

El fraccionamiento del objeto del contrato: directrices y límites en la contratación menor

SILVIA DíEZ SASTRE

*Profesora titular de Derecho Administrativo
(acr. catedrática de Universidad).
Instituto de Derecho Local de la
Universidad Autónoma de Madrid*

- 1. Planteamiento**
- 2. Aproximación metodológica**
- 3. Condicionantes normativos**
 - 3.1. Europeización: el fraccionamiento en negativo
 - 3.2. Normativa vigente: fraccionamiento prohibido y división en lotes obligatoria
- 4. Criterios para determinar la existencia de fraccionamiento**
 - 4.1. De carácter teleológico
 - 4.2. De carácter subjetivo
 - 4.2.1. *Entidad contratante*
 - 4.2.2. *Unidad funcional subjetiva*
 - 4.2.3. *Adjudicatario*
 - 4.3. De carácter objetivo
 - 4.3.1. *Objeto*
 - 4.3.2. *Causa*
 - 4.3.3. *Duración*
- 5. Prevención del fraccionamiento: planificación de la contratación**
- 6. Consecuencias del fraccionamiento**
- 7. Reflexiones finales**
- 8. Bibliografía**

Resumen

Los contratos menores permiten adquirir obras, servicios y suministros mediante adjudicación directa cuando se cumplen los requisitos previstos legalmente. La simplificación y agilidad de esta forma de adjudicación conduce, en ocasiones, al fraccionamiento del objeto del contrato. Se celebran

Artículo recibido el 31/05/2023; aceptado el 20/06/2023.

contratos sucesivos con el mismo objeto o se fragmenta el objeto de un contrato más amplio para beneficiarse de las reglas de adjudicación directa. El fraccionamiento del objeto del contrato supone una vulneración de las reglas y los principios de la contratación pública. La ausencia de una definición legal del fraccionamiento exige ordenar los criterios que permiten identificarlo en cada caso. Este trabajo pretende contribuir a esa tarea en un plano de metodología aplicativa, atendiendo al derecho positivo europeo y nacional, así como al material jurídico elaborado en la práctica administrativa y judicial.

Palabras clave: *objeto del contrato; unidad funcional; fraccionamiento; contratos menores.*

Public Contracts Splitting: Guidelines and Limits in Small Contracts

Abstract

Small contracts allow the direct award of works, services, and supplies when certain legal requirements are met. The simplification and agility of this award method sometimes leads to the splitting of the subject matter of the contract. To benefit from these direct award rules consecutive contracts with the same subject matter are concluded or larger contracts are divided. Splitting the subject matter of the contract is a violation of the rules and principles of public procurement. The absence of a legal definition of splitting requires an effort to organize the criteria that allow to identify it case by case. This article aims to contribute to achieving this goal from a dogmatic approach, considering EU and national law, as well as the legal criteria developed in administrative and judicial practice.

Keywords: subject matter of the contract; functional unit; splitting; small contracts.

1

Planteamiento¹

Los contratos menores permiten adquirir de forma directa –sin la tramitación de un procedimiento– determinadas prestaciones cuyo valor estima-

1. Abreviaturas: art.: artículo; arts.: artículos; BOE: Boletín Oficial del Estado; CCCA: Comisión Consultiva de Contratación Administrativa; D.A.: disposición adicional; E.M.: exposición de

do no supere el umbral económico fijado legalmente, con una duración máxima anual (arts. 131.3 y 29.8 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, LCSP)². De una lectura aislada de esta regulación, podría pensarse que este tipo de contratos se caracteriza por su valor estimado, de modo que los contratos podrían dividirse libremente para emplear esta forma de adjudicación (art. 118.1 LCSP). Ciertamente, el legislador de contratos abre un amplio margen de decisión al órgano de contratación para determinar qué quiere contratar y cómo quiere hacerlo (Candela Talavero, 2019: 37-38)³. Sin embargo, esa discrecionalidad está guiada y limitada, fundamentalmente, por los principios de la contratación pública (art. 1.1 LCSP). La adjudicación directa de los contratos menores supone una desviación de esos principios que se justifica porque el volumen económico del contrato convierte en ineficiente la licitación: los costes de tramitar un procedimiento de adjudicación son superiores a los beneficios que se obtienen de él (Díez Sastre, 2023)⁴. Además, esta forma de contratación cobra sentido para simplificar y agilizar la adquisición de ciertas prestaciones (García, García, 2016; Garcés Sanagustín, 2018: 100)⁵. En la lógica mencionada, no cabe utilizar

motivos; IVA: impuesto sobre el valor añadido; JCCA: Junta Consultiva de Contratación Administrativa; LCAP: Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas; LCE: Decreto 923/1965, de 8 de abril, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley de Contratos del Estado; LCSP 2007: Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público; LCSP: Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público; LRJSP: Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público; núm.: número; OARC: Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de Euskadi; OIReScón: Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación; PANAP: poder adjudicador no Administración pública; rec.: recurso; SAN: Sentencia de la Audiencia Nacional; Secc.: Sección; SJCA: Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo; SSTSJ: Sentencias del Tribunal Superior de Justicia; STG: Sentencia del Tribunal General; STJUE: Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea; STS: Sentencia del Tribunal Supremo; STSJ: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia; TACPA: Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón; TACPCAM: Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid; TACRC: Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales; TARCCYL: Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León; TARCJA: Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía; TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea; TRLCAP: Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas; TRLCSP: Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público; UE: Unión Europea.

2. Artículos 118 y 318 LCSP: 40 000 euros para contratos de obras (y concesiones, para antes que no son Administración pública) y 15 000 euros para contratos de servicios y suministros. Este umbral se reduce en algunos casos; por ejemplo, artículo 159.1 de la Ley 5/2017, de 28 de marzo, del Parlamento de Cataluña: 5000 euros (sin IVA) en suministros y servicios, y 12 000 euros (sin IVA) en obras. Esos umbrales no pueden superarse por vía de la modificación del contrato menor: Informe 4/2001, de 4 de abril, de la JCCA de Madrid.

3. Resolución 295/2016, del TARC de la Junta de Andalucía, y Resolución 244/2016, del TACRC.

4. En ese sentido, la Autoridad Catalana de la Competencia: Red. ACCO: OB 56/2021 – Contratación menor, de 21 de abril de 2021, p. 2; también el Consejo Vasco de la Competencia: Decálogo de buenas prácticas en la tramitación de los contratos menores por las entidades locales, LEA/AVC n.º 581-PROM-2022, p. 6.

5. En la doctrina de los órganos consultivos: Dictamen 383/19, de 3 de octubre, de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid.

contratos menores allí donde la licitación sí sería eficiente porque supondría una vulneración injustificada, tanto de las reglas como de los principios de la contratación pública. De ahí puede derivarse un deber de interpretar restrictivamente la posibilidad de excepcionar las reglas de licitación por esta vía (Garcés Sanagustín, 2018: 104).

El legislador condiciona la adjudicación directa en estos casos al valor estimado fijado legalmente y a una serie de formalidades en la tramitación del expediente. Una de esas formalidades consiste en motivar que el objeto del contrato no es producto del fraccionamiento de un objeto contractual más amplio que exigiría aplicar reglas de publicidad y procedimiento más exigentes (art. 118.2 en conexión con el art. 99.2 LCSP)⁶. El fraccionamiento del objeto del contrato alude, así, a la partición indebida de la prestación para evitar la aplicación de las reglas de publicidad y procedimiento contenidas en la Ley. Existen otro tipo de conductas que alteran el objeto del contrato, pero con fines distintos: por ejemplo, cuando se establece la necesidad de adquirir un tipo de producto determinado, limitando la competencia entre los posibles operadores económicos interesados. De las posibles manipulaciones que afectan a la configuración del objeto del contrato, aquí interesan solo las relativas a su escisión fraudulenta con el fin de sacar provecho a las reglas de adjudicación directa propias del contrato menor.

Es evidente que el fraccionamiento del objeto del contrato no se manifiesta únicamente en los contratos menores. Se trata de un problema ligado a la configuración del objeto del contrato, que plantea numerosos interrogantes en la práctica. Puede existir allí donde el legislador fija umbrales económicos que determinan la aplicación de reglas de contratación más o menos exigentes. Por esa razón, aparece en el derecho europeo –en relación con la caracterización de un contrato como armonizado o no armonizado⁷, o a nivel interno –cuando se pretende aplicar, por ejemplo, un procedimiento como el abierto simplificado abreviado (art. 159.6 LCSP)⁸ o, conforme a la normativa anterior, cuando se pretendía emplear el procedimiento negociado sin publicidad (Rodríguez Martín-Retortillo, 2017: 194)–. En la práctica ha sido habitual que el fraccionamiento tenga como finalidad aplicar las reglas que permiten la adjudicación directa del contrato y, de

6. Estos son algunos de los problemas encontrados en la contratación menor por el Tribunal de Cuentas en sus informes n.º 1.124 de fiscalización de la contratación menor celebrada por la Tesorería General de la Seguridad Social, de 7 de agosto de 2015, pp. 25-26; y n.º 1.189 de fiscalización de la contratación menor celebrada por el Instituto de Mayores y Servicios Sociales en el ejercicio 2014 y 2015, de 26 de agosto de 2016, p. 31.

7. Por todas: STJUE Comisión c. Francia, C-16/98, de 5 de octubre de 2000.

8. En ese sentido, el Dictamen 1116/2015, del Consejo de Estado, sobre el Anteproyecto de Ley de Contratos del Sector Público.

ese modo, ahorrarse la publicidad y la tramitación de un procedimiento⁹ –por ejemplo, se celebran distintos contratos con el mismo objeto dentro del año natural o en sucesivos años, de forma concatenada¹⁰ (Doncel Rodríguez, 2023: 4)–. Además, el fraccionamiento de los contratos para adjudicarlos directamente como contratos menores ha estado en la base de supuestos de corrupción especialmente mediáticos, lo que ha llevado en muchos casos a identificar los contratos menores con los problemas del fraccionamiento del objeto del contrato (Carrodeaguas Méndez, 2018: 59, 68; Razquin y Vázquez, 2017: 75).

En este contexto, el presente trabajo se ocupa del fraccionamiento del objeto del contrato, en la medida en que constituye uno de los límites legales más relevantes de la contratación menor y que más problemas de cumplimiento plantea en la práctica. Para analizarlo se realizan, en primer lugar, algunas consideraciones de tipo metodológico (2.). En segundo lugar, se atiende a los condicionantes normativos del fraccionamiento, tanto en el derecho europeo como en el derecho interno (3.). Seguidamente, se propone una ordenación de los criterios que se han deducido de la normativa de contratación pública para ayudar a la configuración de los contratos –especialmente, los contratos menores– y evitar el fraccionamiento indebido del objeto del contrato (4.). A continuación, se hace referencia a la planificación de la contratación como técnica de prevención del fraccionamiento de los contratos (5.), así como una breve alusión a las consecuencias del fraccionamiento indebido (6.). El trabajo concluye con unas breves reflexiones finales (7.).

2

Aproximación metodológica

Este trabajo pretende contribuir a la identificación de los criterios que ayudan a apreciar, en su caso, la existencia de fraccionamiento del contrato en el ámbito de la contratación menor. Por esa razón, se ubica en el plano de la metodología aplicada y no de la metodología académica (Rodríguez de Santiago,

9. Informe 9/2009, de 15 de junio, de la CCCA de Andalucía.

10. Aparecen distintos ejemplos en el Informe n.º 1.124 de fiscalización de la contratación menor celebrada por la Tesorería General de la Seguridad Social del Tribunal de Cuentas, de 7 de agosto de 2015, pp. 26-27. También en el Decálogo de buenas prácticas en la tramitación de los contratos menores por las entidades locales, LEA/AVC n.º 581-PROM-2022, del Consejo Vasco de la Competencia, pp. 11-12. Al respecto, también: dictámenes 929/2016 y 506/2017 del Consejo de Estado; informes de la JCCA del Estado 41/2017, de 2 de marzo de 2018, 42/2017, de 2 de marzo de 2018, y 73/18, de 26 de julio de 2019. Asimismo, hace alusión a los problemas de fraccionamiento irregular y la contratación menor la STSJ Extremadura (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Secc. 1.ª) 297/2017, de 13 de julio.

2016: 12 y ss.). Esto significa que se trata de elaborar un catálogo de criterios que contribuya a crear la norma de conducta que debe guiar a las entidades del sector público (Rodríguez de Santiago, 2016: 24-25, 63 y ss.); y que, al mismo tiempo, servirá para fijar la norma de control para los órganos encargados de velar por el cumplimiento del derecho, tanto en el ámbito administrativo –el papel de los órganos de recursos contractuales es especialmente relevante en este ámbito– como en el judicial –contencioso-administrativo y, en última instancia, penal– (Rodríguez de Santiago, 2016: 24-25, 165 y ss.).

El legislador no introduce una definición, ni criterios específicos para identificar el fraccionamiento. Hay que hacer un esfuerzo de interpretación de los distintos mandatos que aparecen en la Ley, en especial, de los principios que rigen en la contratación pública. En la práctica se han desarrollado criterios de forma casuística a partir de los casos concretos de las consultas a órganos consultivos o criterios determinados en la jurisprudencia administrativa y contencioso-administrativa (Rojas Guerrero, 2007: 1881; en igual sentido, Vázquez Fernández, 2020). Puede decirse, así, que en la práctica se ha realizado una aproximación tópica a este problema (Díez Sastre, 2020). Se emplean diversos criterios que ayudan a analizar cada caso e identificar si, efectivamente, existe una fragmentación indebida del objeto del contrato que conduce a la burla de las reglas de procedimiento y publicidad. El hecho de que se trate de un ámbito en el que rige la tópica no debe restar rigor a la identificación de los problemas y de los conceptos y criterios que ayudan a encontrar buenas soluciones en la práctica; especialmente, si se atiende a las consecuencias que pueden derivarse del fraccionamiento irregular, que pueden proyectarse incluso en el ámbito penal.

En el análisis del material jurídico referido al fraccionamiento hay que atender a dos ejes que recorren la exposición. El primero se refiere a la influencia determinante que ejerce el derecho europeo tanto sobre la configuración del derecho positivo interno como sobre su interpretación. El segundo tiene que ver con la ambigüedad del término “fraccionamiento”, en la medida en que se proyecta también sobre la división en lotes. En ese sentido, la evolución de la normativa española de contratación pública ha desembocado en un tratamiento conjunto de los criterios que ayudan a justificar la división del contrato en lotes y los que detectan la existencia de un fraccionamiento prohibido. Los distintos fines de las reglas que orientan uno y otro fenómeno obligan a realizar un esfuerzo por distinguirlos y ponerlos en relación con su función.

Antes de comenzar con la exposición hay que precisar que las reglas del contrato menor –en sentido estricto– se proyectan únicamente sobre las Administraciones públicas (arts. 29.7 y 8, 36.1, 37.2, 63.4, 118, 131.3, 153.2 y 6, 154.5,

308.2, 335.1, D.A. 1.ª d] y e], D.A. 3.ª3, D.A. 54.ª LCSP). Los poderes adjudicadores que no son Administración pública (PANAP) y los entes del sector público que no son poder adjudicador no celebran en puridad “contratos menores” porque en ningún momento el legislador se refiere a este concepto al regular la contratación de estos entes, ni se remite a las normas aplicables a las Administraciones públicas (Díez Sastre, 2018: 31 y ss.). En esos casos, las reglas previstas en el Libro Tercero de la LCSP prevén la posibilidad de que estos entes adjudiquen de forma directa los contratos de valor estimado inferior a 40 000 euros (obras y, además, concesiones de obras o servicios en el caso de los PANAP) o 15 000 euros (servicios y suministros), siempre que el empresario tenga capacidad de obrar y la habilitación profesional necesaria para realizar el objeto del contrato (arts. 318 a] y 321.2 a] LCSP).

En efecto, la Recomendación de 1 de marzo de 2018 de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (JCCA) del Estado considera que los contratos regulados en el artículo 318 a] LCSP “coinciden conceptualmente con los contratos menores del artículo 118 de dicho texto legal, y quedan sujetos a las previsiones contenidas en este último precepto”. Sin embargo, parece difícil aceptar esa interpretación a la luz de la literalidad y de la estructura sistemática que emplea el legislador. Se omite en todo momento el concepto de contrato menor cuando regula la contratación de entes distintos de las Administraciones públicas. Además, en el caso de los PANAP se refiere a un objeto distinto susceptible de adjudicación directa (concesiones de obras y de servicios). Atendiendo a estas razones, se considera importante tener en mente esta diferencia en el régimen jurídico previsto en la LCSP para cada tipo de entidad adjudicadora, aunque a lo largo del trabajo se hable en ocasiones de contratos menores en sentido amplio, refiriéndose a todo tipo de entes del sector público. Las conclusiones que puedan derivarse para el contrato menor celebrado por las Administraciones públicas no necesariamente se podrán extender de forma automática al resto de entidades del sector público. A lo largo de la exposición se realizan los matices pertinentes.

3

Condicionantes normativos

3.1

Europeización: el fraccionamiento en negativo

Desde finales del siglo XIX hasta la primera mitad del siglo XX las normas reguladoras de la adjudicación de contratos administrativos por las enti-

dades locales preveían métodos para evitar una división de la materia dirigida a evitar la aplicación de las reglas de subasta o concurso (Rodríguez Martín-Retortillo, 2017: 197-199)¹¹. Esa aproximación a la idea de fraccionamiento convivía con reglas dirigidas a orientar la posible división del contrato en partes independientes. Así, como ejemplo, el artículo 21 del Decreto 923/1965, de 8 de abril, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley de Contratos del Estado (LCE), incluía la posibilidad de fraccionar el contrato de obras en proyectos independientes cuando haya partes susceptibles de utilización independiente o puedan ser sustancialmente definidas; en el resto de los tipos contractuales no se contenía una previsión similar¹².

Esta regulación del posible fraccionamiento del contrato aparecía también en las leyes dictadas en democracia proyectándose sobre todos los objetos contractuales. El término “fraccionamiento” se vinculó, así, legalmente a la división en lotes del contrato (art. 69.3 Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, LCAP; y art. 68.3 Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, TRLCAP):

“No obstante, cuando el objeto admita fraccionamiento, justificándolo debidamente en el expediente, podrá preverse en el mismo la realización independiente de cada una de sus partes, mediante su división en lotes, siempre que éstas sean susceptibles de utilización o aprovechamiento separado o así lo exija la naturaleza del objeto”.

Este mismo texto se incorporó en las leyes posteriores con algunas precisiones. A los criterios definidos para dividir el contrato en lotes se suma que los lotes del contrato constituyan una unidad funcional (art. 74.2 Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, LCSP 2007, y art. 86.3 Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto

11. Real Decreto aprobatorio de la instrucción para la contratación de los servicios provinciales y municipales (Gaceta de Madrid núm. 119, de 29 de abril de 1900); Real Decreto e Instrucción de 1905 para la contratación de servicios provinciales y municipales (Gaceta de Madrid núm. 26, de 26 de enero de 1905); Real Decreto de 22 de mayo de 1923 que aprobó la instrucción reformada sobre contratación de los servicios provinciales y municipales y de los correspondientes a los cabildos insulares de la provincia de Canarias; Reglamento de 2 de julio de 1924 para la contratación de obras y servicios a cargo de las entidades municipales (Gaceta de Madrid de 4 de julio de 1924); Ley de bases de régimen local de 1935 (Gaceta de Madrid núm. 193, de 12 de julio de 1935); Ley municipal de 31 de octubre de 1935 (Gaceta de Madrid núm. 307, de 3 de noviembre de 1935); Ley de bases de régimen local de 17 de julio de 1945 (BOE núm. 199, de 18 de julio de 1945); Ley de Régimen Local de 17 de julio de 1945 (BOE núm. 363, de 29 de diciembre de 1950); Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales de 1953.

12. La misma regulación establecía el artículo 59 del Decreto 3354/1967, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Contratación para la aplicación de la Ley de Contratos del Estado, texto articulado aprobado por Decreto 93/1965, de 8 de abril, que simplemente precisaba la competencia para autorizar el fraccionamiento. Un ejemplo de esta posibilidad de dividir el contrato en proyectos independientes se aprecia en el Dictamen 713/1995 del Consejo de Estado, relativo a las obras de recuperación del Teatro Real.

refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, TRLCSP). Además, se garantiza que la aplicación de las normas de publicidad y el cálculo del valor estimado del contrato se realicen teniendo en cuenta el conjunto de los lotes. La división en lotes no puede ser útil, entonces, para eludir las reglas de publicidad y procedimiento que correspondan al contrato. De esta manera se evitan las objeciones a esta práctica que permite eliminar obstáculos de participación de las pymes en las licitaciones (Gallego Córcoles, 2015).

De la evolución expuesta se observa que, en el derecho interno, el término “fraccionamiento” se ha utilizado para referirse tanto a la posible división en lotes del contrato como a la prohibición de la escisión ilegal de su objeto para eludir la aplicación de las normas de procedimiento y publicidad. La influencia del derecho europeo ha contribuido a la depuración conceptual, en la medida en que solo se alude al fraccionamiento en negativo, cuando se disciplina el método de cálculo del valor estimado del contrato. Todas las directivas han prohibido el fraccionamiento del contrato para evitar caer en su ámbito de aplicación¹³ –en ocasiones, en lugar de optar por fraccionamiento, en la traducción española se ha optado por términos como división o escisión del contrato, poniendo de manifiesto la ausencia de un concepto legal vinculado a ese término–. En la estela de estas reglas europeas, el artículo 69.2 LCAP prohíbe el fraccionamiento del contrato introduciendo un criterio teleológico relacionado con el objeto del contrato:

“No podrá fraccionarse un contrato con objeto de disminuir la cuantía del mismo y eludir así los requisitos de publicidad, el procedimiento o la forma de adjudicación que corresponda”.

De hecho, en la Exposición de Motivos de la LCAP (apdo. 2.2) se afirma que la normativa comunitaria informa gran parte del contenido de la Ley, especialmente en lo que se refiere a la determinación de las cuantías de los contratos a efectos de publicidad. La influencia europea se hace patente en la medida en que la LCAP pretende potenciar los contratos menores (apdo. 2.6 E.M.), cuando justamente la prohibición de fraccionamiento tendría como efecto último el resultado opuesto, limitar la utilización de este tipo de contratos. La misma previsión fruto de la influencia europea aparece en el art. 68.2 TRLCAP. En textos posteriores se elimina la distinción entre

13. La Directiva 71/305/CEE (obras) establecía en su artículo 7.2: “Ningún contrato podrá ser fraccionado con el objeto de sustraerlo a la aplicación del presente artículo”. Las directivas posteriores incorporan la misma previsión: artículo 5.4 Directiva 77/62/CEE (suministro); artículo 5.6 Directiva 88/295/CEE (suministro); artículo 4 bis.4 Directiva 89/440/CEE (obras); artículo 7.2 Directiva 92/50/CEE (servicios); artículo 5.6 Directiva 93/36/CEE (suministro); artículo 6.4 Directiva 93/37/CEE (obras); artículo 14.13 Directiva 93/38/CEE (sectores excluidos); artículo 9.3 Directiva 2004/18/CE (adjudicación de contratos públicos); artículo 17.2 Directiva 2004/17/CE (adjudicación de contratos en sectores excluidos).

procedimiento y forma de adjudicación, pero el resto de la literalidad del precepto se mantiene intacta (art. 74.2 LCSP 2007 y art. 86.2 TRLCSP)¹⁴.

La evolución normativa expuesta explica la ambigüedad que existe en la utilización del término “fraccionamiento” en la tradición española y la dificultad a la que se hace frente para construir un concepto útil en el plano dogmático. El fraccionamiento tiene un sentido tanto positivo –para orientar la conducta de la Administración a la hora de dividir el contrato en lotes– como negativo –para proscribir una conducta prohibida–. Esta ambivalencia dificulta la definición del concepto de fraccionamiento, así como la sistematización de los criterios que deben guiar y limitar un tipo y otro de división del contrato. Ahora bien, se ha producido una europeización del derecho interno en este ámbito que exige interpretar la idea de fraccionamiento conforme a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE). De hecho, parece plausible entender que, bajo esta influencia, la LCSP ha optado por una regulación que concreta el significado del término fraccionamiento en nuestro ordenamiento jurídico, como se muestra seguidamente.

3.2

Normativa vigente: fraccionamiento prohibido y división en lotes obligatoria

En el plano europeo, la normativa vigente no introduce cambios con respecto a lo que ya se ha señalado. Cuando se regula el método de determinación del valor estimado del contrato, la Directiva 2014/24/UE también se refiere a la imposibilidad de que una contratación se fragmente para evitar que entre en el ámbito de aplicación de la Directiva, a menos que se justifique por razones objetivas (art. 5.3)¹⁵ –a esas razones se hace referencia en el Considerando 20 de la Directiva, al que se hace referencia más adelante–. Aunque es obvio que se afecta a la propia configuración del objeto del contrato, la regulación se dirige al cálculo del valor estimado, que será el elemento determinante, normalmente, para aplicar las reglas de las directivas. Además,

14. Explica el Informe 1/09, de 30 de julio de 2009, de la JCCA de Illes Balears, que se debe a la intención de acomodarse a la referencia europea a procedimientos y no a formas de adjudicación. Sin embargo, cabe objetar que el derecho europeo no regula formas de adjudicación que no se refieren a procedimientos, porque únicamente regula los contratos sujetos a regulación armonizada. En el caso de los contratos menores o adjudicados directamente tiene sentido hablar de forma de adjudicación, puesto que la adjudicación directa es, precisamente, la ausencia de procedimiento.

15. En el mismo sentido se redacta el artículo 16.3 Directiva 2014/25/UE.

al regular los principios de la contratación, el artículo 18.2 prohíbe concebir la contratación para excluirla del ámbito de aplicación de la Directiva y restringir artificialmente la competencia¹⁶.

En el derecho nacional sí se han producido cambios. Como se ha anunciado, a diferencia de las leyes anteriores, la LCSP reserva el término “fraccionamiento” para los casos patológicos. Únicamente habla de fraccionamiento cuando lo proscribire en el artículo 99.2. Se pone el acento en la configuración del objeto del contrato, sin perjuicio de que también en el artículo 101.4 LCSP se haga referencia al cálculo del valor estimado, en línea con las directivas. Las reglas de la división en lotes (art. 99.3 LCSP) no se refieren en ningún momento a la existencia de fraccionamiento. El legislador ha decidido vincular, así, el término “fraccionamiento” a la definición de una conducta prohibida, contribuyendo, de este modo, a una mayor claridad terminológica y conceptual. Puede afirmarse entonces que la LCSP proscribire el fraccionamiento de los contratos, en la medida en que queda conceptualmente desligado de la división en lotes (en otro sentido, Razquin y Vázquez, 2017: 75). En la práctica, sin embargo, todavía es habitual que se hable de fraccionamiento irregular para referirse a la conducta prohibida, y de fraccionamiento para aludir a la división en lotes (Soler Mifsud, 2017: 111)¹⁷.

Tras este análisis terminológico, hay que determinar cuándo se produce el fraccionamiento (prohibido o irregular); en especial, cuando tiene por objeto la celebración de distintos contratos menores. El órgano de contratación ejerce una amplia discrecionalidad técnica cuando define el objeto del contrato a partir de sus necesidades¹⁸ y la Ley es parca al regular esta conducta, que debe ponerse en relación con los principios de la contratación pública: que el fraccionamiento no persiga eludir las reglas de publicidad y procedimiento (Rodríguez Castaño, 2018: 725).

4

Crterios para determinar la existencia de fraccionamiento

El órgano de contratación goza de un amplio margen de discrecionalidad reconocido legalmente para decidir si la satisfacción de sus necesidades debe canalizarse a través de la tramitación de uno o varios expedientes

16. Una previsión equivalente aparece en el artículo 3.1 Directiva 2014/23/UE y en el artículo 36.1 Directiva 2014/25/UE.

17. Informe 14/2014, de 22 de julio, de la JCCA de la Generalitat de Cataluña.

18. Entre otras, resoluciones 571/2016, de 15 de julio de 2016, 801/2016, de 7 de octubre de 2016, y 68/2018, de 26 de enero de 2018, del TACRC; Resolución 136/2018 del OARC.

de contratación. Esa discrecionalidad está limitada, no obstante, por el principio de no división fraudulenta del contrato. No existe un deber de agrupar en un solo contrato prestaciones distintas, si estas se pueden contratar por separado y son susceptibles de explotación independiente. Pero no cabe dividir de forma artificial el objeto del contrato para evadir la aplicación de las exigencias y los procedimientos legalmente establecidos. El problema radica, así, en determinar cuándo debe celebrarse un único contrato o varios y cuándo pueden derivarse consecuencias jurídicas de invalidez (y de otro tipo) de esas decisiones administrativas. El derecho positivo no ofrece pautas concretas a este respecto (Martínez Fernández, 2018). En la práctica, la casuística es tan amplia que debe atenderse al contexto y a las particularidades de cada supuesto. Por esa razón, es difícil encontrar criterios generales que orienten esta toma de decisión y que permitan su control. A pesar de ello, es necesario hacer un esfuerzo por identificar los parámetros que deben orientar a los entes del sector público y que deben servir, a su vez, para controlar jurídicamente, en sede administrativa o judicial, las decisiones que se adopten en este ámbito.

En esa tarea, es fundamental diferenciar las reglas que proscriben el fraccionamiento del contrato de las que dirigen la división en lotes. Como se ha visto, la división en lotes se caracteriza habitualmente en la comunidad jurídica española como una forma de fraccionamiento del contrato, que se fomenta por la normativa vigente (art. 99.3 LCSP). Sin embargo, las normas de conducta y las normas de control que se proyectan sobre la decisión de escindir en lotes el contrato son distintas a las que se vinculan a un posible fraccionamiento del contrato; por esa razón, es especialmente importante la distinción terminológica. La división en lotes tiene como finalidad principal el acceso de las pymes a la contratación pública (art. 1.3 LCSP) (Candela Talavero, 2019: 19, 34 y ss.). El incumplimiento de sus reglas tiene efectos en el plano del acceso a los contratos públicos. Si un contrato no se divide en lotes de forma incorrecta, se limitará la competencia excluyendo a operadores económicos que no tienen la capacidad y solvencia para ejecutar todo el contrato. Pero esa decisión no afectará a la aplicación de las reglas de publicidad y licitación, que estarán determinadas por el valor estimado del contrato en su conjunto, existan o no lotes (art. 99.6 LCSP). Por el contrario, la prohibición de fragmentar o fraccionar el contrato se ubica precisamente en el plano del ajuste a las normas de publicidad y procedimiento (art. 99.2 LCSP); aunque el fraccionamiento pudiera tener hipotéticamente como efecto secundario positivo facilitar el acceso de pymes a los contratos celebrados.

Esta diferencia de partida exige centrar la exposición únicamente en la construcción de las normas de conducta y de las normas de control que afectan al fraccionamiento de los contratos, y que se proyectan especialmente sobre la configuración de los contratos menores. La traslación de criterios orientados a realizar una división en lotes a la contratación menor puede producir problemas desde un punto de vista metodológico. En los contratos menores se puede producir un problema de fraccionamiento irregular del contrato, pero difícilmente habrá complicaciones derivadas de la ausencia de división en lotes. El riesgo de fraccionamiento irregular existe en la configuración del objeto del contrato en una primera fase de ejercicio de la discrecionalidad. Una vez que se ha identificado la necesidad a satisfacer y se ha perfilado el objeto del contrato, en una segunda fase, habrá que dividir el contrato en lotes o justificar los motivos que conducen a no hacerlo¹⁹.

De las normas que regulan el fraccionamiento irregular y de su interpretación por los órganos competentes, pueden deducirse tres tipos de criterios en atención a su carácter teleológico, subjetivo y objetivo. Seguidamente se analiza cada uno de ellos, teniendo en cuenta el derecho nacional interpretado conforme a los criterios emanados en el plano del derecho europeo. Al respecto, hay que hacer una salvedad. Las consideraciones de las directivas y de la jurisprudencia del TJUE cobran sentido a la hora de aplicar los umbrales de los contratos armonizados. Difícilmente tendrán utilidad en el caso de contratos de cuantía más reducida, que se escindan en varios contratos menores –a no ser que puedan tener interés transfronterizo cierto²⁰. A pesar de ello, es necesario integrar las directrices nacionales y europeas. Como regla general, no parece que tenga sentido interpretar de forma distinta las reglas de cálculo del valor estimado y de la configuración del objeto del contrato en atención a su volumen económico. Es preciso, por ello, configurar criterios que sirvan para todos los casos. Seguidamente se realiza una propuesta en ese sentido, teniendo como foco de especial atención el fraccionamiento dirigido a beneficiarse de las reglas de adjudicación directa de los contratos menores.

19. Se observan esas dos fases en la toma de decisiones del órgano de contratación en el Informe 12/15, de 6 de abril de 2016, de la JCCA del Estado: “Cuando el órgano de contratación decida tramitar un único expediente de contratación, a continuación (sic) deberá dilucidar si procede o no la división en lotes del objeto del contrato [...]”. También en el Informe 9/18, de 5 de abril de 2018, de la JCCA del Estado: “se trataría de un contrato distinto y autónomo, de modo que su valor estimado no debe confundirse con el de otros contratos. Otra cosa es que el mismo deba dividirse en lotes internamente, para lo cual habrá que aplicar las reglas generales descritas en el artículo 99 de la Ley”.

20. *Ex multis*: STJUE Comisión c. Irlanda, C-507/03, de 13 de noviembre de 2007; STG Alemania c. Comisión, T-258/06, de 20 de mayo de 2010; STJUE Enterprise Focused Solutions, C-278/14, de 16 de abril de 2015; STJUE Borta, C-298/15, de 5 de abril de 2017; STJUE Tecnoedi Costruzioni, C-318/05, de 6 de octubre de 2016.

4.1 De carácter teleológico

El primer criterio que permite identificar la existencia de fraccionamiento irregular del contrato tiene carácter teleológico; se refiere a la finalidad de evadir los procedimientos de contratación. La existencia de ánimo defraudatorio se prevé en la regulación europea y nacional como un elemento del fraccionamiento. La voluntad de eludir la aplicación de los principios de la contratación aparecía en la norma relativa a evitar una división en lotes del contrato indebida –conforme a la legislación anterior²¹, y aparece en la actualidad para entender que se fracciona el contrato de forma contraria al marco jurídico vigente²². A pesar de la literalidad de estas normas, se ha interpretado que existe fraccionamiento irregular de acuerdo con el resultado, con independencia de la intención. Así lo afirma el TJUE cuando ha analizado posibles fraccionamientos del contrato. Atiende a la existencia de fraccionamiento, sin que considere necesario probar una voluntad dirigida a fragmentar el objeto del contrato²³ (Halonen, 2017: 37). En el derecho interno, también se considera suficiente el resultado fraudulento (Agudo González, 2013: 169). Se aplica, así, la teoría general del fraude de ley²⁴, conforme a la cual lo relevante es el resultado fraudulento y no tanto la voluntad o intención del órgano de contratación (Gallego Córcoles, 2015; Rodríguez Castaño, 2018: 727).

Esta interpretación tiene sentido para aplicar las consecuencias del fraccionamiento en el plano administrativo, en la medida en que la prueba de la intención de eludir las normas de contratación pública será muy compleja en la práctica. Es más sencillo comprobar que existe fraccionamiento atendiendo a otro tipo de criterios, como los que se analizan seguidamente –sin perjuicio de los problemas que plantea su aplicación en la práctica-. De hecho, en ocasiones se presume la intención defraudatoria para considerar que hay fraccionamiento irregular cuando hay identidad plena del objeto del contrato, de la unidad administrativa proponente y del adjudicatario²⁵. En esos casos, un contrato fraccionado de forma irregular será normalmente nulo de pleno derecho, en la medida en que se haya prescindido

21. Sirvan de ejemplo, entre otros, el supuesto del Informe 40/12, de 21 de marzo de 2014, de la JCCA del Estado, sobre contratos de servicios postales; o el Informe 6/16, de 27 de abril de 2017, de la JCCA del Estado.

22. Informe 1/2017, de 1 de enero, de la JCCA de Aragón; Informe 72/18, de 15 de julio de 2019, de la JCCA del Estado.

23. STG Reino de España c. Comisión, T-358/08, de 11 de julio de 2013, apdos. 119 y ss.

24. Resolución 595/2015, de 29 de junio de 2015, del TACRC.

25. Así, el Tribunal de Cuentas en sus informes n.º 1.151 de fiscalización de la contratación menor celebrada por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, ejercicio 2013, de 27 de abril

del procedimiento legalmente establecido. A partir de ahí se derivarán las consecuencias procedentes, de restablecimiento de la legalidad vulnerada, fundamentalmente (Sánchez-Cervera de los Santos y Pascual, 2011: 59; García García, 2016; Rodríguez Martín-Retortillo, 2017: 195; Carrodeaguas Méndez, 2018: 69)²⁶.

Ahora bien, el hecho de que el fraccionamiento se pueda constatar sin probar una intención defraudatoria no elimina la importancia de la voluntad o intención cuando se quieran derivar consecuencias disciplinarias o penales de esta conducta, conforme a las exigencias del principio de culpabilidad –a las consecuencias del fraccionamiento se hace una breve referencia en la parte final de este trabajo–. Es más, a efectos puramente administrativos es posible encontrar algunos pronunciamientos judiciales en los que sí se considera relevante la intención defraudatoria para descartar la existencia de fraccionamiento, junto a otros criterios²⁷.

En esta misma línea, en los órganos consultivos se ha afirmado que no hay fraccionamiento irregular si el contrato fraccionado hubiera podido adjudicarse de forma directa como contrato menor (Soler Mifsud, 2017: 112)²⁸. Podría decirse, en ese caso, que no está prohibido adjudicar directamente, por separado, los distintos lotes en que se hubiera podido dividir un contrato menor, porque la suma de todos ellos sigue estando por debajo del umbral económico que permite la adjudicación directa. Parece razonable, por tanto, que se puedan celebrar contratos menores en estos casos en los que no se cumple con el requisito teleológico del fraccionamiento (Gavilán López, 2023).

4.2 De carácter subjetivo

Los siguientes criterios dirigidos a identificar un posible fraccionamiento tienen carácter subjetivo. Se refieren a los sujetos que intervienen en la con-

de 2016, p. 40; y n.º 1.361 de fiscalización de la contratación menor celebrada por los ayuntamientos de más de 500 000 habitantes, ejercicio 2016, de 19 de diciembre de 2019, p. 92.

26. Dictamen 106/2000, de 25 de julio, del Consejo Consultivo de Andalucía; informes 9/2009, de 15 de junio, y 10/2014, de 28 de abril de 2015, de la CCCA de Andalucía; Informe 14/2014, de 22 de julio, de la JCCA de la Generalitat de Cataluña; Resolución 571/16, de 16 de julio, del TACRC; Informe 2/2022, de 27 de julio de 2022, de la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Comunidad Valenciana.

27. SSTSJ Andalucía (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Secc. 1.ª) de 19 de febrero de 2001, rec. 1824/1998, 9 de mayo de 2022, rec. 1826/1998, y 7 de julio de 2005, rec. 229/2003; STSJ Extremadura (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Secc. 1.ª) 297/2017, de 13 de julio; STSJ Castilla y León (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Secc. 1.ª) 192/2021, de 27 de septiembre.

28. Informe 14/2014, de 22 de julio, de la JCCA de la Generalitat de Cataluña; Dictamen 2021/0211, de 14 de abril de 2021, del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana.

tratación. Así, del lado de los entes del sector público, hay que analizar los criterios vinculados a la entidad contratante y, en concreto, al concepto de unidad funcional subjetiva. Seguidamente, del lado de los operadores económicos hay que aludir a los criterios ligados al adjudicatario del contrato.

4.2.1 Entidad contratante

El poder adjudicador es el sujeto sobre el que se proyectan las reglas de configuración del objeto del contrato y de cálculo del valor estimado del derecho europeo. Si hay personas jurídicas diferenciadas, hay varios patrimonios autónomos, de manera que cada una de ellas podrá apreciar sus necesidades y configurar sus contratos de forma separada, incluso cuando exista algún tipo de vinculación o dependencia entre esas personas jurídicas –piénsese, por ejemplo, en el caso de un medio propio y su entidad matriz de control-. En esa línea, el TJUE entiende que la existencia de una única entidad adjudicadora es un indicio de la existencia de un único objeto contractual –por ejemplo, de una obra-, pero no es una exigencia necesaria²⁹.

Hipotéticamente, podría haber fraccionamiento del objeto del contrato, si se adjudica separadamente por varios entes adjudicadores cuando debía haberse celebrado por un único ente adjudicador (Rodríguez Castaño, 2018: 725). Pero, en esos casos en los que hay personas jurídicas distintas con atribuciones, funciones y presupuestos diferenciados, será muy difícil apreciar el fraccionamiento. De hecho, en la práctica no se plantea este tipo de supuestos.

El problema que sí surge en la realidad es determinar el ámbito subjetivo al que debe circunscribirse el análisis del fraccionamiento del contrato dentro de cada persona jurídica, con independencia de su caracterización en la LCSP –como Administración pública, poder adjudicador no Administración pública o ente del sector público que no es poder adjudicador (art. 3 LCSP)-. Dentro de una misma entidad contratante habrá distintos órganos de contratación que, normalmente, deberán contratar de acuerdo con el valor estimado del contrato. Podría existir fraccionamiento con el fin de sustituir la competencia de contratación a otro órgano –por ejemplo, adjudicación de varios contratos menores por el alcalde para evitar la adjudicación de un contrato por el pleno-. En esos casos, el criterio de la entidad contratante no ayuda a determinar cuándo hay fraccionamiento. Habrá que ana-

29. STJUE Comisión c. Francia, C-16/98, de 5 de octubre de 2000, apdo. 40.

lizar si existen unidades funcionales separadas. Será preciso atender a este concepto para saber cuándo se produce un fraccionamiento irregular del contrato y cuándo pueden configurarse contratos separados conforme a la ley. A continuación, se expone su aplicación, especialmente en el ámbito local.

4.2.2 Unidad funcional subjetiva

El artículo 5.2, segundo párrafo, de la Directiva 2014/24/UE, en conexión con su Considerando 20, se refiere al cálculo del valor estimado del contrato cuando un poder adjudicador esté compuesto por unidades funcionales separadas. Afirma que puede fragmentarse el objeto del contrato cuando se justifique en motivos objetivos, como puede ser la existencia de una unidad funcional separada del poder adjudicador (Soler Mifsud, 2017: 113). Como ejemplo, se pone un colegio o una guardería, siempre que sea responsable de forma independiente de su contratación, porque tenga una línea presupuestaria separada de sus contratos y tome sus decisiones de contratación de forma independiente. Por si quedaba alguna duda, señala el legislador europeo que “[n]o se justifica una fragmentación cuando el poder adjudicador se limite a organizar una licitación de manera descentralizada”.

La LCSP se refiere al concepto de unidad funcional en relación con el objeto del contrato desde dos perspectivas diferenciadas: objetiva –referida a las prestaciones contractuales– y subjetiva –predicada de la entidad contratante–. La perspectiva objetiva se analiza más adelante. Ahora procede detenerse únicamente en la dimensión subjetiva de este concepto. El artículo 101 LCSP, relativo al cálculo del valor estimado, introduce en su apartado 6 una referencia a la idea de unidad funcional en clave subjetiva de acuerdo con la regulación europea que se ha expuesto. Sin embargo, se aleja de la literalidad de la Directiva al entender que las unidades funcionales separadas forman parte del órgano de contratación y no del poder adjudicador³⁰. Afirma el legislador que, como regla general, si un órgano de contratación está compuesto de varias unidades funcionales separadas, debe atender al valor total estimado para todas ellas. Admite la excepción que contiene la Directiva para unidades funcionales separadas que cuenten con financiación específica y competencias respecto a la adjudicación del contrato.

30. Sí es fiel a la literalidad de la Directiva el artículo 42.3 de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos.

La JCCA del Estado ha tenido la oportunidad de encajar este concepto de unidad funcional separada en el derecho de organización administrativa interno, en especial, en el ámbito local. Sin embargo, consideró que dicha precisión excedía de sus funciones³¹. Lo mismo ha sucedido en el caso de la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Comunidad Valenciana, que no ha acabado de pronunciarse sobre la posible correlación existente entre la idea europea de unidad funcional subjetiva y las delegaciones de la competencia para contratar que se realizan en el ámbito local³². No cabe duda de la dificultad de esta tarea. Sin embargo, el diálogo entre el concepto europeo de unidad funcional separada y los conceptos nacionales del derecho de organización es imprescindible para aplicar esta previsión normativa. Con esa finalidad, hay que analizar el origen y el sentido de la incorporación de la idea de unidad funcional separada en la Directiva de 2014.

La Directiva solo alude a los poderes adjudicadores, sin referirse a las estructuras y distintas formas de organización interna que pueden tener los diferentes Estados miembros atendiendo a su diferente naturaleza jurídica, pública o privada. El concepto de unidad funcional separada aparece por primera vez en el texto de la Directiva 2014/24/UE, sin que se hubiera incluido en el borrador que la Comisión presentó en 2011. Sin embargo, la Comisión ya aludía a este concepto en sus "Policy Guidelines on Contracts Awarded by Separate Units of a Contracting Entity under Dir. 90/531/EEC (Utilities)". Estas directrices tenían como finalidad reconocer una figura propia del derecho inglés de los años noventa (*discrete operational unit*). De esta manera, se permite que en algunos países, como Suecia, se puedan celebrar contratos distintos con objetos iguales por el mismo poder adjudicador, especialmente en el caso de los colegios o de otros servicios (en detalle, Halonen, 2017: 12 y ss., 22). Hay que tener en cuenta que el derecho de organización de algunos Estados miembros no siempre aclara suficientemente cuándo puede existir o no una entidad adjudicadora. De modo que la aplicación del concepto de unidad funcional separada se realizará confirmando la concurrencia de los requisitos que fija la Directiva relativos a la autonomía para contratar –con independencia de la denominación o estructura de las distintas unidades funcionales–, la disponibilidad de su propio presupuesto, y la capacidad para actuar en nombre de la entidad adjudicadora (Halonen, 2017: 37, 39).

31. Informe 9/18, de 5 de abril de 2018, de la JCCA del Estado. En el Informe 45/18, la JCCA del Estado vuelve a mencionar los requisitos que deben cumplir las unidades funcionales separadas, pero no señala cuál es su correspondencia en el derecho interno. El mismo contenido aparece en el Informe 23/21, de la JCCA del Estado.

32. Se plantea en el Informe 4/2018, de 15 de junio de 2018, de la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Comunidad Valenciana, pero no termina de pronunciarse sobre ello.

En este contexto, la confusión del legislador español entre poder adjudicador y órgano de contratación es relevante porque distorsiona en gran medida la interpretación del concepto de unidad funcional separada. En el derecho de organización español se asume que cada persona jurídica –por ejemplo, cada municipio– es un poder adjudicador independiente. Es habitual que un poder adjudicador cuente con varios órganos de contratación, a través de los cuales actúa la propia persona jurídica (Gallego Anabitarte, 2001: 17). Las competencias de contratación del poder adjudicador se reparten entre los distintos órganos atendiendo, normalmente, al valor estimado del contrato, a su duración y a su objeto. Así, en el ámbito local, la D.A. 2.^a LCSP distribuye la competencia para contratar entre el alcalde, el pleno y la junta de gobierno local, dependiendo del régimen aplicable al municipio correspondiente. Estos órganos tramitan el procedimiento y contratan con autonomía en el marco de sus competencias.

A la vista de sus características, los órganos de contratación del derecho español son unidades funcionales separadas en el sentido de la Directiva. Dicho de otro modo, es habitual que los poderes adjudicadores tengan unidades funcionales separadas, que son sus órganos de contratación. No cabe interpretar que hay unidades administrativas separadas que cumplen los requisitos previstos en la Directiva –llevar los procedimientos de contratación y tomar decisiones de compra de manera independiente atribuibles a la persona jurídica– sin reconocerles la condición de órganos. Si reúnen esas características, cumplen automáticamente con el concepto legal de órgano contenido en el artículo 5.1 LRJSP: son unidades administrativas que tienen atribuidas funciones con efectos jurídicos frente a terceros. Las unidades funcionales separadas descritas en la Directiva parecen solaparse entonces con los órganos de contratación del derecho español.

Si esto es así, en el sector público español y, en especial, en el ámbito de las Administraciones locales, no puede entenderse que haya unidades funcionales separadas dentro del mismo órgano de contratación, como establece la LCSP. Los órganos de gobierno son los titulares de las competencias de contratación, de manera que cualquier traslación del ejercicio de la competencia incumple con la exigencia de autonomía para contratar y entraría en el supuesto de “descentralización” de la Directiva, que impide considerar precisamente que hay unidades funcionales separadas. No puede entenderse que la clave es el ejercicio de la competencia y no la titularidad, como se ha sostenido en algunos casos³³. Una interpretación en esa línea

33. Informe 4/18, de 15 de junio de 2018, de la JCCA de la Comunidad Valenciana; Informe 6/18, de 12 de julio de 2018, de la JCCA de Andalucía.

permitiría desviarse del cumplimiento de la Directiva mediante las técnicas de traslación competencial.

Cuando un alcalde delega en varios concejales el ejercicio de sus competencias de contratación, no cabe que cada concejal compre por separado las mismas prestaciones (por ejemplo, suministro de equipamiento informático para cada concejalía). En esos casos no hay unidades funcionales separadas dentro del mismo poder adjudicador, que es el municipio (Campos Acuña, 2018)³⁴. El régimen de la delegación contenido en el artículo 9 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP) es incompatible con la autonomía en la responsabilidad de contratar que exige el derecho europeo. El órgano delegado está sometido a posibles instrucciones del delegante, que podrá revocar la delegación o avocar el ejercicio de la competencia en un momento dado. De hecho, los actos dictados por el delegado se atribuyen al delegante. Por estas razones, hay que concluir que habría fraccionamiento si, apoyándose en meras razones subjetivas, se celebrasen contratos distintos con prestaciones similares. Otra cosa es que, atendiendo a criterios objetivos, vinculados a la prestación o a la necesidad a satisfacer, se puedan llegar a adjudicar contratos diferentes sin incurrir en fraccionamiento.

Distinto del supuesto de la delegación sería el caso de la desconcentración, en la que se produce un traslado de titularidad y ejercicio de la competencia (art. 8.2 LRJSP) (Díez Sastre, 2021a: 281). En ese supuesto, se estaría ante órganos de contratación diferenciados, que tienen competencia para contratar de forma autónoma, y que, por tanto, serían unidades funcionales separadas desde la perspectiva del derecho europeo. En el ámbito local es el caso, por ejemplo, de los distritos, donde los órganos distritales ejercerán competencias de contratación con base en un presupuesto separado conforme a las normas aplicables. Lo mismo podría llegar a decirse de las entidades locales menores, que no gozan de personalidad jurídica propia, pero sí podrían llegar a tener autonomía de gestión y financiera para contratar en el ámbito de las competencias que tengan atribuidas.

Los argumentos señalados ponen en cuestión la compatibilidad con el derecho europeo de la caracterización que hace el legislador español de los proyectos de investigación, desarrollo e innovación como unidades funcionales separadas dentro de los agentes públicos del Sistema Español de Ciencia, Tecnología e Innovación (D.A. 29.^a Ley 14/2011, de 1 de junio, de

34. En este sentido, aunque no se refiriera exactamente a esta cuestión, Informe 3/18, de 13 de febrero, de la JCCA de Aragón.

la Ciencia, la Tecnología y la Innovación)³⁵. Aunque exista un presupuesto propio para el desarrollo del proyecto, no existe una atribución competencial autónoma para llevar a cabo el procedimiento y adjudicar el contrato (Gimeno Feliú, 2020: 83-84). Lo normal es que exista un órgano de contratación o varios órganos de contratación dentro de cada agente público del Sistema Español de Ciencia, Tecnología e Innovación que se encargue de la tramitación del procedimiento y la adjudicación del contrato. Cosa distinta es que existan unidades funcionales en sentido objetivo, en cuyo caso cabría celebrar contratos diferenciados. Sobre esa cuestión se vuelve más adelante.

4.2.3 Adjudicatario

Junto a los criterios referidos a la entidad contratante y a la unidad funcional subjetiva, hay que detenerse en el adjudicatario del contrato. El hecho de que varios contratos menores se adjudiquen a un mismo adjudicatario puede considerarse un indicio de la posible existencia de fraccionamiento, pero no es un criterio determinante (Agudo González, 2013: 168-169). En sentido inverso, ayuda a considerar que no hay fraccionamiento el hecho de que se contrate una diversidad de prestaciones con distintos proveedores³⁶. La legislación básica vigente no introduce ninguna limitación en relación con los contratistas. Y recientemente se ha confirmado que el órgano de contratación no está obligado a aceptar ofertas de terceros distintos de los que haya requerido para celebrar el contrato menor³⁷. De manera que la coincidencia del adjudicatario en varios contratos tiene un valor meramente indiciario. Habrá que comprobar mediante otros criterios si, efectivamente, ha existido fraccionamiento del contrato.

Las reglas relativas a la rotación o limitación de la contratación menor con los mismos operadores económicos tienen un sentido distinto a evitar el fraccionamiento del contrato. La LCSP de 2017 introdujo en su versión originaria una limitación de adjudicación de los contratos menores al mismo operador económico por parte de las Administraciones públicas (art. 118.3). La interpretación del precepto dio lugar a confusión y a múltiples criterios interpretativos (da cuenta de ellos Magarzo Fernández, 2020). Por esa razón,

³⁵. Al respecto, entre otros, Informe 6/18, de 12 de julio de 2018, de la JCCA de Andalucía; Informe 23/21, de la JCCA del Estado.

³⁶. Por ejemplo, para adquirir todas las prestaciones necesarias para organizar la Feria de Día de Gastronomía 2014 (Dictamen 819/2014, del Consejo de Estado).

³⁷. Informe 8/20, de la JCCA del Estado.

el legislador decidió suprimir esta previsión, que ya no rige en la legislación básica vigente. Sin embargo, es posible encontrar límites similares en el ordenamiento jurídico autonómico. Así, el artículo 159.1 de la Ley 5/2017, de 28 de marzo, del Parlamento de Cataluña exige emitir un informe justificativo por el órgano de contratación cuando se formalizan dos contratos menores consecutivos con idéntico objeto y adjudicatario en un tiempo inferior a un año, o cuando se formalizan contratos menores con idéntico objeto y adjudicatario durante tres años consecutivos. Los umbrales a tener en cuenta son: 5000 euros (sin IVA) en servicios y suministros y 12 000 euros (sin IVA) en obras. En estos casos, como se ha señalado, se quiere evitar que siempre se favorezca a los mismos operadores económicos. No es una norma que tenga como finalidad directa evitar el fraccionamiento del contrato.

4.3

De carácter objetivo

El último tipo de criterios que procede analizar se proyecta sobre la configuración objetiva del contrato. La legislación vigente señala que podrán adquirirse mediante la contratación menor de las Administraciones públicas obras, suministros o servicios. La adjudicación directa prevista para los PANAP prevé, además, que se puedan adjudicar de este modo concesiones de obras y de servicios (art. 318 a] LCSP) –como se ha señalado anteriormente–. Han desaparecido, así, las referencias a que se trate de bienes consumibles o de fácil deterioro que aparecían hace décadas en la LCE³⁸. Con respecto al tipo de contrato, se ha admitido la posibilidad de celebrar contratos administrativos especiales, así como contratos privados mediante las reglas propias de la contratación menor³⁹.

Conforme al artículo 132 LCSP no cabe concebir la contratación para eludir requisitos de publicidad o adjudicación, ni restringir la competencia. A la hora de configurar el objeto del contrato, el órgano de contratación debe atender a criterios de eficacia⁴⁰. Ahora bien, hay que aclarar de an-

38. Sobre la posible adquisición de material inventariable por la vía de la contratación menor, cuando se consideraran bienes de fácil deterioro, el Informe 16/90, de 28 de marzo, de la JCCA del Estado.

39. Informes 7/18 y 57/18, de 2 de julio de 2018, y 84/18, de 4 de marzo de 2019, de la JCCA del Estado. También Dictamen 2021/0211, de 14 de abril de 2021, del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana.

40. En ese sentido, por parte de la JCCA del Estado, entre otros: informes 12/15, de 6 de abril de 2016; 6/16, de 27 de abril de 2017; 39/18, de 2 de julio de 2018; y 72/18, de 15 de julio de 2019. También el TACRC, en los siguientes pronunciamientos (sin ánimo de exhaustividad): resoluciones 247/2012, 214/2013 y 595/2015.

temano que no se puede considerar una razón de eficacia admisible para emplear la contratación menor el hecho de que la tramitación de un procedimiento de contratación resulte antieconómica, en los términos del artículo 174.2 b) TRLHL –que veda la contratación de servicios por más de un año si no se acredita previamente que no pueden ser estipulados o resultan antieconómicos por un año–⁴¹. Además, como en el resto de los contratos, en los contratos menores el objeto ha de ser determinado y completo (art. 116.2 LCSP): “deberá comprender la realización de todas las prestaciones para cubrir las necesidades que tenga la entidad respecto a la misma utilidad”⁴². De este modo se quiere asegurar que el contrato es idóneo para satisfacer las necesidades públicas (Sánchez-Cervera de los Santos y Pascual, 2011: 54; Agudo González, 2013: 153).

El legislador es parco al señalar que el objeto debe ser determinado y que se podrá definir en atención a las necesidades y funcionalidades a satisfacer, sin cerrar el contrato a una solución única (art. 99 LCSP). Esta afirmación debe ponerse en conexión con la obligación de las entidades del sector público de celebrar únicamente los contratos necesarios para el cumplimiento y la realización de sus fines institucionales (art. 28.1 LCSP). En esa línea, la duración del contrato se debe establecer atendiendo a la naturaleza de las prestaciones, las características de su financiación y la necesidad de someterlas a concurrencia periódicamente (art. 29 LCSP). Esa duración se limita en el caso de los contratos menores de las Administraciones públicas a un año (art. 29.8 LCSP). Seguidamente se analizan estos tres elementos: objeto, causa y duración, a los efectos de identificar los criterios que permiten dirigir la actividad de los órganos de contratación y constatar, en su caso, la existencia de fraccionamiento del contrato.

4.3.1 Objeto

- Aproximación funcional en el Derecho europeo

En los casos planteados de posible fraccionamiento del contrato, el TJUE se ha centrado fundamentalmente en el objeto adoptando una aproximación funcional⁴³, como es habitual en el ámbito de la contratación pública y de

41. Informe 9/22, de 29 de julio de 2022, de la JCCA del Estado.

42. Consejo Vasco de la Competencia, Decálogo de buenas prácticas en la tramitación de los contratos menores por las entidades locales, LEA/AVC n.º 581-PROM-2022, p. 8.

43. Alude expresamente a ese carácter funcional la STG Reino de España c. Comisión, T-358/08, de 11 de julio de 2013, apdo. 46.

otros sectores con impacto en el mercado interior. El Tribunal ofrece criterios que deben dirigir la configuración del objeto del contrato para evitar fraccionamientos, pero también, llegado el caso, pueden evitar una agrupación artificial de prestaciones en un mismo contrato⁴⁴.

La jurisprudencia europea apunta como criterio clave a la existencia de una misma función económica y técnica, que se confirma si hay coherencia interna y continuidad funcional entre las distintas prestaciones⁴⁵. Este criterio se aplicó en primer lugar al contrato de obras, afirmando que la existencia de una obra –a la hora de definir el objeto del contrato– debe apreciarse en relación con la “función económica y técnica del resultado de los trabajos de que se trate”⁴⁶. Así, por ejemplo, una red de alumbrado público y una red de distribución de electricidad cumplen distintas funciones económicas y técnicas, de manera que no serían lotes distintos de un mismo contrato, sino objetos de contratos diferentes⁴⁷. En cambio, las obras de construcción de varios colectores de aguas pluviales y aguas residuales que se dirigen a una misma depuradora deben inscribirse en un mismo proyecto, ya que no pueden considerarse independientes⁴⁸. En segundo lugar, este criterio se aplicó a los contratos de servicios. El TJUE afirma que debe existir un objetivo o una operación común entre las prestaciones que forman parte de un mismo contrato⁴⁹. Existiría esa vinculación y continuidad funcional, por ejemplo, en la contratación de servicios de arquitectura para la realización de distintas obras de saneamiento (Burgi, 2021: 123)⁵⁰. De esta jurisprudencia se deduce que el criterio es aplicable a todo tipo de contratos.

La unidad de función económica y técnica se comprueba atendiendo a circunstancias como la base técnica de las prestaciones (servicios, obras o suministros) y su alcance territorial (por ejemplo, si se extiende por distintos ámbitos territoriales)⁵¹. Así, el Tribunal ha considerado que ni siquiera es necesaria la existencia de conexión física entre las obras a realizar, si todos los trabajos forman parte de una misma función –en el caso concreto, formar parte de la red de saneamiento de Zaragoza–. En ese supuesto, todos los trabajos formarían parte de la misma obra porque se realizaron en distin-

44. STJUE Felix Swoboda, C-411/00, de 14 de noviembre de 2002, apdo. 58.

45. STJUE Comisión c. Alemania, C-574/10, de 15 de marzo de 2012, apdos. 41 y 45.

46. STJUE Comisión c. Francia, C-16/98, de 5 de octubre de 2000, apdo. 36. En este sentido, el artículo 3.4 Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón, y, en la actualidad, el artículo 1.7 Directiva 2014/24/UE. Al respecto, el Informe 1/2017, de 1 de enero, de la JCCA de Aragón.

47. STJUE Comisión c. Francia, C-16/98, de 5 de octubre de 2000.

48. STC Reino de España c. Comisión, T-358/08, de 11 de julio de 2013, apdo. 69.

49. STJUE Felix Swoboda, C-411/00, de 14 de noviembre de 2002, apdo. 57.

50. STJUE Comisión c. Alemania, C-574/10, de 15 de marzo de 2012, apdo. 37.

51. STJUE Comisión c. Francia, C-16/98, de 5 de octubre de 2000, apdo. 48. En igual sentido, la STC Reino de España c. Comisión, T-358/08, de 11 de julio de 2013, apdo. 47 ss.

tas zonas, pero en una sola zona geográfica⁵². Además, en la jurisprudencia aparecen otros “elementos de apreciación” para comprobar la conveniencia de agrupar la contratación de distintas prestaciones: simultaneidad de las convocatorias, similitud de los anuncios de licitación, unidad del marco geográfico, y existencia de un organismo o ente de coordinación de las distintas Administraciones involucradas⁵³ (Reisner, 2013).

De forma complementaria a los criterios señalados, hay que apuntar a una línea argumentativa centrada en el buen funcionamiento del mercado interior, aunque aparece únicamente en la primera sentencia dictada sobre esta materia⁵⁴. De acuerdo con el TJUE, hay que entender que existe una obra única cuando la realización de varios contratos tenga entre sí “una vinculación lo suficientemente intensa como para que una empresa de la Comunidad pueda considerarlos una misma operación económica y presentar como licitador una oferta para la realización del conjunto”⁵⁵. Se introduce, de este modo, una aproximación funcional a la configuración del objeto del contrato: la posibilidad de que los operadores económicos puedan conocer la envergadura total de la operación, incluso cuando puedan existir lotes. Entiende el TJUE que los licitadores deben poder calcular la envergadura exacta de la obra y ajustar sus precios en función del número de lotes⁵⁶. Es posible que la orientación actual tendente a la división en lotes para favorecer el acceso de las pymes a la contratación pública ya no coherente bien con este criterio, que no se ha continuado desarrollando. Pero es interesante la perspectiva ligada al buen funcionamiento del mercado y la competencia.

Finalmente, como cláusula de cierre, niega el Tribunal la posibilidad de justificar un fraccionamiento del contrato para facilitar el acceso de las pymes a la contratación pública. Afirma que ese objetivo no puede lograrse a costa del cumplimiento de las normas europeas de adjudicación de contratos públicos⁵⁷. Y podría añadirse que para ese fin están las reglas de división en lotes que no alteran el objeto ni el valor estimado del contrato.

- Unidad funcional objetiva en el derecho interno

La configuración del objeto del contrato en el derecho español pivota en torno a la vertiente objetiva del concepto de unidad funcional, que, como se verá, tiene muchas similitudes con los criterios apuntados a nivel

52. STG Reino de España c. Comisión, T-358/08, de 11 de julio de 2013, apdo. 95.

53. STJUE Comisión c. Francia, C-16/98, de 5 de octubre de 2000, apdo. 65. También se ha aludido a estos criterios en la STG Reino de España c. Comisión, T-358/08, de 11 de julio de 2013, apdos. 99 y ss.

54. STJUE Comisión c. Francia, C-16/98, de 5 de octubre de 2000.

55. STJUE Comisión c. Francia, C-16/98, de 5 de octubre de 2000, apdo. 41.

56. STJUE Comisión c. Francia, C-16/98, de 5 de octubre de 2000, apdo. 46.

57. STJUE Comisión c. Alemania, C-574/10, de 15 de marzo de 2012, apdo. 47.

europeo. La LCSP utiliza este término en relación con la contratación mixta para referirse al objeto del contrato. El artículo 34 LCSP, al regular la libertad de pactos, prevé que cabe celebrar un contrato mixto cuando las prestaciones estén vinculadas directamente entre sí, y “mantengan relaciones de complementariedad que exijan su consideración y tratamiento como una unidad funcional dirigida a la satisfacción de una determinada necesidad o a la consecución de un fin institucional propio de la entidad contratante”. El concepto de unidad funcional se predica, así, de las prestaciones de distinta naturaleza que son objeto del contrato y que permiten su incorporación al mismo contrato⁵⁸.

La utilización legal del concepto de unidad funcional objetiva está dirigida, por tanto, a configurar el objeto del contrato. Esta aproximación es muy adecuada para considerar si existe o no fraccionamiento. El problema está en que a este mismo concepto se le ha atribuido en la práctica una función distinta: controlar la división en lotes de los contratos. De hecho, se ha empleado tanto para justificar la división en lotes cuando la regla era integrar todas las prestaciones en un contrato –conforme a la legislación previa a 2017, que preveía el criterio de unidad funcional para orientar la división en lotes (Agudo González, 2013: 160)–⁵⁹ como para controlar el cumplimiento de la obligación de dividir en lotes –de acuerdo con el artículo 99.3 LCSP–⁶⁰. La evolución normativa en torno a la división en lotes marca, así, la forma de interpretar este concepto. Por esa razón, seguidamente se expone la doctrina vertida sobre esta cuestión cuando la regla era la no división en lotes y, posteriormente, cuando se consagra legalmente la obligación de crear lotes. Como se verá en seguida, este contexto influye en la forma de interpretar el concepto de unidad funcional en clave objetiva y permite hacer un análisis más preciso de su utilización para evitar el fraccionamiento del objeto del contrato.

* *Regla general de no división en lotes*

En la práctica de la contratación pública se ha utilizado tradicionalmente la idea de unidad funcional (objetiva) para analizar si se ha producido un fraccionamiento irregular del contrato. En sentido opuesto, el concepto de unidad funcional se aplica para determinar el alcance del contrato en su conjunto. De ese modo, se entiende que el objeto del contrato debe es-

58. En torno a los contratos mixtos de redacción de proyecto y ejecución de obras, Informe 41/00, de 30 de octubre, de la JCCA del Estado; sobre contratos mixtos de adquisición de carteles y de obras para su instalación, Informe 16/09, de 31 de marzo, de la JCCA del Estado; y sobre contratos mixtos de obras y servicios, Informe 11/2018, de 26 de julio, de la Junta Asesora de Contratación Pública del Gobierno Vasco.

59. *Ex multis*: Informe 1/2002, de 19 de abril, de la JCCA de Madrid.

60. Informe 57/08, de 31 de marzo de 2009, de la JCCA del Estado.

tar compuesto por todas las prestaciones que estén vinculadas entre sí en atención a su unidad funcional. No se trata de agrupar prestaciones de la misma naturaleza en un único contrato, salvo si tienen unidad funcional. En esta línea, merece la pena referirse al siguiente pronunciamiento de la JCCA del Estado:

“En resumen, cabe decir que no podrán contratarse por separado prestaciones que se integren en un solo objeto por razón de su propia naturaleza o porque consideradas conjuntamente sirven a la funcionalidad de la prestación contractual, que no podría lograrse si no concurrieran todas ellas.

Por el contrario, sí pueden ser objeto de contratación independiente aquellas prestaciones que, aún (sic) cuando (sic) de naturaleza similar, no tengan entre sí una unidad funcional de la que se derive la imposibilidad de contratar la una sin la otra (...).

Debe considerarse que existe fraccionamiento del objeto del contrato cuando las diversas partes de la prestación que se contraten por separado no sean susceptibles de aprovechamiento o utilización por separado por constituir una unidad funcional entre ellas”⁶¹.

El fraccionamiento del objeto del contrato existe, entonces, cuando hay varias prestaciones que, incluso teniendo objetos independientes, están vinculadas por una unidad funcional u operativa⁶². Esta interpretación de la idea de unidad funcional cohonesta muy bien con la perspectiva funcional que adopta el derecho europeo en relación con el objeto del contrato, que debe estar compuesto por prestaciones que responden a una misma función técnica o económica. Así, por ejemplo, para la instalación de varios puntos limpios en distintas localidades de una provincia, considera la JCCA del Estado que no es necesario realizar la tarea de forma conjunta ni simultánea, ya que caben distintas etapas y distintos adjudicatarios, siempre que la “ejecución y explotación de una o varias de ellas no sea necesaria para la ejecución y explotación de cualquiera de las demás”⁶³. En el mismo sentido –aunque de forma más discutible debido a la parca argumentación– entiende la JCCA del Estado que es posible contratar por separado los suministros y servicios para organizar una cabalgata de Reyes, aunque tengan una finalidad común⁶⁴. Por el contrario, existe unidad funcional cuando se quiere contratar la defensa genérica del ayuntamiento en juicio, lo que exige

61. Informe 69/08, de 31 de marzo, de la JCCA del Estado. En igual sentido, entre otros, Informe 16/09, de 31 de marzo, de la JCCA del Estado; Informe 1/09, de 30 de julio de 2009, de la JCCA de Illes Balears.

62. Informe 1/09, de 25 de septiembre, de la JCCA del Estado.

63. Informe 57/09, de 1 de febrero de 2010, de la JCCA del Estado.

64. Informe 7/12, de 7 de mayo de 2013, de la JCCA del Estado.

celebrar un único contrato de defensa judicial y no uno por cada juicio que se celebre⁶⁵; o cuando se contratan los servicios para realizar una exposición itinerante⁶⁶.

En este momento en que el ordenamiento jurídico proscribe la división en lotes de los contratos, el concepto de unidad funcional se utiliza también para controlar la existencia de una argumentación adecuada y suficiente para conformar lotes, en el margen de discrecionalidad del órgano de contratación⁶⁷. Por ejemplo, se impide la división en lotes de un contrato de reparación de aceras en varias calles, al considerar que existe una única finalidad, que conlleva una unidad funcional. El beneficio a las pymes de la ciudad no justifica la división en lotes, porque existe un “vínculo operativo” entre las prestaciones⁶⁸. En cambio, sí se admite la división en lotes de un contrato de servicios postales, al entender que pueden existir prestaciones divisibles, que constituyen un conjunto independiente, siempre que el contrato se mantenga en su unidad⁶⁹. Tiempo después se considera que la contratación de la retirada y tratamiento posterior de animales abandonados, aunque tiene un objeto conformado por varias prestaciones, está dirigida a una unidad funcional, lo que impide la admisión de una posible división en lotes⁷⁰.

* *Posibilidad de dividir en lotes*

La aprobación de la Directiva 2014/24/UE supuso, antes de su transposición, una revisión de la regla general de no división en lotes contenida en la legislación interna. El Considerando 78 afirma que la contratación pública debe adaptarse a las necesidades de las pymes y para ello hay que animar a los poderes adjudicadores a dividir los grandes contratos en lotes. El artículo 46 establece que los poderes adjudicadores podrán optar por adjudicar el contrato en forma de lotes separados. Las reglas de cálculo del valor estimado obligan a tomar como referencia todos los lotes (arts. 5.8, 9 y 10 Directiva 2014/24/UE). Este cambio en la orientación del derecho europeo se traduce en una interpretación generosa de los supuestos que permiten la división en lotes a nivel interno con el fin de favorecer la participación de las pymes en la contratación pública⁷¹. Esa finalidad ya sí se considera suficiente para

65. Informe 30/12, de 7 de mayo de 2012, de la JCCA del Estado.

66. STSJ Islas Canarias (Sala de lo Contencioso-Administrativo) 364/2004, de 21 de abril.

67. Resoluciones 124/2013, de 27 de marzo de 2013; 918/2014, de 12 de diciembre de 2014, y 927/2014, de 18 de diciembre de 2014, del TACRC. En el ámbito contencioso-administrativo, STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Secc. 4.ª) 98/2018, de 29 de enero.

68. Informe 31/12, de 7 de mayo de 2013, de la JCCA del Estado.

69. Informe 40/12, de 21 de marzo de 2014, de la JCCA del Estado. También sobre servicios postales, la Resolución 247/2012, de 7 de noviembre de 2012, del TACRC.

70. Informe 56/13, de 15 de diciembre de 2015, de la JCCA del Estado.

71. Al respecto, de forma temprana, el Informe 11/2013, de 22 de mayo de 2013, de la JCCA de Aragón. También el Informe 4/2013, de 29 de julio de 2013, de la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Comunidad Valenciana.

dividir el contrato en lotes, a diferencia de lo que sucedía con anterioridad⁷². Es más, los órganos de recursos contractuales comenzaron a entender que debía motivarse la decisión de no dividir en lotes (en detalle, Gallego Córcoles, 2015).

Incluso antes de la transposición de las directivas, se considera que la división en lotes del contrato es un derecho potestativo del órgano de contratación que deriva de su libertad de configuración del objeto del contrato; lo que impide sustituir el criterio del órgano de contratación por el que consideren los distintos operadores económicos⁷³. Cabrá la división en lotes cuando las partes del expediente sean susceptibles de utilización o aprovechamiento separado y constituyan una unidad funcional o así lo exija la naturaleza del objeto del contrato⁷⁴. Es más, en algunos casos se promueve la escisión en lotes, salvo que exista una motivación adecuada⁷⁵; en caso de no existir esa motivación, se deben anular los pliegos⁷⁶. Así, cuando existen varios edificios en los que se realizarán las prestaciones, se considera necesaria una motivación reforzada para no dividir en lotes⁷⁷. Y en el caso de la contratación de tecnologías de la información y comunicación se considera necesario separar en lotes siempre que sea posible y no exista una razón para su tratamiento unitario⁷⁸. El concepto de unidad funcional se emplea, entonces, para determinar la existencia de posibles lotes dentro de un mismo contrato.

Conviven, de este modo, ambas funciones del concepto, puesto que se continúa afirmando que la existencia de unidad funcional entre varias prestaciones puede considerarse un indicio de fraccionamiento indebido del objeto del contrato, que debe, no obstante, confirmarse con un análisis detallado de cada caso⁷⁹. El criterio fundamental que se utiliza por la JCCA del Estado en este momento para hablar de posible “fragmentación” del

72. La JCCA del Estado cambia, así, expresamente su criterio: Informe 12/15, de 6 de abril de 2016.

73. Entre otras, resoluciones 595/2015, de 29 de junio de 2015; 5/2016, de 12 de enero de 2016, y 430/2016, de 3 de junio de 2016, del TACRC.

74. Informe 3/2014, de 10 de julio, de la JCCA de Madrid. En la jurisprudencia contencioso-administrativa, SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Secc. 8.ª) de 30 de octubre de 2019, rec. 725/2017.

75. Resoluciones 239/2017, de 3 de marzo de 2017; 411/2017, de 5 de mayo de 2017, y 486/2017, de 1 de junio de 2017, del TACRC. En sentido opuesto, afirman que no hay deber alguno de motivar la no división en lotes las resoluciones 684/2017, de 27 de julio de 2017, y 230/2018, de 12 de marzo de 2018, del TACRC.

76. Resolución 335/2016, de 22 de diciembre de 2016, del TARCJA; Resolución 408/2017, de 5 de mayo de 2017, del TACRC; Resolución 269/2021, de 18 de junio de 2021, del TACPCAM.

77. Informe 6/2015, de 27 de noviembre, de la JCCA de Madrid. Incluso con la normativa anterior, en esa misma línea, Informe 15/01, de 5 de octubre de 2001, de la JCCA de Illes Balears.

78. Resoluciones 52/2013, de 30 de enero de 2013; 837/2015, de 18 de septiembre de 2015, y 211/2017, de 24 de febrero de 2017, del TACRC.

79. Informes 4/2010, de 29 de octubre, y 1/2013, de 28 de mayo, de la JCCA de Illes Balears.

contrato es que exista un vínculo operativo entre las distintas prestaciones (o partes de ellas), y se sigue apelando a la existencia de unidad funcional, así como a la existencia de razones de eficacia para contratar de forma agregada o separada⁸⁰. Así, por ejemplo, se entiende que la contratación de servicios de mantenimiento y reparación de vehículos contiene prestaciones similares y sucesivas que constituyen una unidad funcional, lo que conduce a tener que celebrar un único contrato, sin que quepa celebrar sucesivos contratos menores⁸¹.

* *Obligación de dividir en lotes*

La entrada en vigor de la LCSP de 2017 introduce la obligación de dividir los contratos en lotes (art. 99.3), salvo que se motive adecuadamente⁸²—normalmente se celebrará un contrato distinto por cada lote—⁸³, y el deber de calcular el valor estimado del contrato atendiendo al conjunto de todos ellos (art. 101.12). Esa obligación permanece cuando se trata de un contrato mixto, que contiene prestaciones contractuales de distinta categoría (obras, servicios y suministros). En esos casos, la JCCA del Estado afirma que dos prestaciones pueden estar vinculadas y cumplir una función unitaria, sin que ello obste a la división en lotes: “Los conceptos de unidad funcional y de realización independiente en lotes no son coextensos ni equivalentes en su significado”⁸⁴.

En la nueva regulación desaparece la referencia a que los lotes constituyan una unidad funcional, y únicamente se indica que se prevea su realización independiente (art. 99.3 LCSP). A pesar de ello, los órganos consultivos siguen apelando a la existencia de una unidad funcional u operativa, como límite a la configuración del contrato por parte del órgano de contratación y también como referencia para la división en lotes⁸⁵. Por su parte, los órganos de recursos contractuales apelan al derecho europeo para interpretar adecuadamente la nueva regulación⁸⁶. En Navarra, donde no se aplica la LCSP, se entiende que hay fraccionamiento ilegal cuando existe unidad funcional

80. Informes 12/15, de 6 de abril de 2016, y 6/16, de 27 de abril de 2017, de la JCCA del Estado. Resolución 571/2016, de 15 de julio de 2016, del TACRC.

81. Informe 6/16, de 27 de abril de 2017, de la JCCA del Estado.

82. Esa motivación es un requisito preceptivo para adoptar válidamente la decisión de no dividir: Resolución 13/2022, de 19 de enero de 2022, del OARC. Además, debe ser racional y suficiente: Resolución 245/2022, de 27 de abril de 2022, del TARCJA.

83. Al respecto, el Informe 12/20 de la JCCA del Estado.

84. Informe 7/2019, de 21 de octubre de 2019, de la JCCA del Estado.

85. Informe 39/18, de 2 de julio de 2018, de la JCCA del Estado, e Informe 5/2018, de 15 de junio de 2018, de la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Comunidad Valenciana. También se refieren a esos informes otros órganos consultivos: Dictamen 2021/0211, de 14 de abril de 2021, del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana.

86. Sirvan de ejemplo las siguientes decisiones: resoluciones 981/2018, de 26 de octubre de 2018; 753/2019, de 4 de julio de 2019, y 1646/2022, de 29 de diciembre de 2022, del TACRC; Resolución 61/2021, de 3 de mayo de 2021, del TARCCYL.

entre las distintas prestaciones o estas no son susceptibles de uso o aprovechamiento separado⁸⁷. En ese mismo sentido hay que interpretar la previsión de la D.A. 3.^a7 LCSP para la contratación de obras por los municipios de población inferior a 5000 habitantes cuando su financiación exceda el presupuesto anual.

La Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación (OIReScon) se ha referido a la forma en que debe comprobarse la existencia de fraccionamiento en los contratos menores que celebra el sector público del Estado, apelando también al criterio de unidad funcional, entendido como la existencia o no de una función económica o técnica propia de cada prestación. Cabe contratar separadamente las prestaciones cuando cumplen una función económica o técnica por sí solas –siguiendo el criterio europeo–⁸⁸.

Conforme a la interpretación de la unidad funcional para determinar el objeto del contrato en su conjunto, cabe contratar por separado varias campañas de publicidad y comunicación de un ayuntamiento. Se afirma que la inclusión en un mismo plan anual de comunicación no implica que deban integrarse en un único contrato todas las prestaciones. Debe comprobarse si cada campaña constituye un objeto propio y completo, de modo que no se necesiten entre sí para su funcionamiento operativo. Solo en ese caso cabría una contratación por separado sin que se produjera un fraccionamiento prohibido⁸⁹. Esta misma interpretación se aplica en relación con la contratación de distintas prestaciones para la organización de unas jornadas institucionales⁹⁰; la suscripción a revistas y bases de datos⁹¹; la contratación de obras similares⁹² y de servicios iguales⁹³; y la contratación de obras para la construcción de distintos centros de salud⁹⁴. En relación con la adquisición de distintas prestaciones para la celebración de festejos municipales, se considera que, en principio, no parece existir un vínculo operativo entre prestaciones tan diferentes como espectáculos taurinos, pasacalles, juegos infantiles u orquestas de música; aunque es el órgano de contratación el que debe realizar el análisis del posible vínculo entre las distintas prestaciones⁹⁵. Por lo que se refiere a la contratación de una representación artística única

87. Informe 5/2021, de 8 de octubre de 2021, de la JCCA de Navarra (a pesar de no aplicar la LCSP).

88. Instrucción 1/2019, de 28 de febrero, sobre contratos menores.

89. Informe 39/18, de 2 de julio de 2018, de la JCCA del Estado.

90. Informe 86/18, de 10 de diciembre de 2018, de la JCCA del Estado.

91. Informe 90/18, de 10 de diciembre de 2018, de la JCCA del Estado.

92. Informe 111/18, de 15 de julio de 2019, de la JCCA del Estado.

93. Consejo Vasco de la Competencia, Decálogo de buenas prácticas en la tramitación de los contratos menores por las entidades locales, LEA/AVC n.º 581-PROM-2022, p. 9.

94. Resolución 329/2022, de 10 de marzo de 2022, del TACRC.

95. Informe 72/18, de 15 de julio de 2019, de la JCCA del Estado.

mediante un contrato menor, se afirma que la individualidad y la prestación son determinantes para permitir contratar separadamente la prestación⁹⁶.

* Valoración crítica

La penetración del concepto de unidad funcional tanto en la fase de determinación del objeto del contrato –que se produce en un primer momento del diseño de la contratación– como en la fase de determinación de los posibles lotes –que se produce en un segundo momento– es criticable. El concepto de unidad funcional se emplea para referirse a la finalidad única o necesidad del contrato y a la imposibilidad de dividir en lotes⁹⁷, cuando posteriormente es esa misma idea de unidad funcional y aprovechamiento separado la que obliga a partir un mismo contrato en varios lotes. Esta situación se explica, a mi juicio, al menos en parte, por la evolución de una normativa que limitaba los lotes a otra que obliga a su conformación.

No tiene sentido que se apele a la unidad funcional que tienen varios objetos o prestaciones por separado para justificar la división en lotes de un contrato y que, a su vez, se afirme que esos lotes conforman entre sí una unidad funcional. El mismo concepto no puede servir para agrupar las prestaciones en un único contrato y, después, para determinar la división de ese mismo contrato en lotes. De hecho, la división en lotes no aparece ligada en la Directiva 2014/24/UE a la existencia de un aprovechamiento independiente o separado de cada lote en atención a una función económica y técnica –como se afirma para configurar el objeto del contrato en su conjunto–. En el Considerando 78 se indica que la división en lotes podrá hacerse de forma cuantitativa –haciendo que la magnitud del contrato se corresponda mejor con la capacidad de las pymes– o de forma cualitativa –de acuerdo con los distintos gremios y especializaciones–. Atender a una unidad funcional en esos casos, o al aprovechamiento separado o independiente, no parece idóneo para responder a la finalidad de los lotes. Es el órgano de contratación el que, ejerciendo su discrecionalidad técnica, establecerá los lotes que considere oportunos dentro de los límites establecidos legalmente (Batet Jiménez, 2016: 105)⁹⁸. El control estará vinculado a la motivación de esa división atendiendo a criterios de eficacia, eficiencia, libertad de acceso a las licitaciones, no discriminación y salvaguarda de la competencia⁹⁹; y habrá que realizar un análisis caso por caso.

96. Informe 72/18, de 15 de julio de 2019, de la JCCA del Estado.

97. Un buen exponente de esta contradicción aparece en el Informe 31/12, de 7 de mayo de 2013, de la JCCA del Estado, en relación con la contratación de obras para la reparación de aceras en distintas calles del Ayuntamiento de Badajoz.

98. Por ejemplo: Resolución 120/2019, de 24 de abril de 2019, del TARCJA.

99. *Ex multis*: resoluciones 214/2013, de 12 de junio de 2013, 523/2015, de 5 de junio de 2015, 837/2015, de 18 de septiembre de 2015, 873/2015, de 25 de septiembre de 2015, 935/2015, de 9

En el derecho interno se entremezclan los criterios dirigidos a configurar el contrato y evitar fraccionamientos con las directrices que deben ordenar la división en lotes. Pero se trata de cosas distintas, que responden a finalidades diferentes¹⁰⁰. Por esa razón, no puede entenderse que la división en lotes sea una excepción a las reglas de fraccionamiento del contrato¹⁰¹. Ciertamente, la unidad funcional y la realización independiente no son conceptos equivalentes¹⁰². Y cabe afirmar que la unidad funcional es la delimitación positiva del contrato cuyo reverso negativo es la idea de fraccionamiento¹⁰³. Pero no es posible licitar un único contrato cuando hay prestaciones que podrían constituir contratos independientes si hay vinculación entre ellas¹⁰⁴. Si hay vínculo entre las prestaciones, habrá que configurar un único contrato dividido en los lotes correspondientes.

En conclusión, la idea de unidad funcional (objetiva) es útil para configurar el objeto del contrato y evitar el fraccionamiento, pero no puede servir al mismo tiempo para determinar la división en lotes, que responde a una finalidad distinta, ligada al acceso de las pymes al mercado. La división en lotes no es un problema desde el punto de vista de la aplicación de las reglas de procedimiento y publicidad, como sí sucede en el caso del fraccionamiento¹⁰⁵. Cabe entonces contratar separadamente prestaciones que responden a finalidades técnicas y económicas por sí mismas, independientes y separables del resto, pero si hay un vínculo entre ellas que las convierte en una unidad funcional, es preciso realizar una única licitación¹⁰⁶. En sentido inverso, hay que configurar el objeto del contrato atendiendo a la unidad funcional, entendida como el conjunto de prestaciones que responden a una misma función económica o técnica (Castro Marquina, 2017: 512), sin perjuicio del análisis de la división en lotes que deba realizarse en un momento posterior. En esta tarea es de gran utilidad la idea de la causa o necesidad del contrato, que se expone seguidamente.

de octubre de 2015, y 83/2018, de 2 de febrero de 2018, del TACRC; resoluciones 353/2018, de 8 de noviembre de 2018, 246/2022, de 30 de junio de 2022, del TACPCAM. En el ámbito contencioso-administrativo: STSJ Comunidad Valenciana (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Secc. 5.ª) 333/2021, de 27 de abril, que analiza la compatibilidad de dos vacunas para certificar que no debía dividirse el contrato en lotes, sin apelar en ningún momento al concepto de unidad funcional.

¹⁰⁰. En ese sentido, las resoluciones 561/2020, de 23 de abril de 2020, y 576/2020, de 7 de mayo de 2020, del TACRC.

¹⁰¹. Así lo afirma la Resolución 6/2023, de 16 de enero de 2023, del OARC.

¹⁰². Informe 7/2019, de 21 de octubre de 2019, de la JCCA del Estado.

¹⁰³. Informe 1/2017, de 1 de enero, de la JCCA de Aragón.

¹⁰⁴. Se afirma esta posibilidad en el Informe 17/2015, de 21 de diciembre, de la JCCA de la Generalitat de Cataluña.

¹⁰⁵. STSJ Extremadura (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Secc. 1.ª) 139/2022, de 4 de marzo.

¹⁰⁶. Informe 11/2020, de 2 de octubre, de la JCCA de la Generalitat de Cataluña.

4.3.2 Causa

La causa del contrato constituye un criterio clave para configurar adecuadamente el objeto o las prestaciones a contratar y evitar el fraccionamiento irregular¹⁰⁷. Así, se considera que deberá haber un único contrato cuando exista coincidencia de sujeto, objeto y causa¹⁰⁸ (Carrodeaguas Méndez, 2018: 69; Vázquez Matilla, 2018). Aplicando ese examen, se afirma que hay fraccionamiento, por ejemplo, cuando se celebran tres contratos menores con una misma empresa para adquirir cinco actuaciones para celebrar el Día de las Instituciones¹⁰⁹; o cuando se celebran varios contratos menores para satisfacer una necesidad continuada, como el suministro de papel o de material de oficina¹¹⁰. No habría fraccionamiento, sino discrecionalidad del órgano de contratación, cuando decide asumir la responsabilidad de organizar exposiciones o festivales, externalizando ciertos servicios, en lugar de contratar la organización de los eventos en su conjunto¹¹¹.

El criterio de la causa se centra en las necesidades que el órgano de contratación debe satisfacer con el contrato¹¹². El órgano debe conocer qué necesidades tienen un carácter sostenido en el tiempo para su funcionamiento, puesto que, en principio, no cabe celebrar contratos menores cuando existe una necesidad que se prolonga más allá de la duración máxima de un año –para las Administraciones públicas–¹¹³. Este conocimiento plasmado en la programación de la contratación evita el fraccionamiento¹¹⁴. Con esta finalidad hay que interpretar la exigencia del informe de necesidad en el expediente de los contratos menores (art. 118.2 LCSP). El órgano de contratación debe incluir en él una motivación sustantiva de la necesidad de la prestación por ausencia de medios (Garcés Sanagustín, 2018: 106-107), y supone una reflexión sobre la necesidad que ayuda a evitar el fraccionamiento.

Con base en estas ideas, sería posible celebrar un contrato menor “puente” cuando la intención no es evadir las reglas de contratación, sino

107. En el planteamiento de la consulta que da lugar al Informe 1/09, de 25 de septiembre, de la JCCA del Estado, se hace una magnífica distinción entre esta idea de necesidad y el concepto de unidad funcional. Y pone de manifiesto la confusión creada por la doctrina de las juntas consultivas de contratación en este punto.

108. Informe 1/2010, de 3 de febrero, de la JCCA de Canarias; también, Informe 1/2017, de 1 de enero, de la JCCA de Aragón.

109. Dictamen 1422/2011, del Consejo de Estado.

110. Informe 14/2014, de 22 de julio, de la JCCA de la Generalitat de Cataluña.

111. Informe 15/01, de 5 de octubre de 2001, de la JCCA de Illes Balears.

112. Acuerdo 44/2012, de 9 de octubre, del TACPA.

113. En este sentido, la SJCA núm. 4 de Valladolid 144/2021, de 1 de octubre.

114. De forma temprana, Informe 4/2010, de 29 de octubre, de la JCCA de Illes Balears; después, Informe 14/20, de 29 de julio de 2020, de la JCCA del Estado.

asegurar la prestación de servicios esenciales, como la atención a personas discapacitadas o en situación de dependencia. En esos casos, cuando las causas que motivan la contratación no son imprevisibles para el órgano de contratación –y, por tanto, no se está en el supuesto del artículo 29.4 LCSP–, el interés público subyacente a la ejecución del contrato debe primar sobre otras consideraciones. La duración del contrato debe ser, eso sí, la estrictamente necesaria para concluir la licitación del contrato mediante el procedimiento correspondiente¹¹⁵, y es necesario justificar la urgencia y la imposibilidad de tramitar un procedimiento de adjudicación¹¹⁶. Ahora bien, las razones aducidas deben ser de interés público y no otras relacionadas con causas ocultas o fraudulentas, que pretendan evitar la aplicación de los procedimientos de contratación. Para ello hay que atender a la existencia de una “imprescindible continuidad del servicio” que deberá justificarse atendiendo a la naturaleza del servicio de que se trate específicamente¹¹⁷.

La previsibilidad de la necesidad también se vincula a la causa, en especial, en el caso de la contratación menor. No se fraccionaría el objeto del contrato si, después de celebrar un contrato menor, se volviera a contratar la misma prestación con el mismo contratista debido a una necesidad nueva, imprevisible en el momento de celebrar el primer contrato¹¹⁸. En esos casos, se entiende que la causa del contrato es distinta (Soler Mifsud, 2017: 112). Sin embargo, sí se produciría fraccionamiento si se dividiera un único contrato en varios contratos menores o si para cubrir una necesidad recurrente se celebraran sucesivos contratos menores (Soler Mifsud, 2017: 113) –es el caso, por ejemplo, de la adquisición de cientos de butacas iguales, destinadas al mismo fin¹¹⁹; de la contratación del servicio de limpieza de la sede de una entidad¹²⁰; de la contratación de servicios de defensa jurídica requeridos habitualmente¹²¹; del servicio de socorrismo en las playas, que se requiere todos los años¹²²; o de los servicios de trabajos técnicos para el desarrollo de actividades culturales en un mismo centro–¹²³. Algo similar sucedería cuando se procede a la contratación de una prestación con base en una subvención

¹¹⁵. Informe 86/18, de 10 de diciembre de 2018, de la JCCA del Estado, e Informe 73/18, de 26 de julio de 2019, de la JCCA del Estado.

¹¹⁶. Dictamen 2021/0211, de 14 de abril de 2021, del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana.

¹¹⁷. Informe 4/2016, de 7 de junio, de la JCCA de Canarias; Informe 73/18, de 26 de julio de 2019, de la JCCA del Estado.

¹¹⁸. Informes 1/2010, de 3 de febrero, y 1/2011, de 9 de junio, de la JCCA de Canarias.

¹¹⁹. Dictamen 3115/2000 del Consejo de Estado.

¹²⁰. Dictamen 271/2016 del Consejo de Estado.

¹²¹. Informe 8/16 (sin fecha) de la JCCA de Canarias.

¹²². Decálogo de buenas prácticas en la tramitación de los contratos menores por las entidades locales, LEA/AVC n.º 581-PROM-2022, del Consejo Vasco de la Competencia, p. 11.

¹²³. SJCA núm. 1 Segovia, 105/2021, de 28 de junio.

y el año siguiente se vuelve a contratar el mismo objeto financiado con una nueva subvención. En esos casos, no hay una única necesidad, puesto que esta surgirá o no según se consiga o no la subvención (Candela Talavero, 2011: 89-90)¹²⁴.

La regla del carácter recurrente de la necesidad o de su continuidad en el tiempo no aparece en la LCSP¹²⁵, pero se ha desarrollado especialmente por los órganos autonómicos¹²⁶ y se aplica a todos los entes del sector público. Permite tomar conciencia de la extensión de la necesidad a satisfacer con el contrato (Cavilán López, 2023)¹²⁷. El carácter necesario o reiterado y previsible de los servicios, la similitud de las prestaciones y el fin único de los contratos se consideran elementos fundamentales para planificar de forma racional las necesidades y, en consecuencia, diseñar el objeto de los contratos¹²⁸. Sin embargo, este criterio se está flexibilizando en combinación con la duración del contrato, como se ve más adelante. Una interpretación estricta de esta regla no prevista en la Ley puede conducir a ineficiencias en la contratación de ciertas prestaciones recurrentes de muy escasa relevancia económica anual.

Finalmente, hay que referirse a los órganos de defensa de la competencia, que insisten en la importancia del criterio de la necesidad o causa del contrato¹²⁹. Es más, instan a los órganos de contratación a ir más allá de las

124. STSJ Castilla y León (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Secc. 1.ª) 192/2021, de 27 de septiembre: referida a la construcción de dos naves en momentos distintos, con particularidades en cada caso y atendiendo a las subvenciones obtenidas.

125. Informe 2/2022, de 27 de julio de 2022, de la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Comunidad Valenciana.

126. Sirvan de ejemplo los informes 1/2009, de 30 de julio, y 4/2010, de 29 de octubre, de la JCCA de Illes Balears; informes 10/2014, de 28 de abril de 2015, y 2/2016, de 25 de febrero, de la CCCA de Andalucía; Informe 14/2014, de 22 de julio, de la JCCA de la Generalitat de Cataluña; Dictamen 2021/0211, de 14 de abril de 2021, del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana. Posteriormente, el criterio ha cristalizado en la Instrucción 1/2019, de 28 de febrero, sobre contratos menores, de OIReScon, vinculante únicamente para el sector público del Estado (Informe 2/2019, de 13 de junio, de la JCCA de la Generalitat de Cataluña; Informe 2/2019, de 13 de junio de 2019, de la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Comunidad Valenciana; Dictamen 2021/0211, de 14 de abril de 2021, del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana; STC 68/2021), y también aparece, por ejemplo, en el Decálogo de buenas prácticas en la tramitación de los contratos menores por las entidades locales, LEA/AVC n.º 581-PROM-2022, del Consejo Vasco de la Competencia, pp. 10-11.

127. Se utiliza en la STSJ País Vasco (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Secc. 1.ª) 427/2015, de 14 de octubre, para afirmar que no hay fraccionamiento en sucesivos contratos menores de retirada y traslado de vehículos al depósito local. Aunque en este caso es discutible que la necesidad sea puntual.

128. Informe n.º 1.189 de fiscalización de la contratación menor celebrada por el Instituto de Mayores y Servicios Sociales en el ejercicio 2014 y 2015 del Tribunal de Cuentas, de 26 de agosto de 2016, p. 50. En el ámbito local, Informe n.º 1.361 de fiscalización de la contratación menor celebrada por los ayuntamientos de más de 500 000 habitantes, ejercicio 2016, del Tribunal de Cuentas, de 19 de diciembre de 2019, p. 92. También, el Consejo Vasco de la Competencia, Decálogo de buenas prácticas en la tramitación de los contratos menores por las entidades locales, LEA/AVC n.º 581-PROM-2022, p. 6.

129. Autoridad Catalana de la Competencia, Red. ACCO: OB 56/2021 – Contratación menor, de 21 de abril de 2021, p. 9.

“formalidades” del artículo 118 LCSP y realizar una evaluación del contrato en términos de competencia¹³⁰. Llama la atención que se recomiende esa actuación cuando la contratación menor está diseñada como una forma de adjudicación directa por debajo de unos umbrales, fijados por el legislador, que evitan, precisamente, el daño a la competencia y al buen funcionamiento del mercado, permitiendo la eficacia administrativa. Si esa ponderación se ha realizado por la ley, no parece necesario que se haga de nuevo por el órgano de contratación, sin perjuicio de que el ente adjudicador deba aplicar escrupulosamente las exigencias legales para evitar el fraccionamiento irregular del objeto del contrato. Una interpretación rigorista del derecho orientada únicamente a la competencia puede subvertir la finalidad buscada por la norma.

4.3.3 Duración

La limitación de la duración del contrato menor a un año constituye una de las características principales de su régimen legal¹³¹. Esta regla y la prohibición de prórroga se aplican exclusivamente a las Administraciones públicas (art. 29.8 LCSP), que son quienes celebran contratos menores en sentido estricto –también se extienden a la suscripción a revistas y bases de datos, prevista en la D.A. 9.ª LCSP–¹³². El Libro Tercero, aplicable al resto de entes del sector público, no emplea en ningún momento el término “contrato menor”, ni tampoco se remite a la regulación de este tipo de contrato; de manera que podrían contratar por la vía del contrato menor prestaciones que se prolonguen más allá de un año (con los límites legales), siempre que respeten las reglas de no fraccionamiento y que el valor estimado no supere los umbrales fijados legalmente. El criterio del carácter recurrente no tendría sentido en este caso, siempre que se cumplan el resto de los criterios analizados. Además, la Ley prevé una excepción a esta regla para los contratos de servicios complementarios a un contrato menor de obras celebrados por las Administraciones públicas (art. 29.7, párr. 3.º, LCSP).

La duración anual de los contratos menores de las Administraciones públicas está en el origen de algunos casos de supuesto fraccionamiento del contrato. En ese sentido, la JCCA del Estado afirma que cuando los objetos a

¹³⁰. *Ibidem*, pp. 11-12.

¹³¹. Sobre este límite, Informe 30/12, de 7 de mayo, de la JCCA del Estado; Informe 13/2018, de 21 de diciembre de 2018, de la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Comunidad Valenciana, en relación con los contratos menores de dirección de obras; también Informe 14/20, de 29 de julio de 2020, de la JCCA del Estado.

¹³². Informe 90/18, de 10 de diciembre de 2018.

contratar son distintos y lo único que varía es el ámbito temporal (años distintos, por ejemplo) no cabe dudar de la existencia de unidad funcional¹³³. Ahora bien, esta limitación pierde parte de su sentido cuando se trata de adquirir prestaciones de escasa relevancia económica cuya necesidad se prolonga más allá del año. Es muy probable que el coste que supone la licitación supere los beneficios que se deriven de ella. En esta línea, el órgano consultivo valenciano ha considerado recientemente que carece de fundamento limitar la contratación menor en todos los casos de gastos recurrentes cuando pueden tener una escasa cuantía. Así, en contratos de servicios y suministros cuya duración máxima es de cinco años, cabría celebrar contratos menores sucesivos cuando la suma del valor estimado en esos cinco años no supere el umbral de la contratación menor –esto es, 3000 euros anuales–¹³⁴.

Se ha señalado en la doctrina que esta medida puede aliviar a muchas entidades locales, evitando la necesidad de licitar prestaciones de muy escasa entidad (Larrea e Iribarren, 2019). Asimismo, este razonamiento podría trasladarse a todos los casos de adjudicación directa previstos en la LCSP –por ejemplo, en el caso de la D.A. 9.ª LCSP, que permite adjudicar directamente los contratos de suscripción a revistas o bases de datos–. Es más, parece que de ese modo se podría favorecer el acceso de las pymes a este tipo de contratos.

Ciertamente, en la medida en que el criterio del carácter repetitivo o continuado de las prestaciones no aparece en la Ley, y en que en estos casos el impacto económico de los contratos es muy bajo, puede tener sentido que se utilice el contrato menor. No obstante, parece razonable que, en este tipo de supuestos, en los que existe una necesidad recurrente, se tomen medidas para evitar la perpetuación en la realización de la prestación de un mismo proveedor, que podría llegar a perjudicar a la competencia. Así, se podría exigir la solicitud de varias ofertas y la imposibilidad de contratar con el mismo operador económico más allá del plazo máximo de duración establecido, en función del objeto contractual. Alternativamente, podría utilizarse un criterio de rotación en el marco de un sistema *open-house*, atendiendo al tipo de prestación que es objeto de contratación (Díez Sastre, 2021b). Exigir la tramitación de un procedimiento de adjudicación en estos casos puede ser desproporcionado para evitar un posible mal a la competencia, que tendrá poco impacto debido a la limitación de cuantías que supone proyectar el límite del contrato menor a la duración máxima posible del contrato en atención a su objeto.

133. Informe 14/20, de 29 de julio de 2020, de la JCCA del Estado.

134. Dictamen 2021/0211, de 14 de abril de 2021, del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana.

Por lo que se refiere a los pagos inferiores a 5000 euros que se tramitan por el sistema de anticipos de caja fija u otro similar, el órgano consultivo valenciano señala que cabría atender a pagos recurrentes o repetitivos, porque precisamente la Ley excluye la aplicación del artículo 118.2 LCSP en este tipo de contratos (art. 118.5 LCSP)¹³⁵.

Esta afirmación debe matizarse en su aplicación. Será posible hacer pagos recurrentes en el marco de varios contratos menores realizados a lo largo de un mismo año que en ningún caso, en su conjunto, superasen el umbral del contrato menor. Pero no cabrá hacer sucesivos contratos menores que acaben superando los límites subjetivos y objetivos establecidos legalmente por el hecho de que se abonen por la vía del anticipo de caja fija o sistema similar. El artículo 118 LCSP regula el expediente de contratación en contratos menores. Está ubicado en la Subsección 1.ª, de la Sección 1ª del Capítulo I, del Título I dentro del Libro II, que se dedica a regular el expediente de contratación de los contratos que celebran las Administraciones públicas. Esto significa que no se aplica a entes distintos de las Administraciones públicas –en la medida en que su régimen propio no se remite a este precepto–, como se ha señalado anteriormente. Pero, además, esta ubicación sistemática ayuda a determinar el alcance de esta regulación, que se circunscribe exclusivamente al expediente; esto es, al reflejo documental que debe acompañar a las actuaciones de preparación de un contrato menor. El hecho de que el artículo 118.5 LCSP exima del informe que motiva la necesidad del contrato y que no se está alterando el objeto del contrato, cuando se utilice esta forma de pago y el valor estimado del contrato no supere los 5000 euros, no puede significar que se inaplique en estos casos lo dispuesto en el artículo 99.2 LCSP en relación con el no fraccionamiento de los contratos públicos. Este precepto se refiere a los contratos de todo el sector público y contiene una regla esencial para materializar los principios generales de la contratación pública. De manera que una forma de pago –regulada en clave presupuestaria¹³⁶– y de conformación del expediente de contratación no puede suponer una quiebra de esta regla esencial.

5

Prevención del fraccionamiento: planificación de la contratación

Se ha señalado al comienzo de este trabajo que el fraccionamiento irregular de los contratos es uno de los principales males que aqueja a la contratación

¹³⁵. *Idem*.

¹³⁶. Informe 54/18 de la JCCA del Estado.

menor. Algunas de las causas habituales que conducen a esa situación son la ausencia de comunicación y coordinación entre los órganos competentes para contratar –bien porque tengan atribuida la titularidad de la competencia, bien porque ejerzan la competencia por delegación (como sucede habitualmente en el ámbito local)–, la inexistencia de información adecuada dentro de cada organización sobre los contratos menores celebrados¹³⁷, así como la falta de medios materiales y personales para contratar.

En este escenario la planificación de las prestaciones a contratar cumple una función clave. Planificar la contratación permite elegir adecuadamente el tipo de contrato y el procedimiento, evitando incumplimientos, especialmente en relación con el fraccionamiento de los contratos y con el fenómeno de la contratación irregular¹³⁸. Asimismo, previene conductas de mayor gravedad vinculadas a la falta de integridad y corrupción en las organizaciones públicas (en detalle, Doncel Rodríguez, 2023). Ciertamente, para poder planificar es necesario contar con una adecuada información. Esa información es más fácil de recopilar en la actualidad debido a la obligación de publicación de los contratos menores (art. 63.4 LCSP).

La LCSP regula la planificación de la contratación pública en su artículo 28.4. Extiende la obligación de programar la actividad de contratación pública a todos los entes del sector público. Además, se prevé la publicidad de ese plan a través de un anuncio de información previa (art. 134 LCSP) que, como mínimo, recoja los contratos sujetos a regulación armonizada. La correcta planificación de la contratación se considera la forma idónea de evitar que surja la necesidad de contratar mediante contratos menores prestaciones cuya necesidad se prolonga en el tiempo más allá de un año¹³⁹. En el ámbito autonómico cabe encontrar desarrollos de esta previsión, como el Capítulo I (arts. 6-10) de la Ley 11/2023, de 30 de marzo, de uso estratégico de la contratación pública de la Comunidad Autónoma de Aragón, donde se regula la pla-

¹³⁷. Pone el acento en la importancia de esta información el Informe n.º 1.124 de fiscalización de la contratación menor celebrada por la Tesorería General de la Seguridad Social del Tribunal de Cuentas, de 7 de agosto de 2015, pp. 36-37; también el Informe n.º 1.189 de fiscalización de la contratación menor celebrada por el Instituto de Mayores y Servicios Sociales en el ejercicio 2014 y 2015 del Tribunal de Cuentas, de 26 de agosto de 2016, p. 52.

¹³⁸. Al respecto, entre otros, Informe 4/2010, de 29 de octubre, de la JCCA de Illes Balears, antes de la previsión de la planificación en la LCSP de 2017; Informe 4/2018, de 15 de junio de 2018, de la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Comunidad Valenciana; Dictamen 231/20, de 23 de junio, de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid. También, Autoridad Catalana de la Competencia, Red. ACCO: OB 56/2021 – Contratación menor, de 21 de abril de 2021, pp. 7-8.

¹³⁹. Al respecto, informes 5/2018, de 15 de junio de 2018, y 13/2018, de 21 de diciembre de 2018, de la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Comunidad Valenciana; informes 73/18, de 26 de julio de 2019, y 14/20, de 29 de julio de 2020, de la JCCA del Estado; Informe 2/2022, de 27 de julio de 2022, de la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Comunidad Valenciana; también, el Informe 9/22, de 29 de julio de 2022, de la JCCA del Estado.

nificación de los contratos y de los recursos personales y su profesionalización. Además, se derivan algunas consecuencias jurídicas de la planificación. Así, la JCCA del Estado restringe la utilización de la prórroga del artículo 29.4 LCSP. La condiciona a la existencia de una programación o planificación previa de la contratación por parte del órgano competente. Se habla, así, de una diligencia reforzada en relación con esa actividad planificadora¹⁴⁰.

A pesar de estas previsiones, el porcentaje de órganos de contratación que planifica su contratación es mínimo (Doncel Rodríguez, 2023: 3). Es necesario facilitar especialmente a las entidades locales esta tarea para reconducir la contratación menor a su espacio excepcional o extraordinario (E.M. de la LCSP). Una adecuada planificación de la actividad de contratación permitirá tomar conciencia del ámbito natural al que debe circunscribirse la contratación menor¹⁴¹, en los términos en que se ha descrito en este trabajo, evitando el fraccionamiento irregular del contrato.

6

Consecuencias del fraccionamiento

Cuando los contratos menores encierran supuestos de fraccionamiento irregular, pueden dar lugar a consecuencias jurídicas en distintos planos, que se mencionan brevemente a continuación. Desde el punto de vista de la validez de la actuación administrativa, habitualmente se deduce la nulidad de pleno derecho por ausencia del procedimiento legalmente establecido (García García, 2016)¹⁴². El acceso a la impugnación de los contratos menores fraccionados a través del recurso especial exige un juicio previo por parte de los órganos de recursos contractuales en torno a la existencia de fraccionamiento, que se realiza conforme a los criterios señalados anteriormente¹⁴³. Por otro lado, podría derivarse responsabilidad disciplinaria de las personas responsables de la tramitación del expediente en el que se aprecie fraccionamiento (García García, 2016).

En otro orden de magnitud, el fraccionamiento del objeto del contrato con el fin de adjudicar directamente varios contratos menores ha conducido a numerosas condenas penales de autoridades y empleados públicos cuan-

140. Informe 73/18, de 26 de julio de 2019, de la JCCA del Estado.

141. En este sentido, Decálogo de buenas prácticas en la tramitación de los contratos menores por las entidades locales, LEA/AVC n.º 581-PROM-2022, del Consejo Vasco de la Competencia, pp. 13-14.

142. Dictámenes 929/2016 y 506/2017 del Consejo de Estado; SJCA núm. 4 de Valladolid 144/2021, de 1 de octubre.

143. Resolución 571/2016, de 15 de julio de 2016, del TACRC.

do tiene un trasfondo de corrupción (Soler Mifsud, 2017: 114; Carrodeaguas Méndez, 2018: 59). Distintos tipos penales (prevaricación, malversación, fraude, cohecho, etc.) pueden relacionarse con las prácticas de fraccionamiento de contratos (García García, 2016). Ese hecho no puede llevar a identificar el fraccionamiento indebido con conductas delictivas (Vázquez Garranzo, 2018: 160). En ocasiones, se trata simplemente de decisiones incorrectas que pueden responder a la falta de planificación o de coordinación dentro de la organización administrativa. En este sentido, se critica el desequilibrio que se deriva de una identificación de la contratación menor con la sospecha de la comisión de infracciones penales (Garcés Sanagustín, 2018: 102) y la excesiva gravedad de las consecuencias asociadas a estas conductas, que, en ocasiones, deberían quedar en el ámbito administrativo (Batet Jiménez, 2021). Podría añadirse, también, la preocupante asimetría que existe entre la claridad de los criterios que ayudan a identificar administrativamente la existencia de fraccionamiento y la gravedad de las consecuencias que pueden llegar a anudarse penalmente. Por esa razón, es necesario depurar adecuadamente los criterios que ayudan a analizar este tipo de casos.

7

Reflexiones finales

A lo largo de este trabajo se ha puesto de manifiesto la dificultad que entraña la configuración del objeto del contrato, en especial, en la contratación menor –en sentido amplio–. En algunos casos será fácil identificar la existencia de fraccionamiento irregular mediante la celebración de contratos menores; en otros, esa constatación podrá ser discutible. El estándar de cuidado que sí deben cumplir las entidades del sector público es planificar adecuadamente su contratación. Solo de ese modo podrán identificar qué necesidades encajan o no en contratos que, en atención a su valor estimado y a sus características, pueden adjudicarse directamente.

El derecho positivo contiene solo algunos conceptos y directrices que orientan la tarea de configuración del objeto del contrato, evitando su fraccionamiento. Entre ellos, hay que destacar los conceptos de unidad funcional, en sentido subjetivo y objetivo, y la causa o necesidad del contrato. El concepto de unidad funcional en sentido subjetivo no puede servir para que órganos delegados celebren contratos separados. En España, el concepto de unidad funcional separada parece corresponderse con el de órgano de contratación, como titular de la competencia para celebrar el contrato. Por otro lado, el concepto de unidad funcional en sentido objetivo debe circuns-

cribirse a la definición del objeto del contrato. No puede servir al mismo tiempo para comprobar si debe dividirse en lotes. La misma idea no puede servir para tareas que se realizan en momentos distintos con finalidades diferentes.

Por otro lado, hay que destacar que en la práctica se ha tendido a restringir la utilización del contrato menor para necesidades que no tengan carácter puntual o recurrente, aunque ese criterio no aparece en la Ley. De hecho, en los últimos años se aprecia una lectura de la regulación funcional dirigida a facilitar el funcionamiento de las Administraciones públicas sin alterar el buen funcionamiento del mercado. En esa línea, hay que considerar positivamente la posibilidad de celebrar contratos menores sucesivos, siempre que el valor estimado conjunto no supere el umbral del contrato menor. Si es posible adjudicar directamente en un año un contrato por debajo de esas cuantías, con más razón será posible adjudicar directamente varios contratos con el mismo objeto que no superen el valor estimado fijado legalmente en varios años por su escaso impacto en el mercado. En ese sentido, los límites a la configuración del objeto del contrato que se han expuesto no pueden interpretarse de modo que impidan el desarrollo de políticas públicas. Esto se pone especialmente de manifiesto en el caso de los Gobiernos locales, que asumen la gestión de una parte importante de los servicios públicos. Ahora bien, en este tipo de supuestos, sería conveniente introducir algún tipo de exigencia procedimental que evite una posible perpetuación del mismo operador económico en la realización de la prestación a lo largo del tiempo, en los términos que se han indicado en el texto precedente.

El ideal de la licitación, donde la competencia entre distintos operadores conduce a una mejor oferta calidad-precio¹⁴⁴, no se cumple en numerosos casos. Los umbrales económicos de la adjudicación directa atienden a ese razonamiento. Es más, incluso por encima de esos umbrales hay muchos casos en los que ese ideal no se cumple porque no hay competencia: solo presenta oferta un único operador económico¹⁴⁵. Por esa razón, es preciso analizar de forma realista qué valores de funcionamiento del mercado se están protegiendo al interpretar de forma restrictiva la utilización del contrato menor, en el margen configurado por el legislador. En muchos supuestos no habrá ni siquiera oferta o no habrá competencia entre distintos operadores; en otros, la escasa competencia existente y la similitud entre

¹⁴⁴. Autoridad Catalana de la Competencia, Red. ACCO: OB 56/2021 – Contratación menor, de 21 de abril de 2021, pp. 5-6.

¹⁴⁵. Informe anual de supervisión de la contratación pública. Módulo I: las cifras de la contratación pública en 2021 (octubre de 2022), OIREscon, pp. 80 y ss.

los operadores impedirán sacar especial provecho a los procedimientos de contratación que son costosos, tanto para los entes contratantes como para los operadores económicos que han de participar en ellos. Ciertamente, hay que evitar un uso fraudulento de los contratos menores, que encubra fraccionamientos prohibidos, pero eso no puede traducirse en una presunción de ilegalidad de esta forma de adjudicación.

Para finalizar, hay que tener más presente la precariedad de los medios personales y materiales que sufren numerosas entidades locales y entidades del sector público local, que desemboca en numerosos contratos menores e, incluso, en contratación irregular, por la imposibilidad y dificultad de tramitar los procedimientos previstos legalmente. Ciertamente, cabe celebrar convenios con otras entidades para gestionar sus procedimientos de contratación o emplear procedimientos más sencillos, como el simplificado en sus dos modalidades (art. 159 LCSP)¹⁴⁶. Pero sigue siendo una tarea pendiente dedicar más recursos, especialmente a las pequeñas entidades locales, y personal especializado, para asegurar su capacidad de cumplimiento de las normas de contratación pública.

8

Bibliografía

- Agudo González, J. (2013). El fraccionamiento de los contratos: invalidez y fraude de ley. En J. Colás Tenas y S. Díez Sastre (coords.), *Cuestiones teóricas y prácticas sobre la contratación pública local (Revista de Estudios Locales. Cunal*, 161, 147-181).
- Batet Jiménez, M.^a P. (2016). La división del objeto del contrato en lotes. *Gabilex: Revista del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha*, 6, 93-131.
- (2021). La delgada línea entre la irregularidad administrativa y el delito en contratación pública. *Blog de la Agencia Valenciana Antifraude*.
- Burgi, M. (2021). *Vergaberecht. Systematische Erläuterung für Praxis und Ausbildung*. München: C.H. Beck.
- Campos Acuña, C. (2018). ¿Son los Concejales Unidades Funcionales Separadas para tramitar contratos menores? Informe JCCA Expediente 9/18. *concepcioncampos.org*.

¹⁴⁶. Decálogo de buenas prácticas en la tramitación de los contratos menores por las entidades locales, LEA/AVC n.º 581-PROM-2022, del Consejo Vasco de la Competencia, pp. 14-15.

- Candela Talavero, J. E. (2011). El fraccionamiento del objeto de los contratos y la fraudulenta utilización del contrato menor. *Auditoría Pública*, 53, 85-94.
- (2019). El objeto del contrato público y su división. *Gabilex: Revista del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha*, 18, 15-69.
- Carrodeaguas Méndez, R. (2018). Análisis de la nueva regulación del contrato menor en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*. Nueva Época, 10, 56-79.
- Castro Marquina, G. (2017). La división en lotes: panorama y propuestas en la aplicación de las nuevas Directivas sobre contratación pública. *Revista Aragonesa de Administración pública*, 49-50, 500-566.
- Díez Sastre, S. (2018). Los ejes de la reforma y la nueva sistemática de la LCSP: el régimen jurídico aplicable. En S. Díez Sastre (ed.). *La nueva Ley de Contratos del Sector Público: curso de actualización. Especial referencia a la contratación de las entidades locales* (pp. 17-46). A Coruña: Iuris Utilitas.
- (2020). La tópicica como método en el derecho público. *Revista de Derecho Público: Teoría y Método*, 1, 363-396.
- (2021a). Organización municipal. En F. Velasco Caballero (dir.). *Tratado de Derecho Municipal* (pp. 257-286). Madrid: Marcial Pons.
- (2021b). Contratos “open-house”: comprar sin licitar. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, 15, 5-23.
- (2023). *¿Siempre es mejor licitar? Fórmulas alternativas sin huir del Derecho administrativo*. Universidad Externado de Colombia (en prensa).
- Doncel Rodríguez, C. (2023). El elefante en la habitación: los riesgos de corrupción por falta de planificación de la contratación en las entidades locales. *Contratación Administrativa Práctica*, 138, 1-8.
- Gallego Anabitarte, A. (2001). *Conceptos y principios fundamentales del Derecho de organización*. Madrid: Marcial Pons.
- Gallego Córcoles, I. (2015). El fraccionamiento del contrato y la división en lotes. *Contratación Administrativa Práctica*, 138.
- Garcés Sanagustín, M. (2018). Los contratos menores en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. *Revista Española de Control Externo*, 60, 99-116.
- García García, M.^a Á. (2016). Fraccionamiento de contratos públicos en beneficio de los órganos de decisión. *Actualidad Administrativa*, 5.
- Gavilán López, J. (2023). Los últimos problemas prácticos del contrato menor. *Revista General de Derecho Administrativo*, 62.

- Gimeno Feliú, J. M.^a (2020). Análisis sobre la aplicación práctica de la Ley de Contratos del Sector Público; especial referencia a los artículos más complejos en su tramitación. *Cuadernos de Derecho Local*, 52, 12-103.
- Halonen, K.-M. (2017). *Characteristics of Separate Operational Units – A Study on Aggregation Rules under Public Procurement Rules*. Stockholm: Konkurrensverket, Swedish Competition Authority.
- Larrea Villarroya, F. e Iribarren Hernáiz, J. (2019). Contrato menor y necesidades recurrentes: una tensión legal no resuelta. *OBCP*.
- Magarzo Fernández, L. (2020). Pasado y presente del contrato menor: Una mirada analítica a su régimen jurídico. *CEFLegal*, 229, 81-108.
- Martínez Fernández, J. M. (2018). Los riesgos de los contratos menores para una contratación socialmente eficiente. *El Consultor de los Ayuntamientos*, IV.
- Razquin Lizarraga, M. M.^a y Vázquez Matilla, J. (2017). *La adjudicación de contratos públicos en la nueva Ley de Contratos del Sector Público*. Cizur Menor: Aranzadi.
- Reisner, H. (2013). EUGH: Was vergaberechtliche zusammen gehört, darf der Auftraggeber nicht trennen. *Zeitschrift für Vergaberecht*, 5.
- Rodríguez Castaño, A. R. (2018). Objeto, causa y plazo de duración de los contratos públicos. División en lotes y contratos con objeto múltiple. Contrato mixto. En I. Gallego Córcoles y E. Gamero Casado (dirs.). *Tratado de Contratos del Sector Público* (tomo I, pp. 715-751). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Rodríguez de Santiago, J. M.^a (2016). *Metodología del Derecho administrativo. Reglas de racionalidad para la adopción y el control de la decisión administrativa*. Madrid: Marcial Pons.
- Rodríguez Martín-Retortillo, M.^a del C. (2017). Fraccionamiento del contrato y división en lotes. Posibilidad de limitar el número de lotes a los que un operador económico pueda licitar o adjudicarse a cada licitador. *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 21, 192-228.
- Rojas Guerrero, R. (2007). El fraccionamiento del objeto en los contratos administrativos. *Diario La Ley*, 2214, 1877-1881.
- Sánchez-Cervera de los Santos, L. y Pascual Echalecu, J. C. (2011). El fraccionamiento del objeto del contrato de servicios y actuaciones revisoras administrativas posteriores. *Revista de Estudios Locales. Cunal*, 140, 54-59.
- Soler Mifsud, E. (2017). El fraccionamiento del objeto de los contratos en la Administración Local: nociones generales de la división en lotes. El fraccionamiento indebido del objeto del contrato. *Auditoría Pública*, 70, 109-114.

Vázquez Fernández, B. (2020). Capítulo III. Sobre la necesidad de una interpretación unánime y un uso eficiente del contrato menor. En J. Pintos Santiago (dir.), *Todo sobre el contrato menor*. Madrid: El Consultor de los Ayuntamientos.

Vázquez Garranzo, J. (2018). Fraccionamiento regular e irregular del objeto del contrato. *Revista Española de Control Externo*, 60, 137-187.

Vázquez Matilla, F. J. (2018). El fraccionamiento del contrato. Ausencia de regulación en la LCSP. *Contratación Administrativa Práctica*, 158.