtenidas por su oferta respecto de los criterios de adjudicación primero y tercero, que son los que en su oferta no alcanzaron el umbral de puntos exigido por el pliego de condiciones y los únicos que ella ataca. Basta señalar que la demandante no dio tal explicación.
- 208 A la vista de las consideraciones anteriores, también procede desestimar esta alegación.
- 209 Por tanto, procede concluir que la demandante no demostró la existencia de errores manifiestos de apreciación, supuestamente cometidos por el órgano de contratación, ni en la evaluación de la oferta del adjudicatario ni en la evaluación de su oferta.
- 210 Por tanto, por lo que respecta a la licitación C-1/01/04, procede desestimar por infundado el tercer motivo en su totalidad.

### 3. Sobre la petición de anulación de las decisiones posteriores de la EMSA

- 211 Mediante su segunda pretensión, la demandante solicita al Tribunal la anulación de todas las decisiones ulteriores de la EMSA relativas a las licitaciones de que se trata.
- 212 A este respecto, es preciso recordar que, tal como ya se ha expuesto en el apartado 78 *supra*, toda demanda deberá contener la cuestión objeto del litigio y una exposición sumaria de los motivos invocados. Tales indicaciones deben ser suficientemente claras y precisas para permitir a la parte demandada preparar su defensa y al Tribunal pronunciarse sobre el recurso. A fin de garantizar la seguridad jurídica y la buena administración de la Justicia, es preciso que las razones esenciales de hecho y de Derecho en que esté basado un recurso aparezcan claramente formuladas, al menos de forma sumaria, pero coherente y comprensible, en el texto de la propia demanda.
- 213 En el caso de autos, la demandante no precisa contra qué actos se dirige su segunda pretensión y no desarrolla ningún argumento para apoyarla.
- 214 En consecuencia, la segunda pretensión debe declararse inadmisibile.

### **Sobre la solicitud de diligencias de prueba**

- 215 La demandante solicita al Tribunal, en sustancia, que inste a la EMSA a presentar una copia del informe del comité de evaluación y de la documentación pertinente relacionada con él.

<sup>216</sup> Dado que la EMSA incorporó a los autos, como anexo a su escrito de defensa, los documentos solicitados por la demandante y dado que esta última no presentó otras observaciones al respecto, procede su sobreseimiento.

## **Costas**

<sup>217</sup> A tenor del artículo 87, apartado 3, del Reglamento de Procedimiento, el Tribunal podrá repartir las costas, o decidir que cada parte abone sus propias costas cuando se estimen parcialmente las pretensiones de una y otra parte. En las circunstancias del caso de autos, el Tribunal considera que se efectúa una justa apreciación del litigio al decidir que cada parte cargará con sus propias costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Tercera)

decide:

- 1) Anular la decisión de la Agencia Europea de Seguridad Marítima (EMSA) de adjudicar el contrato al licitador seleccionado en el procedimiento de licitación «EMSA C-2/06/04».**

**2) Desestimar el recurso en todo lo demás.**

**3) Cada parte cargará con sus propias costas.**

Aziz

Cremona

Frimodt Nielsen

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 2 de marzo de 2010.

Firmas

## Índice

|   |          |
|---|----------|
| Marco jurídico .....  | II - 320 |
| Antecedentes del litigio .....  | II - 327 |
| 1. Licitación EMSA C-1/01/04 .....  | II - 328 |
| 2. Licitación EMSA C-2/06/04 .....  | II - 332 |
| Procedimiento y pretensiones de las partes .....  | II - 337 |
| Sobre la admisibilidad .....  | II - 338 |
| 1. Sobre la competencia del Tribunal para conocer de un recurso interpuesto sobre la base del artículo 230 CE contra un acto de la EMSA ..... | II - 338 |
| Alegaciones de las partes .....   | II - 338 |
| Apreciación del Tribunal .....  | II - 340 |
| 2. Sobre la exceptio obscuri libelli .....  | II - 344 |
| Alegaciones de las partes .....   | II - 344 |
| Apreciación del Tribunal .....  | II - 344 |
| Sobre el fondo .....  | II - 345 |
| 1. Sobre el recurso de anulación de las decisiones adoptadas por la EMSA en el procedimiento de licitación C-2/06/04 .....                    | II - 346 |
| Sobre el motivo basado en la falta de conformidad de la oferta presentada por el adjudicatario .....  | II - 346 |
| Alegaciones de las partes .....   | II - 346 |
| Apreciación del Tribunal .....  | II - 347 |
| 2. Sobre el recurso de anulación de las decisiones adoptadas por la EMSA en la licitación C-1/01/04 .....                                     | II - 354 |
| Sobre el primer motivo, basado en la violación de los principios de buena fe, buena administración y diligencia .....                         | II - 354 |
| Alegaciones de las partes .....   | II - 354 |
|   | II - 385 |

|   |          |
|---|----------|
| Apreciación del Tribunal .....  | II - 355 |
| Sobre el segundo motivo, basado en la infracción del Reglamento financiero, de las normas de desarrollo y de la Directiva 92/50 ..... | II - 358 |
| Alegaciones de las partes .....   | II - 358 |
| Apreciación del Tribunal .....  | II - 359 |
| – Sobre la imputación basada en el carácter impreciso de los criterios de adjudicación .....  | II - 359 |
| – Sobre la imputación basada en el carácter impreciso de algunos elementos de la licitación .....                                     | II - 364 |
| – Sobre la imputación basada en la ilegalidad de la división de uno de los criterios de adjudicación en subcriterios .....            | II - 364 |
| Sobre el cuarto motivo, basado en el incumplimiento de la obligación de motivación y en la falta de informaciones pertinentes .....   | II - 368 |
| Alegaciones de las partes .....   | II - 368 |
| Apreciación del Tribunal .....  | II - 370 |
| Sobre el tercer motivo, basado en errores manifiestos de apreciación cometidos por la EMSA .....                                      | II - 374 |
| Alegaciones de las partes .....   | II - 374 |
| Apreciación del Tribunal .....  | II - 378 |
| 3. Sobre la petición de anulación de las decisiones posteriores de la EMSA .....  | II - 382 |
| Sobre la solicitud de diligencias de prueba .....   | II - 382 |
| Costas .....  | II - 383 |