Fiscalización Local

ISSN 2659-3572

Un blog sobre administración local

Objeto del contrato y Directiva 2014/24/UE

Publicado el 20 de junio de 2017

ENLACE PERMANENTE DE ESTA ENTRADA

https://www.fiscalizacionlocal.es/objeto-del-contrato-y-directiva-201424ue/

Con la entrada de hoy queríamos repasar uno de los elementos esenciales en la contratación publica, el objeto del contrato, que es considerado como uno de los principios rectores de ésta. Para ello vamos a segur el informe 1/2017 de la JCCA de Aragón, que hace un repaso muy exhaustivo y didáctico de la figura.

La JCCA de Aragón una como definición del objeto del contrato la expuesta el TACPA en su acuerdo 84/2015, de 10 de agosto (pag. 17) [1], el objeto del contrato:

«Son las obligaciones que él crea, y esas obligaciones, a su vez, tienen por objeto prestaciones (sea de dar cosas, de hacer o de no hacer) que constituyen el objeto de la ejecución del contrato. Esta es la razón de que todas las entidades comprendidas dentro del ámbito de aplicación de la legislación de contratos del sector público tengan la obligación de determinar y dar a conocer de forma clara las prestaciones que serán objeto de adjudicación. Cualquier acepción genérica o confusa, comporta para el licitador inseguridad jurídica».

Como es sabido la definición del objeto del contrato forma parte del contenido mínimo del contrato – art. 26.1 letra c) del TRLCSP [2] – y debe reflejarse en los pliegos de la contratación – art. 67.2 RLCSP – Debiendo además estar vinculado a las necesidades a satisfacer y al mandato constitucional de eficiencia en el gasto – art. 31.2 Ce- tal y como señala el artículo art. 22 TRLCSP [3]:

***«1.** Los entes, organismos y entidades del sector público no podrán celebrar otros contratos que aquellos que sean necesarios para el cumplimiento y realización de sus fines institucionales. A tal efecto, la naturaleza y extensión de las necesidades que pretenden cubrirse mediante el contrato proyectado, así como la idoneidad de su objeto y contenido para satisfacerlas, deben ser determinadas con precisión, dejando constancia de ello en la documentación preparatoria, antes de iniciar el procedimiento encaminado a su adjudicación.*

2. *Los entes, organismos y entidades del sector público velarán por la eficiencia y el mantenimiento de los términos acordados en la ejecución de los procesos de contratación pública, favorecerán la agilización de trámites, valorarán la innovación y la incorporación de alta tecnología como aspectos positivos en los procedimientos de contratación pública y promoverán la participación de la pequeña y mediana empresa y el acceso sin coste a la información, en los términos previstos en la presente Ley.»*

Siendo por tanto 4 los carácteres que a juicio de la JCCA de Aragón perfilan el objeto contractual:

1. Vinculación a la realización de los fines institucionales propios del ente.
2. Planificación de las actuaciones. Definición previa de la naturaleza y extensión de las necesidades que pretenden cubrirse a través de la contratación.
3. Adecuación del objeto del contrato a la satisfacción de las necesidades públicas. Idoneidad de su contenido.
4. Eficiencia que permita obtener el resultado más adecuado con el menor coste posible.

De todo lo anterior, señala el informe se pueden extraer dos límites a la concreción del objeto del contrato:

1.- **El objeto del contrato debe ser «completo»**. Esta exigencia deriva de la propia naturaleza de la contratación pública y los fines a que sirve (satisfacción de necesidades públicas). Esta «completitud» se debe entender vinculada a la aptitud para que el conjunto de prestaciones que integran el objeto puedan «…cumplir por sí mismas una función económica o técnica» (artículo 3.4 Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón), «…cubriendo las necesidades del órgano de contratación» (Acuerdo 44/2012, de 9 de octubre, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón).

2.- **El objeto del contrato debe responder adecuadamente a los principios que rigen la contratación pública**, permitiendo su plena aplicación. En este sentido, el artículo 18 de la Directiva 2014/24/UE, [4] al regular los «Principios de la contratación», afirma: «1. Los poderes adjudicadores tratarán a los operadores económicos en pie de igualdad y sin discriminaciones, y actuarán de manera transparente y proporcionada. La contratación no será concebida con la intención de excluirla del ámbito de aplicación de la presente Directiva ni de restringir artificialmente la competencia. Se considerará que la competencia está artificialmente restringida cuando la contratación se haya concebido con la intención de favorecer o perjudicar indebidamente a determinados operadores económicos». De modo específico ello supone que la definición del objeto de los contratos públicos debe respetar el cumplimiento de los siguientes principios: – Igualdad, a fin de garantizar un tratamiento igualitario y no discriminatorio a los aspirantes y candidatos – Transparencia – Publicidad – Concurrencia – Proporcionalidad

Sin embardo uno de los puntos más importantes del informe es análisis de la reformulación del concepto de fraccionamiento como consecuencia de la aplicación de la Directiva 2014/24/UE y los famosos «Lotes» que por su interés reproducimos:

La Directiva 2014/24/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014[4] ha introducido un cambio sustancial en la noción del fraccionamiento de los contratos al establecer como regla general la división de los contratos públicos en lotes:

«Los poderes adjudicadores podrán optar por adjudicar un contrato en forma de lotes separados, y podrán decidir el tamaño y el objeto de dichos lotes. Excepto en el caso de los contratos cuya división resulte obligatoria en virtud del apartado 4 del presente artículo, los poderes adjudicadores indicarán las principales razones por las cuales han decidido no subdividir en lotes. Dicha decisión se incluirá en los pliegos de la contratación o en el informe específico al que se refiere el artículo 84» (art. 46.1 Directiva 2014/24/UE)

Esta novedad normativa tiene como objetivo facilitar el acceso de las PYMES a la contratación pública, superando las dificultades relacionadas con el tamaño de los contratos. Se incrementa, además, la operatividad de las Directivas ya que, por un lado, los poderes adjudicadores pueden garantizar condiciones equitativas para todos los operadores económicos que deseen participar en licitaciones públicas y, por otro, se intensifica la competencia y puede alcanzarse una mayor eficiencia por razón del grado de especialización de las PYMES.

Este cambio normativo ha obligado a revisar la interpretación que hasta ahora se había venido dando al artículo 86.3 TRLCSP. Así lo pone de manifiesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en su Informe 12/2015, de 6 de abril de 2016 (elaborado, por tanto, en el contexto anterior a la fecha límite de trasposición de la Directiva 2014/24/UE):

«En resumen esta Junta Consultiva considera que en atención al nuevo contexto, la finalidad de favorecer el acceso de las PYME a la contratación pública debe ser considerada como una justificación válida para que los órganos de contratación puedan proceder a realizar una división en lotes del objeto del contrato amparándose así en el supuesto que contempla el artículo 86.3, que reza «siempre que (…) así lo exija 11 Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón la naturaleza del objeto».

Ello sin perjuicio de la obligada aplicación del último párrafo del artículo 86 del TRLCSP en cuanto a que las normas procedimentales y de publicidad que deben aplicarse en la adjudicación de cada lote o prestación diferenciada se determinarán en función del valor acumulado del conjunto, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 14.2, 15.2 y 16.2 de la citada Ley» Si bien aún no se ha llevado a cabo la trasposición al derecho español de la Directiva 2014/24/UE, esta Junta Consultiva ya ha tenido ocasión de manifestarse sobre su efecto directo en relación con diversas disposiciones de la misma por resultar, desde el punto de vista de su contenido, incondicionales y suficientemente precisas. Así lo ha puesto de relieve en relación con el artículo 46 sobre división de los contratos en lotes, en su informe 17/2015, de 3 de diciembre:

«*En este punto, la regla general de nuestro ordenamiento es que se puede realizar, independientemente, cada una de las partes de un contrato, mediante su división en lotes, previa justificación en su documentación, siempre que aquellas sean susceptibles de utilización o aprovechamiento separado y constituyan una unidad funcional, o así lo exija la naturaleza del objeto. Hoy sin embargo, el artículo 46 de la Directiva 2014/24/UE invierte este principio, de modo que la regla general debe ser la división en lotes, debiendo justificarse la no división. De manera que, a partir del 18 de abril de 2016, los órganos de contratación quedarán obligados a seguir esta regla al delimitar el objeto de los contratos, y en este punto quedará desplazada la norma autonómica*»

En conclusión, desde el 18 de abril de 2016, como consecuencia del efecto directo del art. 46.1 y 2 de la Directiva 2014/24/UE, la regla general es la división del contrato en lotes. En el supuesto de que el órgano de contratación decida no dividir el contrato en lotes deberá motivarlo. Como se afirma en el Considerando 78 de la precitada Directiva,

«El poder adjudicador debe estar obligado a estudiar la conveniencia de dividir los contratos en lotes, sin dejar de gozar de la libertad de decidir de forma autónoma y basándose en las razones que estime oportunas, sin estar sujeto a supervisión administrativa o judicial. Cuando el poder adjudicador decida que no sería conveniente dividir el contrato en lotes, el informe específico o los pliegos de la contratación deben incluir una indicación de las principales razones que expliquen la elección hecha por el poder adjudicador. Estas razones podrían ser, por ejemplo, el hecho de que el poder adjudicador considere que dicha división podría conllevar el riesgo de restringir 12 Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón la competencia, o hacer la ejecución del contrato excesivamente difícil u onerosa desde el punto de vista técnico, o que la necesidad de coordinar a los diferentes contratistas para los diversos lotes podría conllevar gravemente el riesgo de socavar la ejecución adecuada del contrato».

La división del contrato en lotes, sin embargo, no dispensa de la obligada aplicación en la adjudicación de cada lote o prestación diferenciada de las normas procedimentales y de publicidad determinadas en función del valor acumulado del conjunto (artículo 86.3 in fine TRLCSP), consecuencia necesaria de la aplicación de los principios europeos de contratación pública, en cuya virtud «la contratación no será concebida con la intención de excluirla del ámbito de aplicación de la presente Directiva ni de restringir artificialmente la competencia» (art. 18.1 Directiva 2014/24/UE).

En definitiva os recomendamos tener «a mano» esta consulta y ponerla en el «fondo de armario» Saludos.

http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L0024&from=en

http://www.aragon.es/estaticos/GobiernoAragon/OrganosConsultivos/JuntaConsultivaContratacionAdministrativa/Are[5]

Enlaces citados

Direcciones de los enlaces incluidos en el texto.

[1] http://www.aragon.es/estaticos/GobiernoAragon/TribunalAdministrativo/contenido_canal_trb_home/Acuerdo_084_2015.pdf

[2] http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/rdleg3-2011.html#a26

[3] http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/rdleg3-2011.html#a22

[4] http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L0024&from=en

[5] http://www.aragon.es/estaticos/GobiernoAragon/OrganosConsultivos/JuntaConsultivaContratacionAdministrativa/Areas/02_Informes_Actuaciones/12017b.pdf

ENTRADA ORIGINAL

https://www.fiscalizacionlocal.es/objeto-del-contrato-y-directiva-201424ue/

Fiscalización Local · ISSN 2659-3572