

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ065981

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

Sentencia de 3 de febrero de 2022

Sala Cuarta

Asunto n.º C-461/20

SUMARIO:

Contratos administrativos. Modificación. Concurso del contratista. Cesión de acuerdos marco. Se analiza en esta sentencia, la necesidad o no de un nuevo procedimiento de licitación pública cuando hay un nuevo contratista que, a raíz de la declaración de concurso del contratista inicial, se ha subrogado en los derechos y obligaciones de este último resultantes de un acuerdo marco.

En principio, la introducción de una nueva parte contratante en sustitución de aquella a la que la entidad adjudicadora había adjudicado inicialmente el contrato constituye un cambio de uno de los términos esenciales del contrato público de que se trate y, por consiguiente, una modificación sustancial del contrato, que debe dar lugar a un nuevo procedimiento de adjudicación. Sin embargo el art. 72 de la Directiva 2014/24/UE establece excepciones, ya que establece a los efectos de lo que señala esta sentencia que:

Los contratos administrativos y los acuerdos marco podrán modificarse sin necesidad de iniciar un nuevo procedimiento de contratación cuando un nuevo contratista sustituya al designado en un principio como adjudicatario por el poder adjudicador como consecuencia de, como en este caso la sucesión total o parcial del contratista inicial, a raíz de una reestructuración empresarial, en particular por absorción, fusión, adquisición o insolvencia, por otro operador económico que cumpla los criterios de selección cualitativa establecidos inicialmente, siempre que ello no implique otras modificaciones sustanciales del contrato. Así pues, del tenor de dicho artículo se desprende que supedita la aplicación de la excepción de que se trata a que la sustitución del antiguo contratista se deba a la sucesión total o parcial a raíz de una reestructuración empresarial, en particular por insolvencia. En el presente asunto, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si se cumple la condición de sucesión total o parcial del contratista inicial a raíz de su insolvencia cuando el nuevo contratista solo asume los derechos y obligaciones resultantes del acuerdo marco celebrado con el poder adjudicador y no retoma en todo o en parte la actividad del contratista inicial comprendida en el ámbito de ese acuerdo marco.

La sentencia señala que el artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24/UE sobre contratación pública, debe interpretarse en el sentido de que procede considerar que un operador económico que, a raíz de la declaración de concurso del contratista inicial que ha dado lugar a su liquidación, se haya subrogado únicamente en los derechos y obligaciones de este último resultantes de un acuerdo marco celebrado con un poder adjudicador ha sucedido a título parcial a ese contratista inicial, a raíz de una reestructuración empresarial, en el sentido de dicha disposición.

PRECEPTOS:

Directiva 2014/24/UE (Sobre Contratación Pública), art. 72.1.

PONENTE:

Don S. Rodin.

En el asunto C-461/20,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Högsta förvaltningsdomstolen (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo, Suecia), mediante resolución de 15 de septiembre de 2020, recibida en el Tribunal de Justicia el 24 de septiembre de 2020, en el procedimiento entre

Advania Sverige AB,

Kammarkollegiet

y

Dustin Sverige AB,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta),

integrado por la Sra. K. Jürimäe, Presidenta de la Sala Tercera, en funciones de Presidenta de la Sala Cuarta, y los Sres. S. Rodin (Ponente) y N. Piçarra, Jueces;

Abogado General: Sr. H. Saugmandsgaard Øe;

Secretario: Sr. A. Calot Escobar;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de Advania Sverige AB, por el Sr. T. Wanselius;
- en nombre del Kammarkollegiet, por la Sra. A. Ekberg y el Sr. A. Thomsen, en calidad de agentes;
- en nombre de Dustin Sverige AB, por el Sr. C. Bokwall y la Sra. L. Håkansson Kjellén, advokater;
- en nombre del Gobierno austriaco, por la Sra. J. Schmoll, en calidad de agente;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. P. Ondrůšek y K. Simonsson y por la Sra. G. Tolstoy, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 9 de septiembre de 2021;

dicta la siguiente

Sentencia

1. La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE (DO 2014, L 94, p. 65).

2. Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre Advania Sverige AB (en lo sucesivo, «Advania») y el Kammarkollegiet (Agencia estatal de servicios jurídicos, financieros y administrativos, Suecia; en lo sucesivo, «Agencia estatal de servicios jurídicos») y Dustin Sverige AB (en lo sucesivo, «Dustin») en relación con la decisión de dicha agencia de aprobar la cesión de cuatro acuerdos marco sin un nuevo procedimiento de contratación pública de conformidad con la Directiva 2014/24.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

3. Los considerandos 107 y 110 de la Directiva 2014/24 enuncian:

«(107) Es preciso aclarar las condiciones en las que la modificación de un contrato durante su ejecución exige un nuevo procedimiento de contratación, teniendo en cuenta la correspondiente jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Es obligatorio un nuevo procedimiento de contratación cuando se introducen en el contrato inicial cambios fundamentales, en particular referidos al ámbito de aplicación y al contenido de los derechos y obligaciones mutuos de las partes, incluida la distribución de los derechos de propiedad intelectual e industrial. Tales cambios demuestran la intención de las partes de renegociar condiciones esenciales de dicho contrato. En concreto, así sucede si las condiciones modificadas habrían influido en el resultado del procedimiento, en caso de que hubieran formado parte del procedimiento inicial.

[...]

(110) De acuerdo con los principios de igualdad de trato y de transparencia, el licitador adjudicatario no debe ser sustituido por otro operador económico, por ejemplo cuando se rescinda un contrato debido a deficiencias en su ejecución, sin la convocatoria de una nueva licitación. No obstante, el licitador adjudicatario que ejecute el contrato ha de poder, en particular cuando el contrato haya sido adjudicado a más de una empresa, experimentar ciertos cambios estructurales, como reorganizaciones puramente internas, absorciones, concentraciones y adquisiciones o

insolvencia, durante la ejecución del contrato. Estos cambios estructurales no deben exigir automáticamente nuevos procedimientos de contratación para todos los contratos públicos ejecutados por dicho licitador.»

4. El artículo 72 de la Directiva 2014/24, titulado «Modificación de los contratos durante su vigencia», establece lo siguiente:

«1. Los contratos y los acuerdos marco podrán modificarse sin necesidad de iniciar un nuevo procedimiento de contratación de conformidad con la presente Directiva en cualquiera de los casos siguientes:

[...]

d) cuando un nuevo contratista sustituya al designado en un principio como adjudicatario por el poder adjudicador como consecuencia de:

i) una opción o cláusula de revisión inequívoca de conformidad con la letra a),

ii) la sucesión total o parcial del contratista inicial, a raíz de una reestructuración empresarial, en particular por absorción, fusión, adquisición o insolvencia, por otro operador económico que cumpla los criterios de selección cualitativa establecidos inicialmente, siempre que ello no implique otras modificaciones sustanciales del contrato ni tenga por objeto eludir la aplicación de la presente Directiva, o bien

iii) la asunción por el propio poder adjudicador de las obligaciones del contratista principal para con sus subcontratistas, siempre que esta posibilidad esté prevista en la legislación nacional con arreglo al artículo 71;

e) cuando las modificaciones, con independencia de su valor, no sean sustanciales a los efectos del apartado 4.

[...]

4. Una modificación de un contrato o acuerdo marco durante su período de vigencia se considerará sustancial a efectos del apartado 1, letra e), cuando tenga como resultado un contrato o acuerdo marco de naturaleza materialmente diferente a la del celebrado en un principio. En cualquier caso, sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 1 y 2, una modificación se considerará sustancial cuando se cumpla una o varias de las condiciones siguientes:

a) que la modificación introduzca condiciones que, de haber figurado en el procedimiento de contratación inicial, habrían permitido la selección de candidatos distintos de los seleccionados inicialmente o la aceptación de una oferta distinta a la aceptada inicialmente o habrían atraído a más participantes en el procedimiento de contratación;

b) que la modificación altere el equilibrio económico del contrato o del acuerdo marco en beneficio del contratista de una manera que no estaba prevista en el contrato o acuerdo marco inicial;

c) que la modificación amplíe de forma importante el ámbito del contrato o del acuerdo marco;

d) que el contratista inicialmente designado como adjudicatario por el poder adjudicador sea sustituido por un nuevo contratista en circunstancias distintas de las previstas en el apartado 1, letra d).

[...]»

Derecho sueco

5. La lagen (2016:1145) om offentlig upphandling [Ley (2016:1145) de contratación pública] disponía en su capítulo 17, artículo 13, párrafo primero, que podrá modificarse un contrato o un acuerdo marco mediante la sustitución de un contratista por otro contratista sin necesidad de iniciar un nuevo procedimiento de contratación cuando:

«1) el nuevo contratista se subroga total o parcialmente en la posición del contratista inicial a raíz de una reestructuración empresarial, en particular por absorción, fusión, adquisición o insolvencia, y

2) el hecho de que un nuevo contratista se subroga total o parcialmente en la posición del contratista inicial no implique otras modificaciones sustanciales del contrato o del acuerdo marco.»

6. Según el órgano jurisdiccional remitente, del capítulo 17, artículo 13, párrafo segundo, de esta ley se desprende que tal cambio de contratista presupone que no deba excluirse al nuevo contratista en virtud de una de las causas de exclusión previstas por dicha Ley y que este cumpla los criterios de selección establecidos en el procedimiento de contratación inicial.

Litigio principal y cuestión prejudicial

7. La Agencia estatal de servicios jurídicos adjudicó cuatro acuerdos marco con convocatoria de nueva licitación mediante un procedimiento restringido para la compra de diverso material informático con arreglo a la actualmente derogada lagen (2007: 1091) om offentlig upphandling (Ley n.º 1091 de 2007 de contratación pública). En dicho procedimiento, diecisiete candidatos se calificaron para la fase de selección, entre ellos Advania, Dustin y Misco AB. Los dos últimos pasaron a formar parte de los nueve candidatos invitados a formular ofertas, mientras que no fue así en el caso de Advania. Al término del procedimiento, se adjudicaron a Misco acuerdos marco en los cuatro ámbitos en cuestión y a Dustin le fueron adjudicados acuerdos marco en dos ámbitos.

8. Mediante escrito de 4 de diciembre de 2017, Misco solicitó a la Agencia estatal de servicios jurídicos que autorizara la cesión a Advania de los cuatro acuerdos marco de los que era titular. El 12 de diciembre de 2017, Misco fue declarada en concurso y, el 18 de enero de 2018, el administrador concursal de esta sociedad concluyó un acuerdo con Advania que establecía la cesión de dichos acuerdos marco. La Agencia estatal de servicios jurídicos autorizó la cesión en febrero de 2018.

9. A raíz de ello, Dustin interpuso ante el Förvaltningsrätten i Stockholm (Tribunal de Primera Instancia de lo Contencioso-Administrativo de Estocolmo, Suecia) un recurso solicitando que se declarase la nulidad de los acuerdos marco celebrados entre Advania y la Agencia estatal de servicios jurídicos.

10. El Förvaltningsrätten i Stockholm (Tribunal de Primera Instancia de lo Contencioso-Administrativo de Estocolmo) desestimó el recurso. Consideró que la Agencia estatal de servicios jurídicos había establecido correctamente que la sucesión controvertida resultaba de la reestructuración de Misco y que Advania había obtenido los acuerdos marco en cuestión y había adquirido las ramas de actividad que permitían su ejecución, conforme a lo exigido en el capítulo 17, artículo 13, de la Ley de contratos públicos, que transpone al Derecho sueco el artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24.

11. Dustin interpuso recurso de apelación contra la sentencia del Förvaltningsrätten i Stockholm (Tribunal de Primera Instancia de lo Contencioso-Administrativo de Estocolmo) ante el Kammarrätten i Stockholm (Tribunal de Apelación de lo Contencioso-Administrativo de Estocolmo, Suecia), que estimó el recurso y declaró la nulidad de los cuatro acuerdos marco celebrados entre Advania y la Agencia estatal de servicios jurídicos. Dicho órgano jurisdiccional declaró que no podía considerarse que Advania se hubiese subrogado total o parcialmente en la posición de Misco, en el sentido del capítulo 17, artículo 13, de la Ley de Contratación Pública, puesto que, con excepción de los acuerdos marco controvertidos, Misco no había cedido prácticamente ninguna actividad a Advania. En apoyo de esta conclusión, el Kammarrätten i Stockholm (Tribunal de Apelación de lo Contencioso-Administrativo de Estocolmo) señaló que un solo empleado de Misco se había integrado con posterioridad en Advania, que la lista de clientes de Misco no estaba completamente actualizada ni era pertinente, que clientes de Misco ya habían cambiado de proveedor y que nada demostraba que Advania hubiera recurrido a algunos de los subcontratistas de Misco o que se hubiesen cedido otros acuerdos marco públicos a Advania, aun cuando Misco había sido parte de al menos otro acuerdo marco público.

12. Advania y la Agencia Estatal de Servicios Jurídicos interpusieron sendos recursos de casación contra la sentencia del Kammarrätten i Stockholm (Tribunal de Apelación de lo Contencioso-Administrativo de Estocolmo) ante el Högsta förvaltningsdomstolen (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo, Suecia). En dichos recursos no se impugna la apreciación del órgano jurisdiccional de apelación sobre la naturaleza y el ámbito de los elementos cubiertos por la cesión de que se trata, pero sí se alega que dicha cesión cumple la condición de la subrogación total o parcial con arreglo al capítulo 17, artículo 13, de la Ley de contratación pública.

13. Ante el órgano jurisdiccional remitente, Advania sostiene que la Directiva 2014/24 no exige que, además de los acuerdos marco, se ceda una actividad de determinada naturaleza o de determinado alcance al nuevo contratista que sustituya a aquel al que el poder adjudicador adjudicó inicialmente el contrato.

14. La Agencia estatal de servicios jurídicos alega en su recurso ante el órgano jurisdiccional remitente que el concepto de sucesión total o parcial, que constituye una de las modalidades de cesión previstas por las disposiciones controvertidas de la Ley de contratos públicos y de la Directiva 2014/24, debe interpretarse en el sentido de que el contratista cesionario solo está obligado a subrogarse en la posición del contratista inicial respecto a los derechos y obligaciones resultantes del contrato o del acuerdo marco de que se trate. Observa que si se exigiera, además de esta subrogación, la transmisión de actividades o de patrimonio, la aplicabilidad de dichas

disposiciones se vería muy limitada. A su juicio, lo fundamental es que el nuevo contratista pueda ejecutar el contrato o el acuerdo marco de que se trate de conformidad con las condiciones y exigencias establecidas inicialmente.

15. Por su parte, Dustin sostiene ante dicho órgano jurisdiccional que la condición relativa a la sucesión total o parcial del contratista inicial a raíz de una reestructuración empresarial establecida en el artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24 abarca las situaciones en las que los sectores de actividad afectados por el contrato o el acuerdo marco en cuestión se transfieren al nuevo contratista. Alega que la transmisión del contrato o del acuerdo marco de que se trate es meramente accesorio respecto de la transmisión de la actividad. Según Dustin, la cesión de contratos o acuerdos marco que hayan sido objeto de licitaciones sin la cesión simultánea de los sectores de actividad afectados no solo conduciría al tráfico de tales contratos o acuerdos marco, sino que permitiría además la transmisión parcial de derechos y obligaciones resultantes de esos contratos o acuerdos marco.

16. En estas circunstancias, el Högsta förvaltningsdomstolen (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) decidió suspender el procedimiento y plantear la siguiente cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia:

«El hecho de que un nuevo contratista se haya subrogado en los derechos y obligaciones del contratista inicial derivados de un acuerdo marco, tras la declaración de concurso del contratista inicial y la cesión de dicho acuerdo por el administrador concursal, ¿permite considerar que el nuevo contratista sustituyó al contratista inicial en las condiciones previstas por el artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva sobre contratación pública?»

Sobre la cuestión prejudicial

17. Mediante su cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24 debe interpretarse en el sentido de que procede considerar que un operador económico que, a raíz de la declaración de concurso del contratista inicial que ha dado lugar a su liquidación, se haya subrogado únicamente en los derechos y obligaciones de este último resultantes de un acuerdo marco celebrado con un poder adjudicador ha sucedido a ese contratista inicial en las condiciones previstas en dicha disposición.

18. Con carácter preliminar, ha de recordarse que, en general, la introducción de una nueva parte contratante en sustitución de aquella a la que la entidad adjudicadora había adjudicado inicialmente el contrato constituye un cambio de uno de los términos esenciales del contrato público de que se trate y, por consiguiente, una modificación sustancial del contrato, que debe dar lugar a un nuevo procedimiento de adjudicación relativo al contrato así modificado, de conformidad con los principios de transparencia y de igualdad de trato que subyacen a la obligación de competencia entre los candidatos potencialmente interesados de los diferentes Estados miembros (véase, en este sentido, la sentencia de 19 de junio de 2008, *pressetext Nachrichtenagentur*, C-454/06, EU:C:2008:351, apartados 40 y 47). Este principio fue codificado en el artículo 72, apartado 4, letra d), de la Directiva 2014/24.

19. Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el principio de igualdad de trato y la obligación de transparencia que de él se deriva impiden que, con posterioridad a la adjudicación de un contrato público, el poder adjudicador y el adjudicatario introduzcan en las estipulaciones de ese contrato modificaciones tales que esas estipulaciones presentarían características sustancialmente diferentes de las del contrato inicial (véase, en este sentido, la sentencia de 7 de septiembre de 2016, *Finn Frogne*, C-549/14, EU:C:2016:634, apartado 28).

20. A título de excepción, el artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de dicha Directiva establece que un nuevo contratista puede, sin necesidad de iniciar un nuevo procedimiento de adjudicación de conformidad con la misma Directiva, sustituir al designado en un principio como adjudicatario por el poder adjudicador como consecuencia de la sucesión total o parcial del contratista inicial, a raíz de una reestructuración empresarial, en particular por absorción, fusión, adquisición o insolvencia, por otro operador económico que cumpla los criterios de selección cualitativa establecidos inicialmente, siempre que ello no implique otras modificaciones sustanciales del contrato ni tenga por objeto eludir la aplicación de esta Directiva.

21. Así pues, del tenor de dicho artículo se desprende que supedita la aplicación de la excepción de que se trata a que la sustitución del antiguo contratista se deba a la sucesión total o parcial a raíz de una reestructuración empresarial, en particular por insolvencia.

22. En el presente asunto, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si se cumple la condición de sucesión total o parcial del contratista inicial a raíz de su insolvencia cuando el nuevo contratista solo asume los

derechos y obligaciones resultantes del acuerdo marco celebrado con el poder adjudicador y no retoma en todo o en parte la actividad del contratista inicial comprendida en el ámbito de ese acuerdo marco.

23. A este respecto, debe señalarse, en cuanto concierne al tenor del artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24, en primer lugar, que la sustitución del contratista al que el poder adjudicador adjudicó inicialmente el contrato solo está autorizada «como consecuencia de la sucesión total o parcial del contratista inicial». De ello se desprende que esta sucesión puede implicar la asunción, por parte del nuevo contratista, de la totalidad o de solo una parte del patrimonio del contratista inicial y, en consecuencia, puede implicar, como señaló el Abogado General en el punto 43 de sus conclusiones, que se ceda únicamente un contrato público o un acuerdo marco que formaran parte del patrimonio del contratista inicial.

24. Asimismo, procede observar, como hace el Abogado General en el punto 95 de sus conclusiones, que imponer una transmisión patrimonial con el fin de evitar que se eludan las normas de adjudicación no resulta necesario, puesto que la cesión del contrato público o del acuerdo marco está, en todo caso, sujeta a la condición, que figura en el artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24, de no constituir un medio para eludir la aplicación de dicha Directiva.

25. Por otro lado, si bien es cierto que tal interpretación del concepto de «sucesión parcial» contenido en el artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24 no basta para garantizar, por sí sola, que el nuevo contratista ejecute el contrato o el acuerdo marco en cuestión con una capacidad equivalente a la del contratista inicial, como alega Dustin, no es menos cierto que esta disposición prevé que tal sucesión esté sujeta a la condición de que el nuevo contratista cumpla los criterios de selección cualitativa establecidos inicialmente.

26. Así pues, del tenor del artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24 se desprende que el concepto de «insolvencia», comprendido en el concepto de «reestructuración», engloba los cambios estructurales del contratista inicial, en particular la insolvencia que abarca el concurso que da lugar a la liquidación.

27. En segundo lugar, por cuanto respecta al alcance del concepto de «insolvencia», comprendido en el concepto de «reestructuración», procede examinar si implica que el nuevo contratista asuma la totalidad o parte de la actividad incluida en el ámbito de aplicación del acuerdo marco de que se trate.

28. Si bien las tres primeras situaciones enumeradas a modo de ejemplo de «reestructuración» en el artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24, a saber, la absorción, la fusión y la adquisición, pueden implicar el mantenimiento de al menos una parte de la actividad del contratista inicial, esta disposición también enumera entre los ejemplos de reestructuración la insolvencia, que puede dar lugar, como ha señalado el Abogado General en el punto 47 de sus conclusiones, a la disolución de la sociedad insolvente. Pues bien, no hay ninguna indicación en el tenor de esta disposición que lleve a pensar que el concepto de «insolvencia» deba entenderse no en su sentido habitual, al que se ha hecho referencia anteriormente, sino en el sentido de que está circunscrito a aquellas situaciones en las que se prosiga, al menos en parte, la actividad del contratista inicial que permite la ejecución del contrato público.

29. Tal indicación tampoco figura en el considerando 110 de dicha Directiva, que menciona la insolvencia junto con las reestructuraciones puramente internas, la absorción, las fusiones y las adquisiciones, como situaciones que implican «ciertos cambios estructurales» del adjudicatario.

30. A este respecto, no hay duda de que procede destacar que el artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24 y, por tanto, el concepto de «insolvencia», debe interpretarse de manera estricta en la medida en que, como se desprende de los apartados 20 y 21 de la presente sentencia, dicho artículo establece una excepción. No obstante, como ha observado el Abogado General en el punto 62 de sus conclusiones, tal interpretación no puede privar a esa excepción de su efecto útil. Pues bien, así sucedería si el concepto de «insolvencia» se limitara únicamente a las situaciones en las que la actividad del contratista inicial incluida en el ámbito del acuerdo marco en cuestión fuera asumida, al menos en parte, por el nuevo contratista y si este concepto no se entendiera en su sentido habitual más amplio.

31. Así pues, del tenor del artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24 se desprende que el concepto de «reestructuración» engloba los cambios estructurales del contratista inicial, en particular la insolvencia que abarca el concurso que da lugar a la liquidación.

32. Esta interpretación literal del artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24 es, además, conforme con el objetivo principal perseguido por el artículo 72 de dicha Directiva, tal como se enuncia en

sus considerandos 107 y 110. Según estos considerandos, la Directiva 2014/24 tiene como finalidad aclarar las condiciones en las que la modificación de un contrato durante su ejecución exige un nuevo procedimiento de contratación, teniendo en cuenta la correspondiente jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y los principios de transparencia y de igualdad de trato.

33. A tal respecto, procede señalar, en primer lugar, que esta interpretación del artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24 se basa en el sentido habitual de los conceptos que figuran en esta disposición, sin exigir, a diferencia de la interpretación propuesta por Dustin y la Comisión, criterios adicionales que no figuran en ella.

34. En segundo lugar, dicha interpretación tiene en cuenta la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en particular la sentencia de 19 de junio de 2008, *pressetext Nachrichtenagentur* (C-454/06, EU:C:2008:351), de la que resulta que las reorganizaciones internas del contratista inicial pueden constituir modificaciones no esenciales de los términos del contrato público de que se trate, que no exigen la apertura de un nuevo procedimiento de adjudicación de contrato público.

35. En efecto, en el considerando 110 de la Directiva 2014/24, la insolvencia es enumerada sin reservas como uno de los ejemplos de cambios estructurales del contratista inicial que no son contrarios a los principios de transparencia y de igualdad de trato en los que se basa dicha jurisprudencia. Como ha señalado el Abogado General en los puntos 84 y 85 de sus conclusiones, la insolvencia del contratista inicial, incluido el concurso que da lugar a su liquidación, representa una circunstancia extraordinaria con anterioridad a la cual el contrato público o el acuerdo marco de que se trate ya ha sido objeto de una licitación conforme a la Directiva 2014/24 y, en virtud del artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de dicha Directiva, no puede implicar otras modificaciones sustanciales, en particular las relativas a los criterios de selección cualitativa establecidos inicialmente, ni eludir la aplicación de dicha Directiva.

36. Sin embargo, la jurisprudencia mencionada en el apartado 34 de la presente sentencia no se refiere ni a la insolvencia del contratista inicial ni, en general, a las situaciones en las que una modificación sustancial del contratista inicial no requiere la convocatoria de una nueva licitación. Por tanto, esta jurisprudencia no se opone a la interpretación que figura en el apartado 31 de la presente sentencia.

37. La interpretación del artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24 en el sentido establecido en el apartado 31 de la presente sentencia es corroborada también por el objetivo específico de la excepción prevista en esta disposición, que, como ha señalado el Abogado General en los puntos 82 y 83 de sus conclusiones, consiste en introducir una cierta flexibilidad en la aplicación de las normas para responder de manera pragmática a un conjunto de situaciones extraordinarias, como la insolvencia del adjudicatario, que le impide ejecutar el contrato público de que se trate. Pues bien, como ha observado el Abogado General en el punto 83 de sus conclusiones, el problema creado por la insolvencia, al que el legislador de la Unión trató de dar una respuesta, no se plantea de manera diferente dependiendo de que las actividades del adjudicatario declarado insolvente se continúen, al menos en parte, o se paralicen completamente.

38. Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la cuestión planteada que el artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24 debe interpretarse en el sentido de que procede considerar que un operador económico que, a raíz de la declaración de concurso del contratista inicial que ha dado lugar a su liquidación, se haya subrogado únicamente en los derechos y obligaciones de este último resultantes de un acuerdo marco celebrado con un poder adjudicador ha sucedido a título parcial a ese contratista inicial, a raíz de una reestructuración empresarial, en el sentido de dicha disposición.

Costas

39. Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional remitente, corresponde a este resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia sin ser partes del litigio principal no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) declara:

El artículo 72, apartado 1, letra d), inciso ii), de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, debe interpretarse en el sentido de que procede considerar que un operador económico que, a raíz de la declaración de concurso del contratista inicial que ha dado lugar a su liquidación, se haya subrogado

únicamente en los derechos y obligaciones de este último resultantes de un acuerdo marco celebrado con un poder adjudicador ha sucedido a título parcial a ese contratista inicial, a raíz de una reestructuración empresarial, en el sentido de dicha disposición.

Firmas

* Lengua de procedimiento: sueco.

Fuente: sitio internet del Tribunal de Justicia.