

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta)  
de 16 de septiembre de 1999 \*

En el asunto C-27/98,

que tiene por objeto una petición dirigida al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 177 del Tratado CE (actualmente artículo 234 CE), por el Bundesvergabeamt (Austria), destinada a obtener, en el litigio pendiente ante dicho órgano jurisdiccional entre

**Metalmecanica Fracasso SpA,**  
**Leitschutz Handels- und Montage GmbH**

y

**Amt der Salzburger Landesregierung für den Bundesminister für wirtschaftliche  
Angelegenheiten,**

una decisión prejudicial sobre la interpretación del artículo 18, apartado 1, de la Directiva 93/37/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras (DO L 199, p. 54) en la versión resultante de la Directiva 97/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 1997, por la que se modifican las Directivas 92/50/CEE, 93/36/CEE y 93/37/CEE sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios, de los contratos públicos de suministros y de los contratos públicos de obras, respectivamente (DO L 328, p. 1),

\* Lengua de procedimiento: alemán.

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta),

integrado por los Sres.: P.J.G. Kapteyn (Ponente), Presidente de Sala, J.L. Murray y H. Ragnemalm, Jueces;

Abogado General: Sr. A. Saggio;

Secretario: Sr. H.A. Rühl, administrador principal;

consideradas las observaciones escritas presentadas:

- En nombre de Metalmeccanica Fracasso SpA y de Leitschutz Handels- und Montage GmbH, por el Sr. Andreas Schmid, Abogado de Viena;
- en nombre del Amt der Salzburger Landesregierung für den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten, por el Sr. Kurt Klima, Rat de la Finanzprokuratur Wien, en calidad de Agente;
- en nombre del Gobierno austriaco, por el Sr. Wolf Okresek, Sektionschef del Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst, en calidad de Agente;
- en nombre de la Comisión de las Comunidades Europeas, por el Sr. H. van Lier, Consejero Jurídico, en calidad de Agente, asistido por el Sr. B. Wägenbaur, Abogado de Bruselas;

habiendo considerado el informe para la vista;

oídas las observaciones orales del Amt der Salzburger Landesregierung für den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten, representado por el Sr. Kurt Klima; del Gobierno austriaco, representado por el Sr. Michael Fruhmann, del

Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst, en calidad de Agente; del Gobierno francés, representado por la Sra. Anne Bréville-Viéville, chargé de mission de la direction des affaires juridiques del ministère des Affaires étrangères, en calidad de Agente, y de la Comisión, representada por Sr. Hendrik van Lier, asistido por el Sr. Bertrand Wägenbaur, expuestas en la vista de 28 de enero de 1999;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 25 de marzo de 1999;

dicta la siguiente

### Sentencia

1 Mediante resolución de 27 de enero de 1998, el Bundesvergabeamt planteó, con arreglo al artículo 177 del Tratado CE (actualmente artículo 234 CE), una cuestión prejudicial sobre la interpretación del artículo 18, apartado 1, de la Directiva 93/37/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras (DO L 199, p. 54), en la versión resultante de la Directiva 97/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 1997, por la que se modifican las Directivas 92/50/CEE, 93/36/CEE y 93/37/CEE sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios, de los contratos públicos de suministros y de los contratos públicos de obras, respectivamente (DO L 328, p. 1).

2 Esta cuestión se suscitó en el marco de un litigio entre las sociedades Metalmeccanica Fracasso SpA y Leitschutz Handels- und Montage GmbH (en lo sucesivo, «Fracasso y Leitschutz») y el Amt der Salzburger Landesregierung für den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten (en lo sucesivo, «Amt») sobre el acuerdo de éste de declarar desierta una licitación para un contrato público de obras a la cual habían presentado ofertas Fracasso y Leitschutz.

## Marco jurídico

- 3 La Directiva 93/37 codificó la Directiva 71/305/CEE del Consejo, de 26 de julio de 1971, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras (DO L 185, p. 5; EE 17/03 p. 9). A tenor del artículo 18, apartado 1, de la Directiva 93/37, en su versión resultante de la Directiva 97/52 (en lo sucesivo, «Directiva 93/37»):

«La adjudicación del contrato se efectuará con arreglo a los criterios establecidos en el capítulo 3 del presente título, habida cuenta [de] las disposiciones del artículo 19, una vez verificada la aptitud de los contratistas que no hayan sido excluidos en virtud del artículo 24. Dicha verificación será efectuada por los poderes adjudicadores de conformidad con los criterios de capacidad económica, financiera y técnica contemplados en los artículos 26 a 29.»

- 4 Con arreglo al apartado 1 del artículo 56 de la Bundesvergabegesetz (Ley federal relativa a la adjudicación de contratos públicos; en lo sucesivo, «BVerG»), el procedimiento de licitación concluye con la celebración de un contrato de prestaciones (adjudicación) o con el acuerdo de declarar desierta la licitación. La BVerG no contempla otra manera de poner fin a un procedimiento de licitación.

- 5 El artículo 52, apartado 1, de la BVerG prevé:

«(1) Antes de seleccionar la oferta adjudicataria del contrato, el órgano de contratación, basándose en los resultados del examen, eliminará inmediatamente las ofertas siguientes:

1. Las presentadas por licitadores que no posean la autorización o la capacidad económica, financiera y técnica, o la credibilidad necesaria.

2. Las presentadas por licitadores cuya clasificación hubiera sido suspendida con arreglo a los apartados 3 o 4 del artículo 16.

3. Las ofertas cuyo precio total no esté constituido de manera plausible.

[...]»

6 El artículo 55, apartado 2, de la BVergG dispone lo siguiente:

«La licitación podrá ser declarada desierta cuando, después de la eliminación de ofertas efectuada conforme al artículo 52, no quede más que una sola oferta.»

7 El artículo 16, apartado 5, de la BVergG precisa:

«Sólo se tramitará un procedimiento de adjudicación cuando exista la intención de adjudicar efectivamente la prestación.»

## El procedimiento principal

- 8 En primavera de 1996, el Amt convocó una licitación relativa a obras de revestimiento, entre las que figuraba la instalación de una protección de hormigón del terraplén central en un tramo de la Westautobahn A1. El contrato fue adjudicado a la empresa ARGE Betondecke-Salzburg West.
- 9 En noviembre de 1996, el Amt decidió que el terraplén central del tramo de autopista de que se trata fuera equipado con vallas protectoras de acero y no de hormigón como figuraba en la licitación. Entonces convocó otra licitación, abierta, para la colocación de vallas protectoras de acero en el terraplén central. El procedimiento de licitación comenzó en abril de 1997.
- 10 Presentaron ofertas cuatro empresas o agrupaciones de empresas, entre las cuales se encontraba la agrupación de empresas constituida por Fracasso y Leitschutz.
- 11 Tras examinar todas las ofertas, el Amt descartó las de los otros tres licitadores basándose en el artículo 52, apartado 1, de la BVergG, por lo que sólo quedó la oferta presentada por Fracasso y Leitschutz.
- 12 El Amt decidió finalmente no realizar la protección del terraplén central en acero, sino en hormigón, y declarar desierta la licitación, conforme al artículo 55, apartado 2, de la BVergG. Mediante un escrito informó a Fracasso y Leitschutz de estos dos extremos.
- 13 Éstas solicitaron a la Bundes-Vergabekontrollkommission (Comisión federal de control de las licitaciones) que incoase un procedimiento de conciliación, con arreglo al artículo 109, apartado 1, número 1, de la BVergG, para averiguar si la

decisión del Amt de declarar desierta la licitación y su propósito de convocar una nueva licitación para las vallas protectoras eran conformes con las disposiciones de la mencionada Ley.

- 14 El 19 de agosto de 1997, las partes llegaron a un acuerdo amistoso sobre una nueva licitación, relativa a la construcción de vallas de seguridad de acero sobre los bordes laterales de la autopista. Esta licitación iba a realizarse mediante el procedimiento restringido en el que iban a participar, en principio, todos los licitadores que habían tomado parte en la licitación declarada desierta.
- 15 Fracasso y Leitschutz solicitaron entonces a la Bundes-Vergabekontrollkommission que completara el procedimiento de conciliación alegando que había quedado sin resolver la controversia acerca de la legalidad del acuerdo por el que se declaraba desierta la licitación relativa a las vallas protectoras del terraplén central.
- 16 Dado que la Bundes-Vergabekontrollkommission se declaró incompetente, Fracasso y Leitschutz interpusieron un recurso ante el Bundesvergabeamt en el que solicitaban que se anulase el acuerdo por el que se declaraba desierta la licitación, adoptado por el Amt.
- 17 Por tener dudas acerca de la compatibilidad del artículo 55, apartado 2, de la BVergG con el artículo 18, apartado 1, de la Directiva 93/37, el Bundesvergabeamt decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Debe interpretarse el artículo 18, apartado 1, de la Directiva 93/37/CEE, según el cual la adjudicación del contrato se efectuará con arreglo a los criterios establecidos en el Capítulo 3 de este Título, habida cuenta de lo dispuesto en el artículo 19, una vez que el órgano de contratación haya verificado la aptitud de los contratistas que no hayan sido excluidos en virtud del artículo 24, de conformidad con los criterios de capacidad económica, financiera y técnica contemplados en los artículos 26 a 29, en el sentido de que los órganos de contratación están obligados a adjudicar el contrato a una proposición, aun

cuando ésta sea la única que queda en el procedimiento de licitación? ¿El artículo 18, apartado 1, de la Directiva 93/37/CEE es suficientemente claro y preciso como para que un justiciable pueda invocarlo en un procedimiento que se sustancia con arreglo a las disposiciones de Derecho nacional y para que esta disposición pueda prevalecer sobre las disposiciones del ordenamiento jurídico nacional como parte del Derecho comunitario?»

### Sobre la primera parte de la cuestión

- 18 Mediante la primera parte de la cuestión, el órgano jurisdiccional nacional pide que se dilucide si la Directiva 93/37 debe interpretarse en el sentido de que el órgano de contratación que haya convocado la licitación está obligado a adjudicar el contrato al único licitador que haya sido considerado apto para participar.
  
- 19 Fracasso y Leitschutz sostienen que de los artículos 7, 8, 18 y 30 de la Directiva 93/37, tal como han sido interpretados, según ellas, por el Tribunal de Justicia, se desprende que la facultad del órgano de contratación de declarar desierta una licitación o de reiniciar el procedimiento debe quedar limitada a casos excepcionales y sólo se puede recurrir a ella por motivos graves.
  
- 20 En cambio, el Amt y los Gobiernos austriaco y francés, así como la Comisión alegan, fundamentalmente, que la Directiva 93/37 no prohíbe al órgano de contratación interrumpir un procedimiento de licitación.
  
- 21 Consta que la Directiva 93/37 no contiene ninguna disposición que obligue expresamente al órgano de contratación que ha convocado una licitación a adjudicar el contrato al único licitador que haya sido considerado apto para participar.

- 22 A pesar de que no exista una disposición semejante, es preciso investigar si, en virtud de la Directiva 93/37, el órgano de contratación está obligado a proseguir el procedimiento de adjudicación de un contrato público de obras hasta el final.
- 23 En primer lugar, por lo que respecta a las disposiciones de la Directiva 93/37 invocadas por Fracasso y Leitschutz, es preciso destacar que el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 93/37, que obliga al órgano de contratación a informar a la mayor brevedad a los candidatos o licitadores los motivos por los que haya decidido renunciar a adjudicar un contrato ofertado o reiniciar el procedimiento, no establece que dicha renuncia se limite a casos excepcionales o se base necesariamente en motivos graves.
- 24 Asimismo, en lo relativo a los artículos 7, 18 y 30 de la Directiva 93/37, cuya finalidad es regular los procedimientos que deben observarse para la adjudicación de los contratos públicos de obras y determinar los criterios de adjudicación aplicables, basta con señalar que de estas disposiciones no puede deducirse ninguna obligación de adjudicar el contrato en el caso de que solamente una empresa posea la aptitud exigida.
- 
- 25 De ello se deduce que la facultad del órgano de contratación de renunciar a adjudicar un contrato ofertado o de reiniciar el procedimiento de adjudicación, implícitamente admitida por la Directiva 93/37, no está sujeta, con arreglo a dicha Directiva, a la condición de que existan circunstancias graves o excepcionales.
- 26 En segundo lugar, es preciso recordar que, según el décimo considerando de la Directiva 93/37, ésta tiene la finalidad de lograr el desarrollo de una competencia efectiva en el ámbito de los contratos públicos (véase también, en relación con la Directiva 71/305, la sentencia de 20 de septiembre de 1988, Beentjes, 31/87, Rec. p. 4635, apartado 21).
- 27 A este respecto, es preciso destacar, como acertadamente ha hecho la Comisión, que el artículo 22, apartado 2, de la Directiva 93/37 persigue expresamente este

objetivo, al disponer que, cuando los órganos de contratación adjudiquen un contrato por el procedimiento restringido, el número de candidatos admitidos a licitar deberá ser, en cualquier caso, suficiente para garantizar una competencia real.

- 28 Además el artículo 22, apartado 3, de la Directiva 93/37 prevé que, cuando los órganos de contratación adjudiquen un contrato por el procedimiento negociado, en los casos contemplados en el artículo 7, apartado 2, de la misma Directiva, el número de candidatos admitidos a negociar no podrá ser menor de tres, siempre que haya un número suficiente de candidatos adecuados.
- 29 También es preciso destacar que el artículo 18, apartado 1, de la Directiva 93/37 prevé que la adjudicación del contrato se efectuará con arreglo a los criterios establecidos en el Capítulo 3 del Título IV de dicha Directiva.
- 30 Entre las disposiciones del mencionado Capítulo 3 figura el artículo 30 que prevé, en su apartado 1, los criterios en los que habrá de basarse el órgano de contratación para la adjudicación de los contratos, a saber, o bien únicamente el precio más bajo o bien, en el caso en que la adjudicación se efectúe a la oferta más ventajosa económicamente, distintos criterios que variarán en función del contrato, como el precio, el plazo de ejecución, el costo de utilización, la rentabilidad y el valor técnico.
- 31 De esto se deduce que, para cumplir el objetivo de lograr el desarrollo de una competencia efectiva en el ámbito de los contratos públicos, la Directiva 93/37 tiende a organizar la adjudicación de los contratos de tal manera que el órgano de contratación pueda comparar las diferentes ofertas y aceptar la más ventajosa, basándose en criterios objetivos semejantes a los enumerados a título de ejemplo en el artículo 30, apartado 1, de la Directiva (véase, en este sentido, en relación con la Directiva 71/305, la sentencia Beentjes, antes citada, apartado 27).

- 32 Pues bien, si como resultado de uno de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos de obras definidos por la Directiva 93/37, solamente quedase una oferta, el órgano de contratación ya no estaría en condiciones de comparar los precios o las demás características de las diferentes ofertas a fin de adjudicar el contrato con arreglo a los criterios a que se refiere el Capítulo 3 del Título IV de dicha Directiva.
- 33 De lo anterior se deduce que el órgano de contratación no está obligado a adjudicar el contrato al único licitador que haya sido considerado apto para participar.
- 34 Procede, pues, responder a la primera cuestión que el artículo 18, apartado 1, de la Directiva 93/37 debe interpretarse en el sentido de que el órgano de contratación no está obligado a adjudicar el contrato al único licitador que haya sido considerado apto para participar.

### Sobre la segunda parte de la cuestión

- 35 En la segunda parte de la cuestión, el órgano jurisdiccional nacional solicita que se dilucide si el artículo 18, apartado 1, de la Directiva 93/37 puede ser invocado ante los Tribunales nacionales.
- 36 A este respecto basta con señalar que, como no es necesaria ninguna medida particular de aplicación para el cumplimiento de los requisitos enunciados en el artículo 18, apartado 1, de la Directiva 93/37, las obligaciones que se derivan de ellos para los Estados miembros son, por lo tanto, incondicionales y suficientemente precisas (véase en este sentido la sentencia Beentjes, antes citada, apartado 43, en relación con el artículo 20 de la Directiva 71/305, cuyo contenido ha sido recogido en lo fundamental por el artículo 18, apartado 1, de la Directiva 93/37).

- 37 Procede, pues, responder a la segunda parte de la cuestión que el artículo 18, apartado 1, de la Directiva 93/37 puede ser invocado por un particular ante los órganos jurisdiccionales nacionales.

### Costas

- 38 Los gastos efectuados por los Gobiernos austriaco y francés y por la Comisión de las Comunidades Europeas, que han presentado observaciones ante este Tribunal de Justicia, no pueden ser objeto de reembolso. Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas.



En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta),

pronunciándose sobre la cuestión planteada por el Bundesverwaltungsamt mediante resolución de 27 de enero de 1998, declara:

- 1) El artículo 18, apartado 1, de la Directiva 93/37/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, en la versión resultante de la Directiva 97/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 1997, por la que se modifican las Directivas 92/50/CEE, 93/36/CEE y 93/37/CEE sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios, de los contratos públicos de suministros y de los

contratos públicos de obras, respectivamente, debe interpretarse en el sentido de que el órgano de contratación no está obligado a adjudicar el contrato al único licitador que haya sido considerado apto para participar.

- 2) El artículo 18, apartado 1, de la Directiva 93/37, en su versión resultante de la Directiva 97/52, puede ser invocado por un particular ante los órganos jurisdiccionales nacionales.

Kapteyn

Murray

Ragnemalm

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 16 de septiembre de 1999.

El Secretario

El Presidente de la Sala Cuarta

R. Grass

P.J.G. Kapteyn