

## **Informe 9/2010, de 15 de septiembre de 2010, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón.**

**Asunto: “Consideraciones sobre la posibilidad de que la empresa redactora de un proyecto pueda presentar ofertas en el procedimiento de contratación de la dirección de las obras”.**

### **I. ANTECEDENTES**

El Sr. Alcalde de La Almunia de Doña Godina (Zaragoza) se dirige con fecha 30 de julio de 2010 a la presidencia de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, mediante escrito del siguiente tenor literal:

El Ayuntamiento de La Almunia de Dona Godina tiene la intención de proceder a la contratación, por procedimiento negociado sin publicidad, de los servicios de dirección de unas obras conforme al correspondiente proyecto encargado a un equipo técnico y posteriormente aprobado por el órgano municipal competente. La redacción de dicho proyecto fue adjudicada, por su cuantía, a través de la tramitación propia de los contratos menores.

Iniciado el expediente de contratación y redactados los Pliegos que han de regir la contratación de los servicios referidos se han planteado dudas acerca de la posibilidad de que la empresa redactora del proyecto pueda presentar ofertas en el procedimiento de contratación de la dirección de las obras o si, por el contrario, se vería afectada por la previsión del artículo 45, párrafo 1º de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, a cuyo tenor *"Sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la adjudicación de contratos a través de un procedimiento de dialogo competitivo, no podrán concurrir a las licitaciones empresas que hubieran participado en la elaboración de las especificaciones técnicas o de los documentos preparatorios del contrato siempre que dicha participación pueda provocar restricciones a la libre concurrencia o suponer un trato privilegiado con respecto al resto de las empresas licitadoras"*.

Se han generado las dudas expuestas habida cuenta de que el proyecto de obras no constituye las especificaciones técnicas del contrato de dirección de obra en sentido estricto, aunque no puede negarse que constituye un documento cuyo estudio resulta preciso para la configuración de las proposiciones u ofertas. Por otro lado el precepto transcrito deja un cierto margen de interpretación al utilizar las expresiones *"restricciones a la libre concurrencia"* y *"trato privilegiado"*. En este sentido, no cabe duda de que el autor del proyecto, por su conocimiento de éste, se encuentra en una posición de clara ventaja a la hora de formular su oferta, especialmente en su aspecto técnico, al incluirse entre los criterios de adjudicación los relativos al conocimiento del proyecto, metodología y organización de la obra, etc. Esto no obstante, dicha ventaja no es definitiva y la experiencia muestra como en ocasiones han resultado adjudicatarios de contratos análogos empresarios diversos al autor del proyecto.

Podría interpretarse, además, que el legislador está pensando mas bien en los supuestos en que las prescripciones técnicas definan el objeto del contrato de tal modo, que imposibiliten o hagan muy difícil el acceso a la licitación por parte de la generalidad de empresarios por motivos técnicos, de mercado, o de propiedad industrial, al especificar una prestación concreta coincidente con los productos o actividades producidos o desarrollados por una única empresa determinada o por un numero muy reducido de éstas. Pese a que ésta sea, probablemente la interpretación correcta del precepto es innegable, sin embargo, que el autor del proyecto tiene mas posibilidades de resultar adjudicatario al haber accedido a dicho documento mucho antes que el resto de empresarios interesados y poseer informaciones cualificadas sobre las necesidades específicas de la obra, susceptibles de permitir la configuración de una oferta adecuada para su satisfacción. Lo que podría constituir una vulneración del principio de igualdad de trato entre los candidatos recogido en el artículo 1 de la Ley de Contratos del Sector Público.

En el supuesto de que se considere que no existe obstáculo legal para que la empresa redactora del proyecto resulte, en su caso, adjudicataria del contrato de dirección de obras se plantea si para determinar el procedimiento de selección del contratista, ha de tomarse en consideración el valor estimado del contrato proyectado o la suma de ambos. Se ha generado esta duda ya que, si bien redacción de proyecto y dirección de obra constituyen dos prestaciones claramente diferenciadas, lo cierto es que resulta habitual su contratación conjunta al derivar de necesidades íntimamente relacionadas. De manera que, dependiendo de que el órgano de contratación opte por su inclusión en el mismo o en expedientes separados, el procedimiento de contratación aplicable podría resultar diverso, pudiéndose llegar a plantear el caso de que ambos contratos fueran adjudicados a un mismo empresario cuando la suma de sus respectivos valores estimados excediese del umbral legalmente establecidos para la utilización del procedimiento negociado sin publicidad o del contrato menor.

La contratación separada de las prestaciones examinadas no obedece, sin embargo, a la intención de eludir los procedimientos de contratación legalmente establecidos, sino a circunstancias de otra naturaleza y, en concreto, las relativas al encargo de un proyecto de obras cuya realización se consideraba necesaria, pero que no contaban en ese momento con la financiación apropiada, de manera que la ejecución de las mismas y, por tanto, la necesidad de proceder a la contratación de los servicios de dirección obra, resultaban inciertas. Podría, por ello, entenderse que no concurre en estos supuestos el elemento finalista o causal del fraccionamiento ilícito del objeto del contrato previsto en el artículo 74 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, considerando la expresión "finalidad" empleada en dicho precepto.

Teniendo en cuenta lo expuesto en los párrafos precedentes y, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 81/2006, de 4 de abril, del Gobierno de Aragón, por el que se crea la Junta Consultiva de Contratación Administrativa y se aprueba el Reglamento que regula su organización y funcionamiento, esta Alcaldía desearía conocer el criterio de la Junta Consultiva sobre las cuestiones planteadas y, en concreto:

1.- Si en un procedimiento de contratación de servicios de dirección de obras puede presentar proposición y, en su caso, resultar adjudicatario el empresario redactor del proyecto o, si por el contrario, este se encontraría incurso en la causa de prohibición o incompatibilidad prevista en el artículo 45, párrafo 1º de la Ley de Contratos del Sector Público.

2.- En su caso, si podría existir un fraccionamiento ilícito del contrato en los supuestos en que se adjudique un contrato de dirección de obras al empresario adjudicatario de los servicios de redacción de proyecto, aun existiendo causa justificada para la contratación separada de dichos servicios.

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa es competente para informar acerca de lo solicitado en aplicación de lo dispuesto en el artículo 3 apartado 2 del Decreto 81/2006, de 4 de abril, del Gobierno de Aragón, por el que se crea la Junta Consultiva y se aprueba el Reglamento que regula su organización y funcionamiento.

El Pleno de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, en sesión celebrada el 15 de septiembre de 2010 acuerda informar lo siguiente:

## **II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

### **I. Legitimación para solicitar informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón.**

El Sr. Alcalde de La Almunia es órgano competente para formular solicitud de informe a la Junta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 del Decreto 81/2006, de 4 de abril, del Gobierno de Aragón, por el que se crea la Junta Consultiva y se aprueba el Reglamento que regula su organización y funcionamiento.

### **II. Funciones de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón.**

En primer lugar es necesario indicar, como criterio de carácter general, que de conformidad con el artículo 3.1 y 2 del Decreto 81/2006, de 4 de abril, del Gobierno de Aragón, por el que se crea la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón y se aprueba el Reglamento que regula su organización y funcionamiento; que a esta Junta Consultiva de Contratación no le corresponde informar expedientes concretos

de contratación ni suplir las funciones que a otros órganos atribuye la legislación de contratos de las Administraciones Públicas.

Por otra parte, si bien la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, conforme al artículo 1 del Decreto 81/2006, es el órgano consultivo en materia de contratación pública de la Administración, de los organismos públicos, empresas y fundaciones del sector público de la Comunidad Autónoma de Aragón, así como de las Universidades Públicas y Entes Locales radicados en su territorio; a quien se atribuye la competencia para *“informar sobre las cuestiones que se sometan a su consideración en materia de contratación administrativa”*, según el artículo 3.2 de su norma constitutiva; no es menos cierto que la función consultiva y de asesoramiento de la Junta Consultiva no puede ni debe sustituir las facultades de informe que la legislación en el ámbito de la contratación pública atribuye a órganos específicos y determinados.

En este caso concreto el informe preceptivo de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares de los contratos que licite el Ayuntamiento de La Almunia, según se desprende de los artículos 99.6 y de la Disposición Adicional Segunda, números 7 y 8, de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público corresponde a los Servicios jurídicos del Ayuntamiento.

No existe sin embargo impedimento alguno, dado el interés general del fondo de la consulta que plantea el Alcalde del Ayuntamiento de La Almunia, para que esta Junta Consultiva se pronuncie acerca de *“la posibilidad de que la empresa redactora de un proyecto pueda presentar ofertas en el procedimiento de contratación de la dirección de las obras”*, ya que ésta sí que es una cuestión de carácter general sobre la interpretación y el análisis de las normas jurídicas en materia contratación administrativa que encuentra perfecto acomodo en el artículo 3.2 del Reglamento de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón.

### **III.- La regulación de las condiciones especiales de compatibilidad en la normativa aplicable a los contratos públicos y su aplicación al supuesto planteado.**

El artículo 45.1 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), que tiene carácter básico de acuerdo con la disposición final séptima de la misma, establece lo siguiente:

*“Sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la adjudicación de contratos a través de un procedimiento de diálogo competitivo, no podrán concurrir a las licitaciones empresas que hubieran participado en la elaboración de las especificaciones técnicas o de los documentos preparatorios del contrato siempre que dicha participación pueda provocar restricciones a la libre competencia o suponer un trato privilegiado con respecto al resto de las empresas licitadoras.”*

El origen de este precepto hay que buscarlo en una enmienda planteada en la tramitación del proyecto de Ley de Contratos de las Administraciones Públicas de 1995 (en concreto artículo 53.3 del mismo) para recoger el contenido del Acuerdo sobre Contratación Pública de la Organización Mundial del Comercio, cuyo artículo VI en su último párrafo sirve de argumento interpretativo sobre el alcance de la prohibición contenida en la Ley:

*“Las entidades no recabarán ni aceptarán de una empresa que pueda tener un interés comercial en el contrato, asesoramiento susceptible de ser utilizado en la preparación de especificaciones respecto de un contrato determinado, de forma tal que su efecto sea excluir la competencia.”*

Hasta la actual redacción contenida en la vigente LCSP han sido varios los cambios reseñables introducidos por el legislador en el contenido original del artículo: en la reforma operada en 1999 se limita el alcance de la prohibición, que ya no es genérica, sino *“siempre que dicha participación pueda provocar restricciones a la libre competencia o suponer un trato privilegiado con respecto al resto de las empresas licitadoras”* y en la actual redacción, además de incluir a *“los documentos preparatorios del contrato”* como fuente

de incompatibilidad, se exceptiona de la aplicación de la condición al procedimiento de dialogo competitivo.

La prohibición señalada tiene como finalidad garantizar la igualdad de trato entre todos los licitadores. Este principio deriva del artículo 14 de la Constitución y del artículo 6 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (Tratado de Lisboa), se recoge en la normativa comunitaria en materia de contratación pública –artículo 2 de la Directiva 2004/18, de 31 de marzo- y en nuestro derecho interno –artículo 1 LCSP- y ha sido puesto de manifiesto por múltiples Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (por todas, Sentencias de 12 de diciembre de 2002, *Universale-Bau* y otros, y de 19 de junio de 2003, *GAT*). Como acertadamente ya significó la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Cataluña en su informe de 10 de mayo de 1996, se entiende que la empresa que ha participado en la elaboración de las especificaciones técnicas que regularán la ejecución del objeto de un contrato podría partir con un conocimiento previo mucho mas exhaustivo de las características, peculiaridades y requisitos técnicos de éste; conocimiento que en el mejor de los casos solo podría obtener el resto de licitadores cuando se abriese el periodo de licitación pública. Además, significa el órgano consultivo, la empresa que participase en la elaboración de las especificaciones técnicas podría actuar condicionada por su posterior participación en la licitación para poder ejecutar el mencionado contrato de forma que podría disminuir su objetividad o rigor de planteamientos. Por ello, no hay vulneración del principio de igualdad cuando dicha participación no quiebra la concurrencia ni supone un trato privilegiado con respecto al resto de las empresas licitadoras.

Para interpretar el término “especificaciones técnicas” hay que acudir a las Directivas Comunitarias, ya que ni la LCSP ni los reglamentos vigentes utilizan el término. Así la Directiva 2004/18 contiene una definición de las especificaciones técnicas en su Anexo VI como el conjunto de las prescripciones técnicas contenidas principalmente en los pliegos de condiciones, en las que se definan las características requeridas de material,

producto o suministro, y que permitan caracterizarlos de manera que respondan a la utilización a que los destine el poder adjudicador. A continuación, con la finalidad de clarificar el concepto recoge una enumeración no exhaustiva y una cláusula residual que comprende todas las demás condiciones de carácter técnico que el poder adjudicador pueda establecer por vía de reglamentación general o específica, en lo referente a obras acabadas y a los materiales o elementos que la constituyen.

La duda que se plantea en el presenta caso es si el proyecto de obras, en este caso ya redactado para la entidad local mediante un contrato menor, puede considerarse parte de las especificaciones técnicas o de los documentos preparatorios del futuro contrato de dirección facultativa, con las consecuencias de incompatibilidad previstas en el precepto antes transcrito.

El artículo 107 LCSP dispone en su apartado 1 que los proyectos de obras deberán comprender *“...c) el pliego de prescripciones técnicas particulares, donde se hará la descripción de las obras y se regulará su ejecución, con expresión de la forma en la que ésta se llevará a cabo, las obligaciones de orden técnico que correspondan al contratista, y la manera en la que se llevará a cabo la medición de las unidades ejecutadas y el control de calidad de los materiales empleados y del proceso de ejecución”*. En consecuencia, comprendiendo el proyecto las especificaciones técnicas, la empresa que lo ha elaborado no podrá licitar en el procedimiento de adjudicación de la obra, y ello por las razones de respeto del principio de igualdad que se han expuesto anteriormente.

Pero por el contrario, las especificaciones técnicas y los documentos preparatorios del futuro contrato de dirección facultativa no son las que están contenidas en el proyecto de obras, sino otras diferentes, que corresponden a un contrato distinto y que definirán las características del servicio que deberá prestar el facultativo adjudicatario, permitiendo caracterizarlo objetivamente. O lo que es lo mismo: las prescripciones técnicas del contrato de obra son

ejecutadas en el propio contrato de obra, mientras que la dirección facultativa de la obra no es más que un contrato auxiliar en la ejecución de la obra.

La función de la dirección facultativa no será ejecutar materialmente las especificaciones técnicas del proyecto del que ya dispone ese Ayuntamiento, sino dirigir y controlar la ejecución material de las mismas que realizará en su momento un contratista de obras seleccionado en un procedimiento independiente. En definitiva, en el caso planteado no puede apreciarse la existencia de una prohibición de contratar sustentada en el artículo 45.1 LCSP pues no va a existir en ningún caso identidad entre el empresario que elabora las especificaciones técnicas y el empresario que ejecutará el contrato de obras, cuya ejecución aquéllas regularán.

Esta conclusión, avanzada ya en el argumentado escrito de consulta, hay que matizarla –como acertadamente se plantea en el mismo- con el análisis de la posibilidad de que la redacción del proyecto de las obras pueda significar para su autor una ventaja frente al resto de futuros licitadores concurrentes.

A estos efectos resulta oportuno acudir a la interpretación que de las normas reguladoras de la contratación pública realiza la jurisprudencia comunitaria y la jurisprudencia interna.

En cuanto a la primera es de especial interés la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 3 de marzo de 2005, asunto Fabricom, cuyos apartados 26 a 31 y 36 transcribimos en parte:

*“26. A este respecto, procede recordar que el deber de respetar el principio de igualdad de trato responde a la esencia misma de las directivas en materia de contratos públicos, que tienen por objeto, en particular, favorecer el desarrollo de una competencia efectiva en los sectores que están comprendidos en sus ámbitos de aplicación respectivos y que enuncian los criterios de adjudicación del contrato tendentes a garantizar dicha competencia (Sentencia de 17 de septiembre de 2002, Concordia Bus Finland, C-513/99, Rec. pg. I-7213, apartado 81 y la jurisprudencia que allí se cita).*

27. *Por otra parte, según reiterada jurisprudencia, el principio de igualdad de trato exige que no se traten de manera diferente situaciones que son comparables y que situaciones diferentes no sean tratadas de manera idéntica, salvo que este trato esté justificado objetivamente (sentencias de 14 de diciembre de 2004, Arnold André, C-434/02, Rec. pg. I-0000, apartado 68 y la jurisprudencia que allí se cita, y Swedish Match, C-210/03, Rec. pg. I-0000, apartado 70 y la jurisprudencia que allí se cita).*

28. *Ahora bien, una persona que se haya encargado de la investigación, de la experimentación, del estudio o del desarrollo de obras, suministros o servicios relativos a un contrato público (en lo sucesivo, una «persona que haya realizado determinados trabajos preparatorios») no se encuentra forzosamente, respecto de la participación en el procedimiento de adjudicación de dicho contrato, en la misma situación que una persona que no haya realizado tales trabajos.*

29. *En efecto, por una parte, la persona que haya participado en determinados trabajos preparatorios puede verse favorecida a la hora de formular su oferta, en virtud de la información que haya podido obtener sobre el contrato público en cuestión al realizar los mencionados trabajos. Pues bien, todos los licitadores deben disponer de las mismas oportunidades al formular el contenido de sus ofertas (véase, en este sentido, la sentencia de 25 de abril de 1996, Comisión/Bélgica, C-87/94, Rec. pg. I-2043, apartado 54).*

30. *Por otra parte, dicha persona puede encontrarse en una situación que dé lugar a un conflicto de intereses, en el sentido de que, tal y como señala acertadamente la Comisión de las Comunidades Europeas, si licita en el mismo contrato público, puede influir involuntariamente en las condiciones de éste, orientándolo en un sentido que le sea favorable. Esta situación podría falsear la competencia entre los licitadores.*

31. *Por tanto, teniendo en cuenta que la persona que haya efectuado determinados trabajos preparatorios podría hallarse en tal situación, no cabe afirmar que el principio de igualdad de trato obligue a tratarla del mismo modo que a cualquier otro licitador.*

36. *En tales circunstancias, procede responder a la primera cuestión planteada en los asuntos (...) que la Directiva 92/50, en particular su artículo 3, apartado 2, la Directiva 93/36, en particular su artículo 5, apartado 7, la Directiva 93/37, en particular su artículo 6, apartado 6, y la Directiva 93/38, en particular su artículo 4, apartado 2 (directivas cuyas previsiones en este punto hoy se recogen en el artículo 2 de la Directiva 2004/18, que las deroga), se oponen a una norma (...), conforme a la cual se prohíbe presentar una solicitud de participación o formular una oferta para un contrato público de obras, de suministro o de servicios a una persona que se haya encargado de la investigación, la experimentación, el estudio o el desarrollo de tales obras, suministro o servicios, sin que se conceda a esa persona la posibilidad de demostrar que, en las circunstancias del caso concreto, la experiencia adquirida por ella no ha podido falsear la competencia.”*

Por su parte en nuestro ordenamiento jurídico ha sido reiteradamente admitido por la jurisprudencia que los arquitectos que han diseñado un proyecto pueden participar en la licitación de la dirección de la obra, siendo una práctica habitual, sin que ello implique en ningún caso contravenir la prohibición del artículo 52.3 del TRLCAP (hoy 45.1 LCSP) de manera que no basta el haber participado en la elaboración de las especificaciones técnicas, sino que es necesario acreditar que dicha participación ha provocado restricciones a la libre concurrencia u otorgado trato de favor. Por todas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 2004, añadiendo, que no basta la mera cita del precepto o la mera afirmación de la realización del hecho, sino que hay que acreditar la incidencia real del mismo.

Se trae a colación esta jurisprudencia puesto que podría presumirse que el autor del proyecto como se declara en el escrito de petición *“se encuentra en una posición de clara ventaja a la hora de formular su oferta, especialmente en su aspecto técnico, al incluirse entre los criterios de adjudicación los relativos al conocimiento del proyecto, metodología y organización de la obra...”* pero existen argumentos que permitirían alcanzar una conclusión distinta.

Así, el conocimiento obtenido por redactar un proyecto no tiene porque otorgar necesariamente una ventaja a la hora de formular una oferta para la dirección de esas obras, ya que las actividades intelectuales de crear y revisar lo creado, con espíritu crítico, son distintas e independientes y, es más, parece más fácil la intervención de un tercero en la revisión del proyecto que la del propio autor. A mayor abundamiento, como significaba el artículo 72.2 del derogado Reglamento General de Contratación del Estado, en todos los casos, los diferentes documentos que en su conjunto constituyan un proyecto deben definir las obras de tal forma que otro facultativo diferente del autor de aquel pueda dirigir, de acuerdo con el mismo, los trabajos correspondientes, y ello queda refrendado cuando la propia LCSP establece, en su artículo 107, que el proyecto deberá definir con precisión el objeto del contrato de obras y no veda

la posibilidad de que el contrato de dirección de las obras pueda ser adjudicado a un profesional distinto del redactor del proyecto. Por último, atendiendo al principio de interpretación restrictiva de las normas prohibitivas, no cabe impedir el acceso a la licitación a quien no ha quedado demostrado que cuenta con ventaja sobre sus competidores.

#### **IV.- Posibilidad de licitar separadamente las prestaciones de redacción de proyecto y dirección de obra. Valor estimado de los contratos y concurrencia de fraccionamiento.**

Sentado pues que no existe obstáculo legal en que la empresa redactora del proyecto pueda licitar al contrato de dirección de las obras resta por analizar, como se plantea en su escrito, si para determinar el procedimiento de selección del contratista ha de tomarse en consideración el valor estimado del contrato proyectado o la suma de ambos.

A estos efectos resulta necesario realizar varias precisiones:

En primer lugar no es la contratación conjunta de la redacción de un proyecto y la dirección de las obras lo habitual, como se manifiesta en su escrito; antes al contrario, es justamente esta posibilidad de contratación conjunta la que se ha cuestionado en ocasiones por la doctrina y los órganos consultivos y de control. Y ello porque puede entenderse que solo es conveniente proceder a la contratación conjunta de ambas prestaciones cuando se prevea una ejecución rápida de las mismas, esto es, cuando esté programada la contratación en el ejercicio en curso o en el siguiente, de manera que se evite en lo posible el albur de que el proyecto redactado no llegue a ejecutarse, dando lugar a los perjuicios que causaría a la Administración la resolución del contrato.

En el supuesto que nos ocupa se declara por ese Ayuntamiento que la contratación separada de las prestaciones no obedece a la intención de eludir los procedimientos aplicables, sino a la necesidad de encargar el proyecto de unas obras necesarias pero que no contaban en ese momento con la financiación adecuada y en el que por tanto, la necesidad de proceder a la contratación inminente de los servicios de dirección de obra resultaba incierta. Se deduce de esta afirmación, aun cuando no queda acreditado en la consulta, que el encargo de la elaboración del proyecto mediante un contrato menor fue realizado por ese Ayuntamiento en un ejercicio presupuestario anterior al vigente, pues de otro modo las conclusiones sobre la concurrencia de fraccionamiento ilícito podrían ser distintas.

Tradicionalmente en nuestro ordenamiento la contratación de estas prestaciones: redacción de proyecto y dirección de obra ha sido admitido se realice de forma conjunta o independiente, recogiendo esta doble posibilidad incluso en la terminología empleada en diversas normas reglamentarias. Así por ejemplo en los apartados vigentes del Real Decreto 2512/1977, de 17 de junio, no derogados por la Ley 7/1997, de 15 de abril, sobre medidas liberalizadoras en materia de suelo y Colegios Profesionales, se alude a “misión completa” y “misión parcial”, respectivamente, en los casos de contratación conjunta en un mismo facultativo o separada de ambas prestaciones. Téngase en cuenta además que la propia Ley de contratos recoge un supuesto en el que necesariamente la dirección de obras debe contratarse - o realizarse por los medios propios de la Administración- con carácter independiente, y que no es otro que el de la contratación conjunta de redacción de proyecto y ejecución de obra recogido en la actualidad en los artículos 6 y 108 LCSP, procedimiento en el que en ningún caso la dirección puede recaer en la contratista de las obras, como expresamente prohíbe el artículo 45.2 LCSP.

Habrà pues que analizar cada caso concreto para determinar la procedencia y conveniencia para el interés público de tramitar dos contratos independientes, y cuando la misma resulte justificada se atenderà exclusivamente al importe de cada contrato para determinar su valor estimado y, por ende, el procedimiento de contratación aplicable, sin que quepa deducir la concurrencia de un fraccionamiento ilícito del objeto en los términos previstos en el artículo 74 LCSP.

### **III. CONCLUSIONES**

I. En un procedimiento de contratación de servicios de dirección de obras puede presentar proposición y, en su caso, resultar adjudicatario el empresario redactor del proyecto, sin que sea de aplicación en este caso la prohibición contenida en el artículo 45.1 LCSP, ya que las especificaciones técnicas y los documentos preparatorios del futuro contrato de dirección facultativa no son las que están contenidas en el proyecto de obras, sino otras diferentes, que corresponden a un contrato distinto y que definirán las características del servicio que deberá prestar el facultativo adjudicatario, permitiendo caracterizarlo objetivamente.

II. La redacción previa de un proyecto no supone en si misma una clara discriminación positiva respecto del resto de futuros licitadores a la dirección de la obra, sin que quepa impedir el acceso a la licitación a quien no quede demostrado que cuenta con ventaja sobre sus competidores. Esta exclusión solamente será posible si, como indica el artículo 45.1 LCSP “dicha participación pueda provocar restricciones a la libre concurrencia o suponer un trato privilegiado con respecto al resto de las empresas licitadoras.”

III. En cada caso concreto cabrá valorar la procedencia de contratar conjunta o separadamente ambas prestaciones, y cuando la contratación separada de

redacción de proyecto y dirección de obra resulte justificada se atenderá exclusivamente al importe de cada contrato para determinar su valor estimado y, por ende, el procedimiento de contratación aplicable, sin que quepa deducir la concurrencia de un fraccionamiento ilícito del objeto en los términos previstos en el artículo 74 LCSP.

**Informe 9/2010, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, adoptado en su sesión del día 15 de septiembre de 2010.**