Govern
de les Illes Balears
Conselleria d'Hisenda
i Administracions Públiques
Junta Consultiva
de Contractació Administrativa

Acord de la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de 30 de juny de 2016

Recomanació 1/2016, de 30 de juny, sobre l'aplicació directa de la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrer de 2014, sobre contractació pública i de la Directiva 2014/23/UE, de 26 de febrer de 2014, relativa a l'adjudicació de contractes de concessió

Antecedents

1. El 28 de març de 2014 es varen publicar en el *Diari Oficial de la Unió Europea* les directives de contractació pública anomenades *de quarta generació*. Aquestes directives són les següents:

   — Directiva 2014/23/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 26 de febrer, relativa a l'adjudicació de contractes de concessió.
   — Directiva 2014/24/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 26 de febrer, sobre contractació pública i per la qual es deroga la Directiva 2004/18/CE.
   — Directiva 2014/25/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 26 de febrer de 2014, relativa a la contractació per entitats que operen en els sectors de l'aigua, l'energia, els transports i els serveis postals i per la qual es deroga la Directiva 2004/17/CE.

   El període de transposició als ordenaments jurídics interns dels estats membres va finalitzar el 18 d'abril de 2016.

   Tot i que l'Estat espanyol ha iniciat els treballs de transposició de les directives, no s'han aprovat encara les noves lleis que havien d'incorporar-les. No obstant això, sí s'han incorporat diversos preceptes de les directives per mitjà de l'aprovació de diverses modificacions del Text refós de la Llei de contractes del sector públic, aprovat pel Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre.

   S'ha de dir que la normativa espanyola ja incorpora bona part del contingut de les noves directives, atès que tenen un contingut molt semblant en diversos aspectes al de les directives anteriors.

2. Les directives són un dels instruments jurídics de què disposen les institucions europees per exercir les competències de la Unió Europea. D'acord amb l'article 288 del Tractat de funcionament de la Unió Europea són vinculants per als estats membres destinataris quant al resultat que s'ha d'aconseguir, si bé els deixa llibertat per triar la forma i els mitjans per fer-ho.

   Perquè una directiva produeixi efectes en l'àmbit nacional s'ha de transposar a l'ordenament jurídic intern mitjançant les normes corresponents en el termini que estableixi la mateixa directiva. No obstant això, el Tribunal de Justícia de la Unió Europea considera que una directiva pot tenir efecte directe si hi concorren les circumstàncies següents:

   — que la transposició a la legislació nacional no s'hagi produït en termini o s'hagi produït incorrectament, i
   — que les disposicions de la directiva siguin incondicionals i suficientment clares i precises.

   S'ha de dir que el Tribunal de Justícia de la Unió Europea només reconeix l'efecte directe «vertical ascendent» de les directives, de manera que són els particulars els que el poden al·legar davant els estats membres, i no al contrari.

   A més, s'ha de tenir en compte que, d'acord amb jurisprudència reiterada del Tribunal de Justícia de la Unió Europea, una vegada que ha transcorregut el termini per transposar una directiva sense haver-ho fet, les normes de dret intern s'han d'interpretar a la llum de la lletra i de la finalitat de la directiva de què es tracti, a fi d'assolir els resultats que persegueix. En aquest sentit es pronuncien, per exemple, la Sentència de 14 de juliol de 1994, *Faccini Dori*, dictada en l'assumpte C-91/92, i la Sentència de 4 de juliol de 2006, *Adeneler i altres*, dictada en l'assumpte C-212/04.

3. El 18 d'abril de 2016 va finalitzar el termini de transposició de les directives sense haver estat incorporades íntegrament a l'ordenament jurídic espanyol, per la qual cosa es produeix l'efecte directe de les disposicions de les directives que compleixin els requisits esmentats abans.

   La Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Estat va aprovar el 15 de març de 2016 una recomanació adreçada als òrgans de contractació en relació amb l'aplicació de les noves directives de contractació pública.

Aquesta recomanació se centra en les directives 2014/24/UE i 2014/23/UE i aborda, sense ànim de ser exhaustiva, les disposicions de les directives que estan afectades per l'efecte directe i que la Junta Consultiva considera essencials, com ara la consideració dels contractes subjectes a regulació harmonitzada, la publicitat o els terminis per presentar ofertes.

La Junta Consultiva de Contractació Administrativa de les Illes Balears comparteix el contingut d'aquesta Recomanació, i per aquest motiu, amb l'objectiu d'ajudar a interpretar les normes, de donar unes pautes comunes d'actuació i de promoure així, en definitiva, l'actuació coordinada de l'Administració autonòmica en matèria de contractació, sembla convenient recomanar als òrgans de contractació que apliquin el contingut de la Recomanació de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Estat, mentre les directives no es transposin a l'ordenament jurídic intern.

Com hem assenyalat, aquesta recomanació no pretén fer una anàlisi exhaustiva dels articles de les directives que tenen efecte directe. Aquesta anàlisi, article per article, sí l'han duita a terme els tribunals administratius de contractació pública en el document «Los efectos jurídicos de las directivas de contratación pública ante el vencimiento del plazo de transposición sin nueva ley de contratos del sector público».

D'acord amb les competències atribuïdes a la Junta Consultiva de Contractació Administrativa per la lletra *d* de l'article 2 del text consolidat del Decret pel qual es creen la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, el Registre de contractes i el Registre de contractistes, aprovat pel Decret 3/2016, de 29 de gener, aquesta Comissió Permanent acorda emetre una recomanació de caràcter general adreçada als òrgans de contractació de l'Administració de la Comunitat Autònoma i del seu sector públic instrumental sobre l'aplicació directa de la Directiva 2014/23/UE, de 26 de febrer de 2014, relativa a l'adjudicació de contractes de concessió i de la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrer de 2014, sobre contractació pública.

Recomanació

Es recomana a tots els òrgans de contractació de l'Administració de la Comunitat Autònoma i del seu sector públic instrumental que apliquin el contingut de la Recomanació de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Estat en relació amb l'aplicació de les noves directives de contractació pública.