

CONSECUENCIAS DE NO CALIFICAR CORRECTAMENTE UN CONTRATO: NULIDAD DE LOS PLIEGOS. CONTRATOS MIXTOS Y DETERMINACIÓN DE UNIDAD FUNCIONAL.

- [mayo 13, 2021](#)

La [Ley de Contratos del Sector Público](#), divide los contratos en diferentes categorías (obras, concesión de obras, concesión de servicios, servicios, suministros) en función del objeto del contrato; pero es habitual que un contrato no contenga exclusivamente prestaciones de servicios, suministros u obras, ya que difícilmente encontraremos un contrato totalmente puro en este sentido. No obstante, ello no desvirtúa la calificación del contrato, salvo que la confluencia de varios objetos tenga una magnitud significativa y se trate de unidades funcionales distintas porque, en este último caso las opciones para licitar el contrato serán otras.

¿Qué condiciones han de cumplirse para entender que nos encontramos ante un contrato de servicios, suministro u obras y no se trata realmente de un contrato mixto?

Aunque a priori parece una cuestión sencilla de resolver, no siempre es así.

En esta [resolución del Tribunal Administrativo de Contratos de Aragón](#), se resuelve un recurso especial en materia de contratación interpuesto contra el anuncio y los pliegos del Suministro de material necesario para la realización de terapias de hemodiálisis y de hemodiafiltración on-line en la Unidad de Diálisis del Hospital Ernest LLuch, promovido por la Gerencia del Sector Sanitario de Calatayud del Servicio Aragonés de Salud.

En este caso, el órgano de contratación lo cataloga como **contrato de suministro**.

El recurso se interpone contra varias causas, siendo la primera de ellas contra los pliegos, y en concreto, el PPT, al entender el recurrente que se **hacen confluír en el objeto del contrato junto con la prestación de suministro, otras prestaciones que desvirtúan la naturaleza del contrato y lo convierten en un contrato mixto**, infringiendo lo dispuesto en los artículos 18 y 122 de la LCSP.

Y ello es así porque en los pliegos se observa que si bien en el pliego administrativo se indica que se trata de un **SUMINISTRO**, en el pliego técnico se describen actuaciones incluidas en el contrato que, a juicio del recurrente, no pueden ser catalogadas como suministro.

En concreto, se trata de **dos prestaciones de obra** (la primera de ellas incluye además la realización del proyecto de obras) y una tercera que, al tratarse de la prestación de mantenimiento, constituye una **prestación de servicio**.

Además, se incluye una cuarta prestación de formación que constituye otra **prestación de servicio** distinta a la anterior.

Analizando los vicios denunciados por la recurrente nos encontramos con las siguientes casuísticas:

*En primer lugar, denuncia la falta de justificación en el expediente de la necesaria vinculación material de las obligaciones establecidas en el PPT que permita el tratamiento como **unidad funcional** (como ha señalado este mismo Tribunal entre otros en el Acuerdo 118/2018, de 30 de noviembre), para de ese modo entender que nos encontramos ante un contrato mixto,*

¿Cuándo nos encontramos ante un contrato mixto?

El [Acuerdo 118/2018, de 30 de noviembre](#) (entre otros) indica que nos encontramos ante un contrato mixto (...) si se establecen **dos requisitos fundamentales**, por un lado la existencia de prestaciones que estén directamente vinculadas entre sí y, por otro, que a esa vinculación debe añadirse un elemento como es que esas prestaciones vinculadas puedan calificarse como complementarias, de modo que deban tratarse como una unidad funcional y que estén dirigidas a satisfacer una necesidad propia del órgano contratante.

¿Y cómo sabemos que se trata de una única unidad funcional?

En este sentido, señala la [Resolución 220/2015, de 15 de junio, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía](#) que esa vinculación **debe ser una vinculación material, no meramente subjetiva, ni tampoco formal**. Es decir, debe ser aquella <vinculación> en la que exista una relación material directa porque las materias a las que afecte versen sobre cuestiones muy próximas.

Por lo tanto, para saber si la calificación correcta es como contrato mixto, deberemos analizar si se cumplen los siguientes requisitos:

1. Las distintas prestaciones incluidas en el objeto del contrato están vinculadas entre sí.
2. Además, estas prestaciones son complementarias.
3. Y es necesario que esta complementariedad sea de tipo material, no meramente subjetiva o formal.

Si se cumplen estos 3 requisitos, nos encontraremos ante un contrato mixto; en caso contrario, se tratará de contratos con objetos diferentes y calificaciones distintas en función de los mismos.

En la resolución analizada, se denuncian otros vicios por la recurrente que derivan, prácticamente todos, de la incorrecta calificación del contrato (incorrecta calificación del contrato como suministro en lugar de como mixto, existencia de prestaciones distintas a las contempladas en el objeto del contrato que deberían estar incluidas en el mismo con su correspondiente definición, régimen jurídico y presupuesto, falta de determinación de la prestación principal –debido a la ausencia de determinación de la parte del precio que corresponde a cada una de las prestaciones que integran el contrato–, que permita fijar el régimen jurídico aplicable al contrato mixto, el presupuesto de licitación no desglosa el coste de las diferentes prestaciones que impone el PPT, lo que supone una infracción del artículo 100 de la LCSP.)

El Tribunal estima el recurso **anulando los pliegos de la licitación al entender que:**

La calificación del contrato como de suministro, y la definición que del objeto del mismo se hace en el PCAP limitándose a referir las prestaciones de suministro, no se corresponden con la verdadera naturaleza del contrato, atendiendo a las obligaciones definidas en el PPT, pues debería haberse calificado de contrato mixto, por integrar prestaciones de diversos contratos y en el que la determinación del régimen jurídico aplicable a su adjudicación exige conocer, conforme a lo establecido en el artículo 18 de la LCSP, cuál es la prestación más importante desde el punto de vista económico.

Además, **se recurren los siguientes apartados de los pliegos, que también resultan anulados:**

- **La exigencia de un seguro de indemnización de riesgos profesionales como requisito de solvencia económica es improcedente.** Se declara nulo dado que el objeto del

contrato analizado no puede encuadrarse entre las profesiones técnicas que prestan servicios por cuenta propia o de manera personalísima, y de las que por su ejercicio se pueda derivar un daño extracontractual, no puede exigirse como requisito de solvencia económica un seguro de responsabilidad profesional, el cual viene circunscrito a los profesionales y que no es exigible a las empresas, por lo que efectivamente es disconforme a Derecho su exigencia.

- **No se establecen en los pliegos, parámetros objetivos para identificar cuando una oferta es considerada anormal o desproporcionada, lo que infringe el artículo 149 de la LCSP.** En este sentido, el Tribunal indica que la nueva LCSP establece en el caso de que el único criterio de adjudicación sea el del precio, en defecto de previsión en el pliego, la aplicación de los parámetros objetivos establecidos reglamentariamente, y en el caso de que los criterios sean varios, solo permite que los parámetros aplicables se fijen en el pliego, de modo que, de no hacerlo el pliego, no es posible acudir a los parámetros establecidos reglamentariamente. Así las cosas, el PCAP en su cláusula 14 incumplió la LCSP al impedir identificar las ofertas incursas en presunción de anormalidad, sin que, sean aplicables las disposiciones reglamentarias para suplir la omisión, al ser el procedimiento de adjudicación por varios criterios de adjudicación y no solo por el precio.
- **El criterio de adjudicación consistente en valorar mejoras carece de vinculación con el objeto del contrato, lo que constituye una vulneración del artículo 145 de la LCSP.**