



Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta)

de 12 de septiembre de 2013 *

«Contratos públicos — Directiva 2004/18/CE — Artículo 1, apartado 9, párrafo segundo, letra c) — Concepto de “organismo de Derecho público” — Requisito relativo bien a la financiación de la actividad, bien al control de la gestión, o bien al control de la actividad por parte del Estado, entes territoriales u otros organismos de Derecho público — Colegio profesional de médicos — Financiación establecida por ley a través de cuotas abonadas por los miembros de dicho Colegio — Importe de las cuotas fijado por la asamblea del mencionado Colegio — Autonomía del mismo Colegio para determinar el alcance y las modalidades de ejecución de sus funciones legales»

En el asunto C-526/11,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Oberlandesgericht Düsseldorf (Alemania), mediante resolución de 5 de octubre de 2011, recibida en el Tribunal de Justicia el 18 de octubre de 2011, en el procedimiento entre

IVD GmbH & Co. KG

y

Ärzttekammer Westfalen-Lippe,

en el que participa:

WWF Druck + Medien GmbH,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta),

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

Abogado General: Sr. P. Mengozzi;

Secretaria: Sra. A. Impellizzeri, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 8 de noviembre de 2012;

consideradas las observaciones presentadas:

— en nombre de IVD GmbH & Co. KG, por el Sr. J. Eggers, Rechtsanwalt;

— en nombre del Ärztekammer Westfalen-Lippe, por los Sres. S. Gesterkamp y T. Schneider-Lasogga, Rechtsanwälte;

* Lengua de procedimiento: alemán.

- en nombre del Gobierno checo, por los Sres. M. Smolek y T. Müller, en calidad de agentes;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. M. Noll-Ehlers, A. Tokár y C. Zadra, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 30 de enero de 2013;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 1, apartado 9, párrafo segundo, letra c), de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios (DO L 134, p. 114).
- 2 Esta petición se presentó en el marco de un litigio entre IVD GmbH & Co. KG (en lo sucesivo, «IVD») y Ärztekammer Westfalen-Lippe (Colegio profesional de médicos de Westfalia-Lippe; en lo sucesivo, «Ärztekammer») en relación con la resolución del mismo de adjudicar un contrato a otra empresa a raíz de una licitación.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

- 3 A tenor del artículo 1, apartado 9, párrafos segundo y tercero, de la Directiva 2004/18:
«Es considerado “organismo de Derecho público” cualquier organismo:
a) creado específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil,
b) dotado de personalidad jurídica y
c) cuya actividad esté mayoritariamente financiada por el Estado, los entes territoriales u otros organismos de Derecho público, o bien cuya gestión se halle sometida a un control por parte de estos últimos, o bien cuyo órgano de administración, de dirección o de vigilancia esté compuesto por miembros de los cuales más de la mitad sean nombrados por el Estado, los entes territoriales u otros organismos de Derecho público.

En el anexo III figuran las listas no exhaustivas de los organismos y de las categorías de organismos de Derecho público que cumplen los criterios enumerados en las letras a), b) y c) del párrafo segundo. [...]»

- 4 En cuanto a la República Federal de Alemania, dicho anexo menciona a las asociaciones profesionales y, en particular, a los colegios de médicos, entre los organismos creados por el Estado, los Länder o las administraciones locales (parte III, categoría 1.1, segundo guión).

Derecho alemán

- 5 De conformidad con el artículo 6, apartado 1, puntos 1 a 5, de la Ley del Land de Renania del Norte-Westfalia relativa a las profesiones sanitarias (Heilberufsgesetz des Landes Nordrhein-Westfalen; en lo sucesivo, «HeilBerG NRW»), son funciones del Ärztekammer, en particular:
- «1. asistir a los servicios sanitarios públicos y a los servicios veterinarios públicos en el cumplimiento de sus funciones, en particular, realizar propuestas relativas a todas las cuestiones referentes a las profesiones sanitarias y a la ciencia médica;
 2. formular observaciones a petición de la autoridad de supervisión, así como redactar dictámenes a petición de las autoridades competentes y nombrar peritos;
 3. garantizar y dar a conocer un servicio médico y odontológico de urgencia fuera de los horarios de consulta, y aprobar una ordenación del servicio de urgencias;
 4. fomentar y gestionar la formación profesional continua de los colegiados a fin de contribuir a que los conocimientos, habilidades y capacidades de los colegiados necesarios para el ejercicio profesional se correspondan en todos los ámbitos de la profesión con el actual estado de la ciencia y de la práctica; regular la formación continua de conformidad con esta Ley y certificar las cualificaciones técnicas; [...]
 5. fomentar y gestionar la garantía de calidad en la profesión sanitaria y veterinaria (especialmente, realizar certificaciones) y concertarla con los interesados.»
- 6 De la resolución de remisión y de los documentos obrantes en autos de que dispone el Tribunal de Justicia se desprende que la misma Ley:
- encomienda igualmente al Ärztekammer, entre otras tareas, trabajar por el mantenimiento de un nivel de calidad elevado en el ejercicio de la profesión, defender los intereses profesionales de sus colegiados, velar por las buenas relaciones entre éstos, establecer en favor de sus colegiados y de sus familias instituciones de asistencia y también informar al público acerca de sus actividades y de cuestiones vinculadas a la profesión (artículo 6, apartado 1, puntos 6 a 8, 10 y 12);
 - otorga la calidad de colegiado a todos los médicos que ejerzan su profesión en el Land de Renania del Norte-Westfalia o que dispongan de un lugar de residencia permanente en el mismo (artículo 2);
 - confiere en principio el derecho de voto en el seno de la asamblea del mencionado Colegio a todos los miembros del mismo (artículo 12, apartado 1);
 - establece el derecho del Ärztekammer a cobrar cuotas a sus colegiados para el cumplimiento de sus funciones (artículo 6, apartado 4, primera frase);
 - prevé que el importe de dichas cuotas deberá fijarse mediante reglamento adoptado por la asamblea de dicho Colegio (artículo 23, apartado 1);
 - somete dicho reglamento a la aprobación de una autoridad de supervisión (artículo 23, apartado 2), aprobación que únicamente tendrá por objeto garantizar el equilibrio del presupuesto del citado Colegio; y

— establece que la autoridad de supervisión ejercerá *a posteriori* un control de carácter general para comprobar que el Ärztekammer ejerce sus funciones conforme a la normativa (artículo 28, apartado 1).

Litigio principal y cuestión prejudicial

- 7 El Ärztekammer convocó una licitación para la impresión y distribución de su boletín informativo, así como para la contratación de publicidad y la venta de suscripciones. A tal objeto se publicó un anuncio de licitación en el *Diario Oficial de la Unión Europea* el 5 de noviembre de 2010. Después de que fueran descartados dos licitadores, la adjudicación se decidió entre IVD y WWF Druck + Medien GmbH, optándose finalmente por la oferta presentada por esta última.
- 8 IVD impugnó esta adjudicación, primero mediante reclamación y después mediante un recurso ante la Vergabekammer, instancia administrativa competente para conocer de los recursos en materia de contratos públicos, alegando que el adjudicatario no había presentado determinadas referencias exigidas por el Ärztekammer. El recurso no prosperó en esa instancia, al declararse sus pretensiones infundadas.
- 9 Conociendo de un recurso contra la resolución de la citada instancia, el Oberlandesgericht Düsseldorf (Tribunal Regional Superior de Düsseldorf), decidió examinar de oficio la cuestión de la condición de entidad adjudicadora del Ärztekammer, cuestión de la que depende la admisibilidad del recurso interpuesto por IVD.
- 10 El órgano jurisdiccional remitente considera que las funciones que el artículo 6, apartado 1, puntos 1 a 5, de la HeilBerG NRW encomienda a este Colegio son funciones de interés general que no tienen un carácter industrial o mercantil. Además, de los documentos obrantes en autos de que dispone el Tribunal de Justicia se desprende que el mencionado Colegio está dotado de personalidad jurídica. Por tanto, cumpliría los requisitos establecidos en el artículo 1, apartado 9, párrafo segundo, letras a) y b), de la Directiva 2004/18.
- 11 En cambio, dicho órgano jurisdiccional se pregunta si el derecho del Ärztekammer a cobrar las cuotas a sus colegiados constituye una financiación estatal indirecta que cumple el primer requisito establecido en el artículo 1, apartado 9, párrafo segundo, letra c), de la citada Directiva.
- 12 En opinión del órgano jurisdiccional remitente, con arreglo a las sentencias de 13 de diciembre de 2007, Bayerischer Rundfunk y otros (C-337/06, Rec. p. I-11173), y de 11 de junio de 2009, Hans & Christophorus Oymanns (C-300/07, Rec. p. I-4779), se da tal financiación estatal indirecta cuando el Estado o bien establece él mismo el fundamento y el importe de las cuotas, o bien ejerce tal influencia a través de disposiciones que describen exactamente los servicios que ha de prestar la persona jurídica de que se trate y que prevén cómo se debe calcular el importe de las cuotas, que a dicha persona jurídica le quede un margen de apreciación muy reducido para fijar dicho importe.
- 13 Ahora bien, dicho órgano jurisdiccional señala que la normativa aplicable no fija el importe de las cuotas cobradas por el Ärztekammer, ni determina el alcance o el modo de ejercer las funciones encomendadas a éste de tal manera que dicho Colegio sólo dispone de un estrecho margen para fijar el importe de las referidas cuotas. Por el contrario, al disfrutar de un amplio margen de apreciación en el cumplimiento de sus funciones, este Colegio goza de un amplio margen de apreciación para determinar sus necesidades de financiación y, por tanto, para fijar el importe de las cuotas que deberán abonar los colegiados. El mencionado órgano jurisdiccional observa asimismo que, si bien existe un sistema de aprobación por la autoridad de supervisión del reglamento que fija dicho importe, esta aprobación tiene como único objeto garantizar el equilibrio presupuestario del referido Colegio.

- 14 A la vista de estos elementos específicos, el órgano jurisdiccional remitente consideró que el Ärztekammer no reunía las características expuestas por el Tribunal de Justicia en las sentencias citadas en el apartado 12 de la presente sentencia y se preguntó si dichas características son necesarias en todos los casos para que se cumpla el requisito relativo a la existencia de financiación pública.
- 15 En estas circunstancias, el Oberlandesgericht Düsseldorf decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Está un organismo [...] (en este caso, un colegio profesional) [...] “mayoritariamente [financiado] por el Estado” o se halla “su gestión [...] sometida [al] control” del Estado[, en el sentido del artículo 1, apartado 9, párrafo segundo, letra c), de la Directiva 2004/18] cuando:

- la ley faculta a dicho organismo para cobrar cuotas a sus miembros, aunque no establezca el importe ni precise el alcance de las prestaciones que han de financiarse con ellas,
- pero el baremo de tasas y de tarifas ha de ser aprobado por el Estado?»

Sobre la cuestión prejudicial

- 16 Mediante su cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 1, apartado 9, párrafo segundo, letra c), de la Directiva 2004/18 debe interpretarse en el sentido de que un organismo como un colegio profesional de Derecho público cumple o bien el criterio relativo a la financiación mayoritaria por parte de los poderes públicos cuando dicho organismo está mayoritariamente financiado por las cuotas abonadas por sus miembros, estando facultado por la ley aplicable para fijar las cuotas y cobrar su importe, en la hipótesis de que dicha ley no determine el alcance ni las modalidades de las acciones que el mencionado organismo lleva a cabo en el marco del cumplimiento de sus funciones legales, que las mencionadas cuotas deben financiar, o bien, el criterio relativo al control de la gestión por parte de los poderes públicos cuando la resolución en cuya virtud el mismo organismo fija el importe de las citadas cuotas deba ser aprobada por una autoridad de supervisión.
- 17 Debe señalarse de entrada, como hace el órgano jurisdiccional remitente, que el Ärztekammer está incluido en el anexo III de la Directiva 2004/18, en la que se identifican, para cada Estado miembro, los organismos de Derecho público y categorías de organismos de Derecho público establecidos en el referido artículo 1, apartado 9, párrafo segundo. En efecto, en la parte III de dicho anexo, consagrada a la República Federal de Alemania, la categoría 1.1, que se refiere a las «colectividades de Derecho público creadas por el Estado, los Länder o las administraciones locales», menciona en su segundo guión, relativo a la subcategoría «asociaciones profesionales», en particular, los «colegios o cámaras de [...] médicos».
- 18 No obstante, como recordó el Abogado General en los puntos 20 y 21 de sus conclusiones, la inscripción de un organismo dado en dicho anexo sólo constituye la aplicación de la regla material recogida en el artículo 1, apartado 9, párrafo segundo, de la Directiva 2004/18, sin que exista una presunción *iuris et de iure* de que dicho organismo constituye un «organismo de Derecho público» en el sentido de esta disposición. Por tanto, incumbe al juez de la Unión, cuando conoce de una petición motivada en este sentido por un órgano jurisdiccional nacional, garantizar la coherencia interna de esta Directiva comprobando si la inscripción de un organismo en el citado anexo constituye una aplicación correcta de dicha regla material (véase, en este sentido, la sentencia Hans & Christophorus Oymanns, antes citada, apartados 42, 43 y 45).

- 19 A este respecto, con arreglo al artículo 1, apartado 9, párrafo segundo, de la Directiva 2004/18, una entidad constituye un «organismo de Derecho público» en el sentido de dicha disposición y está sometida, por ello, a las disposiciones de esta Directiva cuando se cumplen tres condiciones acumulativas, a saber, que dicha entidad haya sido creada específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil [letra a)], que esté dotada de personalidad jurídica [letra b)] y que su actividad esté mayoritariamente financiada por los poderes públicos o que su gestión esté controlada por parte de estos últimos, o que más de la mitad de los miembros de su órgano de administración, de dirección o de vigilancia sean nombrados por los poderes públicos [letra c)].
- 20 Los tres criterios alternativos recogidos en el artículo 1, apartado 9, párrafo segundo, letra c), de la referida Directiva reflejan todos ellos una estrecha dependencia con respecto a los poderes públicos. En efecto, tal dependencia puede permitir a estos últimos influir en las decisiones del organismo de que se trate en materia de contratos públicos, lo que genera la posibilidad de que consideraciones que no tengan carácter económico guíen esas decisiones y, en particular, el riesgo de que se dé preferencia a los licitadores o candidatos nacionales, lo que conllevaría trabas a la libre circulación de servicios y de mercancías, que la aplicación de las Directivas relativas a los contratos públicos tiene por objeto precisamente impedir (véase, en lo que respecta a las disposiciones análogas anteriores a la Directiva 2004/18, la sentencia de 1 de febrero de 2001, Comisión/Francia, C-237/99, Rec. p. I-939, apartados 39, 41, 42, 44 y 48 y la jurisprudencia citada).
- 21 A la luz de tales objetivos, cada uno de dichos criterios debe recibir una interpretación funcional (véase, en lo que respecta a las disposiciones análogas anteriores a la Directiva 2004/18, las sentencias antes citadas Comisión/Francia, apartado 43 y la jurisprudencia citada, y Bayerischer Rundfunk y otros, apartado 40), es decir, independiente de las normas formales mediante las que se desarrollen (véase, por analogía, la sentencia de 10 de noviembre de 1998, BFI Holding, C-360/96, Rec. p. I-6821, apartados 62 y 63), y debe entenderse que origina una estrecha dependencia con respecto a los poderes públicos.
- 22 En primer lugar, en lo que atañe al primer criterio contemplado en el artículo 1, apartado 9, párrafo segundo, letra c), de la Directiva 2004/18, relativo a la financiación mayoritaria por parte de los poderes públicos, el concepto de financiación se refiere a la transferencia de medios financieros realizada sin contrapartida específica, con el objetivo de apoyar las actividades de la entidad de que se trate (véase, en cuanto a las disposiciones análogas anteriores a la Directiva 2004/18, la sentencia de 3 de octubre de 2000, University of Cambridge, C-380/98, Rec. p. I-8035, apartado 21).
- 23 Dado que debe darse una interpretación funcional a dicho concepto, el Tribunal de Justicia ha declarado que el criterio relativo a la financiación mayoritaria por parte de los poderes públicos engloba una modalidad de financiación indirecta.
- 24 Tal financiación podrá realizarse mediante un canon establecido e impuesto por ley en cuanto a su fundamento e importe, y que no constituya la contrapartida del disfrute efectivo de los servicios prestados por el organismo de que se trate por las personas obligadas a su pago, y cuyas modalidades de cobro se deriven de prerrogativas de poder público (véase, en este sentido, la sentencia Bayerischer Rundfunk y otros, antes citada, apartados 41, 42, 44, 45 y 47 a 49).
- 25 El hecho de que, formalmente, un organismo fije él mismo el importe de las cuotas que garantizan su financiación mayoritaria no excluye que pueda darse una financiación indirecta que cumpla el mencionado criterio. Así sucede cuando organismos como cajas públicas de seguridad social se financian a través de cotizaciones abonadas por o para sus afiliados, sin contraprestación específica, cuando la afiliación a tal caja así como el pago de dichas cotizaciones son obligatorios con arreglo a la ley, cuando el porcentaje de estas últimas, aunque formalmente fijado por las propias cajas, es, por un lado, jurídicamente impuesto, al determinar la ley las prestaciones ofrecidas por las citadas cajas al igual que los gastos correlativos y al prohibir que éstas desempeñen sus funciones con ánimo de

lucro, y debe, por otro lado, autorizarse por la autoridad de supervisión, y cuando la recaudación se realiza de manera coercitiva sobre la base de disposiciones de Derecho público (véase, en este sentido, la sentencia Hans & Christophorus Oymanns, antes citada, apartados 53 a 56).

- 26 Sin embargo, ha de señalarse que la situación de un organismo como el Ärztekammer no puede asimilarse a la descrita en el apartado anterior de la presente sentencia.
- 27 En efecto, si bien las funciones de dicho organismo se enumeran en la HeilBerG NRW, no obstante, de la resolución de remisión se desprende que su situación se caracteriza por la considerable autonomía que le concede dicha Ley para determinar la naturaleza, el alcance y las modalidades de ejecución de las acciones que acomete para el cumplimiento de sus funciones y, por tanto, para fijar el presupuesto necesario a tal fin y, consecuentemente, el importe de las cuotas que reclamará a sus miembros. La circunstancia de que el reglamento que fija dicho importe deba ser aprobado por una autoridad pública de supervisión no es determinante cuando dicha autoridad se limita a verificar que el presupuesto del organismo de que se trata sea equilibrado, es decir, que este último se asegure, mediante las cuotas de sus miembros y sus otros recursos, ingresos suficientes para cubrir el conjunto de los gastos vinculados a su funcionamiento en virtud de las modalidades que él mismo haya decidido.
- 28 Por otro lado, tal como ha subrayado el Abogado General en los puntos 65 y 66 de sus conclusiones, la citada autonomía con respecto a los poderes públicos se ve reforzada en el caso de autos por el hecho de que el referido reglamento es adoptado por una asamblea constituida por los propios colegiados.
- 29 En siguiente lugar, en lo referente al segundo criterio recogido en el artículo 1, apartado 9, párrafo segundo, letra c), de la Directiva 2004/18, relativo al control de la gestión por parte de los poderes públicos, procede recordar que, en principio, un control *a posteriori* no cumple dicho criterio cuando tal control no permite a los poderes públicos influir en las decisiones del organismo de que se trata en materia de contratos públicos (véase, en este sentido, la sentencia de 27 de febrero de 2003, Adolf Truley, C-373/00, Rec. p. I-1931, apartado 70). Por tanto, tal es el caso, en principio, de un control general de legalidad realizado *a posteriori* por una autoridad de supervisión y, con mayor motivo, de una intervención por parte de dicha autoridad en forma de aprobación de la resolución del mencionado organismo por la que se fija el importe de las cuotas que garanticen la parte esencial de su financiación, que se limite a verificar que el presupuesto del citado organismo sea equilibrado.
- 30 En consecuencia, a pesar de que la ley determina sus funciones y la manera en que debe organizarse su financiación mayoritaria, por una parte, y prevé que la resolución en cuya virtud fija el importe de las cuotas que deberán abonar sus colegiados debe ser aprobada por una autoridad de supervisión, por otra parte, un organismo como el Ärztekammer dispone concretamente de una autonomía organizativa y presupuestaria que se opone a que pueda considerarse en una situación de estrecha dependencia de cara a los poderes públicos. Por consiguiente, las modalidades de financiación de tal organismo no constituyen una financiación mayoritaria por parte de los poderes públicos ni permiten un control de la gestión de dicho organismo por éstos.
- 31 Habida cuenta del conjunto de las anteriores consideraciones, procede responder a la cuestión planteada que el artículo 1, apartado 9, párrafo segundo, letra c), de la Directiva 2004/18 debe interpretarse en el sentido de que un organismo como un colegio profesional de Derecho público no cumple ni el criterio relativo a la financiación mayoritaria por parte de los poderes públicos cuando dicho organismo está mayoritariamente financiado por las cuotas abonadas por sus colegiados, estando facultado por la ley para fijar las cuotas y cobrar su importe, en el caso de que dicha ley no determine el alcance ni las modalidades de las acciones que el mencionado organismo lleva a cabo en el marco del cumplimiento de sus funciones legales, que las mencionadas cuotas deben financiar, ni el criterio relativo al control de la gestión por parte de los poderes públicos por el mero hecho de que la resolución en cuya virtud el mismo organismo fija el importe de las citadas cuotas deba ser aprobada por una autoridad de supervisión.

Costas

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

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

El artículo 1, apartado 9, párrafo segundo, letra c), de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios, debe interpretarse en el sentido de que un organismo como un colegio profesional de Derecho público no cumple ni el criterio relativo a la financiación mayoritaria por parte de los poderes públicos cuando dicho organismo está mayoritariamente financiado por las cuotas abonadas por sus colegiados, estando facultado por la ley para fijar las cuotas y cobrar su importe, en el caso de que dicha ley no determine el alcance ni las modalidades de las acciones que el mencionado organismo lleva a cabo en el marco del cumplimiento de sus funciones legales, que las mencionadas cuotas deben financiar, ni el criterio relativo al control de la gestión por parte de los poderes públicos por el mero hecho de que la resolución en cuya virtud el mismo organismo fija el importe de las citadas cuotas deba ser aprobada por una autoridad de supervisión.

Firmas