

**Asunto C-282/24**

**Petición de decisión prejudicial**

**Fecha de presentación:**

23 de abril de 2024

**Órgano jurisdiccional remitente:**

Högsta förvaltningsdomstolen (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo, Suecia)

**Fecha de la resolución de remisión:**

18 de abril de 2024

**Parte recurrente:**

Polismyndigheten (Autoridad de Policía)

**Parte recurrida:**

Konkurrensverket (Agencia de la Competencia)

---

[*omissis*]

**RESOLUCIÓN RECURRIDA**

Sentencia del Kammarrätten i Stockholm (Tribunal de Apelación de lo Contencioso-Administrativo de Estocolmo) de 13 de abril de 2023 en el asunto n.º 7456-22.

**ASUNTO**

Multa por infracción de normas sobre contratación pública. Petición de decisión prejudicial ante el Tribunal de Justicia.

[*omissis*]

El Högsta förvaltningsdomstolen (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) adopta la siguiente

**RESOLUCIÓN**

Se solicitará al Tribunal de Justicia una decisión prejudicial con arreglo al artículo 267 TFUE conforme a la petición de decisión prejudicial que se presenta en anexo. [omissis]

[omissis]

**Petición de decisión prejudicial planteada con arreglo al artículo 267 TFUE en relación con la interpretación del artículo 72, apartado 2, de la Directiva 2014/24/UE sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE (Directiva sobre contratación pública)**

**Introducción**

- 1 El Högsta förvaltningsdomstolen (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) desea que se dilucide, mediante una decisión prejudicial, qué requisitos deben cumplirse concretamente para poder considerar que la modificación de un acuerdo marco celebrado con anterioridad, que, visto su valor, podría estar comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 72, apartado 2, de la Directiva sobre contratación pública, exige, no obstante, llevar a cabo un nuevo procedimiento de contratación debido a que altera la naturaleza global del acuerdo marco. La cuestión se ha planteado en un asunto relativo a una multa por infracción de normas sobre contratación pública.

**Disposiciones del Derecho de la Unión aplicables**

- 2 Conforme al artículo 72, apartado 1, de la Directiva sobre contratación pública, los contratos y los acuerdos marco podrán modificarse sin necesidad de iniciar un nuevo procedimiento de contratación en varios supuestos. Uno de ellos consiste en que las modificaciones, con independencia de su valor, no sean sustanciales en el sentido del apartado 4 de dicho artículo. En ese apartado 4 se indica que una modificación de un contrato o acuerdo marco durante su período de vigencia se considerará sustancial cuando tenga como resultado un contrato o acuerdo marco de naturaleza materialmente diferente a la del celebrado en un principio. Además, la letra a) de dicho apartado establece que, en cualquier caso, se considerará que una modificación es sustancial cuando 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.
- 3 Conforme al artículo 72, apartado 2, de la Directiva sobre contratación pública, también se podrá modificar un contrato sin necesidad de comprobar si se cumplen o no las condiciones enunciadas en el apartado 4, letras a) a d), y sin que sea preciso iniciar un nuevo procedimiento de contratación, si el valor de la modificación es inferior a los dos valores siguientes: los umbrales indicados en el artículo 4 y, en el caso de los contratos de servicios o de suministros, el 10 % del

valor inicial del contrato. Sin embargo, la modificación no podrá alterar la naturaleza global del contrato o acuerdo marco.

- 4 El artículo 72, apartado 5, de la Directiva sobre contratación pública establece que será prescriptivo iniciar un nuevo procedimiento de contratación de conformidad con esta Directiva para introducir en las disposiciones de un contrato público o un acuerdo marco, durante su período de vigencia, modificaciones distintas de las previstas en los apartados 1 y 2.
- 5 En el considerando 107 de la Directiva sobre contratación pública se indica que 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. También se señala que tales cambios demuestran la intención de las partes de renegociar condiciones esenciales de dicho contrato y que, en concreto, así sucede si las condiciones modificadas hubieran influido en el resultado del procedimiento en caso de que hubieran formado parte del procedimiento inicial.
- 6 Por otra parte, en dicho considerando 107 también se indica que en todo momento debe ser posible introducir modificaciones en el contrato que representen un cambio menor de su valor hasta un determinado valor sin que sea necesario seguir un nuevo procedimiento de contratación.
- 7 El considerando 109 trata de la excepción a la obligación de iniciar un nuevo procedimiento de contratación cuando un poder adjudicador necesite modificar un contrato existente debido a circunstancias imprevisibles. Se indica que esta excepción no puede aplicarse en los casos en que una modificación tiene como resultado una alteración de la naturaleza de la contratación global, por ejemplo, si se sustituyen las obras, los suministros o los servicios que se van a adquirir por otros diferentes o si se modifica de manera fundamental el tipo de contratación, ya que, en tal situación, cabe suponer una hipotética influencia en el resultado.

### **Disposiciones del Derecho nacional aplicables**

- 8 Conforme al artículo 8 del capítulo 17 de la lagen (2016:1145) om offentlig upphandling [Ley (2016:1145) de Contratación Pública] («LOU»), podrá modificarse un contrato o un acuerdo marco sin que sea necesario iniciar un nuevo procedimiento de contratación si la modificación se realiza con arreglo a alguna de las disposiciones de los artículos 9 a 14.
- 9 El artículo 9, primer párrafo, del capítulo 17 de dicha Ley establece que podrá modificarse un contrato o un acuerdo marco sin que sea necesario iniciar un nuevo procedimiento de contratación si no se altera la naturaleza global del contrato o del acuerdo marco y si el aumento o la disminución del valor del contrato o del acuerdo marco es inferior, por un lado, al umbral prescrito y, por otro lado, al 10 por ciento del valor del contrato o del acuerdo marco, si se trata de una contratación de suministros o de servicios.

- 10 En el artículo 14, párrafo primero, del capítulo 7 de la Ley se indica que podrá modificarse un contrato o un acuerdo marco sin que sea necesario iniciar un nuevo procedimiento de contratación, aunque la modificación no esté comprendida en las disposiciones de los artículos 9 a 13, cuando la modificación no sea sustancial. Del párrafo segundo, punto 1, de dicho artículo se desprende que una modificación se considerará sustancial, en particular, si introduce nuevas condiciones que, de haber figurado en el procedimiento de contratación inicial, habrían permitido que se hubiera invitado a otros candidatos a presentar ofertas, que se hubieran incluido otras ofertas en la evaluación o que hubieran participado más proveedores en el procedimiento.

## **Exposición de los hechos**

### *Antecedentes*

- 11 En 2020, la Polismyndigheten (Autoridad de Policía) llevó a cabo un procedimiento de contratación de servicios de remolque de vehículos con arreglo a la Ley de Contratación Pública. El valor total del contrato se estimó en 15 000 000 SEK y la evaluación de la oferta se realizó sobre la base del criterio de adjudicación del precio más bajo ofrecido. Los licitadores debían indicar un precio fijo para el encargo en el que el lugar de recogida del vehículo que debía ser remolcado se encontrara dentro un radio de 10 km desde el lugar en el que el vehículo debía ser devuelto después. Para el transporte fuera del radio de 10 km, los licitadores debían indicar un precio adicional especial por kilómetro para el tramo restante. Según el pliego de contratación, los precios debían aplicarse sin cambios durante todo el período de vigencia del contrato.
- 12 A principios de 2021, una vez finalizado el procedimiento de contratación, la Autoridad de Policía celebró dos acuerdos marco: uno con Lidköpings Biltjänst Hyr AB y otro con otro proveedor.
- 13 A mediados de 2021, la Autoridad de Policía y ambos proveedores decidieron modificar las condiciones de retribución de los acuerdos marco. Conforme a los acuerdos de modificación, el radio dentro del cual no se abonaría un precio adicional por kilómetro pasó de 10 km a 50 km. Simultáneamente —por lo que se refiere a Lidköpings Biltjänst Hyr AB— el precio fijo por encargo pasó de 0 SEK a 4 500 SEK, mientras que los precios adicionales por kilómetro recorrido fuera de ese radio pasaron de 185 SEK a 28 SEK para ciertos transportes y de 275 SEK a 55 SEK para otros.
- 14 La Autoridad de Policía indicó que estas modificaciones se debían a la necesidad de equilibrar la distribución de los costes a nivel interno entre distintos distritos policiales de tamaño geográfico y nivel de urbanización diferentes. Se partió de la premisa de que las modificaciones no supusieran ninguna modificación del valor total del acuerdo marco. La Autoridad de Policía concluyó posteriormente, basándose en la facturación, que el acuerdo de modificación celebrado con

Lidköpings Biltjänst Hyr AB había dado lugar a una reducción marginal del total de las retribuciones en comparación con lo que se habría pagado con arreglo a las condiciones iniciales.

*Demanda de imposición de multa*

- 15 La Konkurrensverket (Agencia de la Competencia) solicitó al Förvaltningsrätten i Stockholm (Tribunal de Primera Instancia de lo Contencioso-Administrativo de Estocolmo) que impusiera a la Autoridad de Policía una multa por infracción de normas sobre contratación pública (en lo sucesivo, «multa») alegando que los acuerdos de modificación deberían haber ido precedidos de un nuevo procedimiento de contratación.
- 16 La Autoridad de Policía solicitó que se desestimase la demanda. Alegó que no había estado obligada a realizar un nuevo procedimiento de contratación porque las modificaciones de que se trata no eran sustanciales, en el sentido del artículo 14 del capítulo 17 de la LOU. Además, con respecto a las modificaciones del acuerdo con Lidköpings Biltjänst Hyr AB, la Autoridad de Policía también indicó que estaban permitidas en virtud del artículo 9 del capítulo 17 de la LOU, dado que se trataba de modificaciones de poco valor.
- 17 El tribunal de primera instancia estimó la demanda de la Agencia de la Competencia e impuso a la Autoridad de Policía una multa por importe de 1 200 000 SEK. Constató que las modificaciones, que implicaban que los licitadores habrían tenido que realizar una valoración distinta entre los precios referidos a las retribuciones fija y variable, no eran previsibles a partir de la información contenida en el pliego de contratación inicial, lo que tuvo como consecuencia que los licitadores no elegidos no hubieran tenido las mismas oportunidades que los licitadores elegidos para realizar un cálculo correcto de la rentabilidad de los posibles encargos conforme a las nuevas condiciones. En su opinión, es probable que, de haber figurado en el procedimiento de contratación inicial las condiciones modificadas, hubieran podido participar más proveedores en ese procedimiento o que el resultado de la evaluación hubiera sido distinto. En este contexto, el tribunal de primera instancia estimó que las modificaciones de que se trata debían considerarse sustanciales y, por tanto, no permitidas con arreglo al artículo 14 del capítulo 17 de la LOU. Por las mismas razones, dicho tribunal consideró que las modificaciones del acuerdo con Lidköpings Biltjänst Hyr AB alteraban la naturaleza global del acuerdo marco y, por tanto, tampoco estaban permitidas con arreglo a las disposiciones relativas a las modificaciones de poco valor del artículo 9 del capítulo 17 de la LOU.
- 18 La Autoridad de Policía recurrió la sentencia del tribunal de primera instancia ante el Kammarrätten i Stockholm (Tribunal de Apelación de lo Contencioso-Administrativo de Estocolmo). Por lo que respecta a las modificaciones del acuerdo con Lidköpings Biltjänst Hyr AB, la Autoridad de Policía indicó que una modificación de poco valor está permitida aunque en sí misma se considere sustancial. Además, la Autoridad de Policía se remitió al considerando 109 de la

Directiva sobre contratación pública y alegó que, para estimar que se ha alterado la naturaleza global del acuerdo, tiene que tratarse de modificaciones de naturaleza más cualificada que un mero ajuste de las condiciones de retribución.

- 19 El tribunal de apelación desestimó el recurso. También este tribunal entendió que las modificaciones de que se trata debían considerarse sustanciales y, por tanto, no permitidas con arreglo al artículo 14 del capítulo 17 de la LOU. Además, declaró que el concepto de «naturaleza global del acuerdo» y los ejemplos que figuran en los considerandos de la Directiva sobre contratación pública no pueden entenderse en el sentido de que las modificaciones sobre las condiciones de retribución estén excluidas de las modificaciones de naturaleza global. Por el contrario, según dicho tribunal, debe apreciarse en cada caso concreto si una modificación de las condiciones de retribución constituye una modificación demasiado importante de las obligaciones de las partes e implica que quepa considerar que el resultado del procedimiento de contratación anterior se habría visto afectado de algún modo relevante. En el presente asunto, a juicio del tribunal de apelación, cabe considerar que el resultado del procedimiento de contratación inicial se habría visto afectado si hubieran existido desde el principio las condiciones de retribución modificadas. Por lo tanto, dicho tribunal consideró que las modificaciones del acuerdo con Lidköpings Biltjänst Hyr AB constituyen una alteración de la naturaleza global del acuerdo marco a la que se refiere el artículo 9 del capítulo 17 de la LOU.
- 20 La Autoridad de Policía ha recurrido la sentencia del tribunal de apelación y solicita al Högsta förvaltningsdomstolen (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) que desestime la demanda de imposición de multa formulada por la Agencia de la Competencia o que, en todo caso, reduzca el importe de la multa. La Agencia de la Competencia considera que debe desestimarse el recurso.
- 21 La Autoridad de Policía también alega ante el Högsta förvaltningsdomstolen (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) que los acuerdos de modificación estaban permitidos con arreglo al artículo 14 del capítulo 17 de la LOU y sostiene asimismo que, en todo caso, las modificaciones del acuerdo con Lidköpings Biltjänst Hyr AB estaban permitidas conforme al artículo 9 del capítulo 17 de la LOU.
- 22 La presente petición de decisión prejudicial se refiere a esta última disposición y a la correspondiente disposición de la Directiva sobre contratación pública, el artículo 72, apartado 2, y tiene por objeto, más concretamente, que se dilucide qué debe entenderse por una modificación que altera la naturaleza global de un acuerdo marco.

## Alegaciones de las partes

### *Autoridad de Policía*

- 23 La Autoridad de Policía alega lo siguiente. Las modificaciones de que se trata no pueden haber alterado la naturaleza global del acuerdo marco. El artículo 72, apartado 2, de la Directiva sobre contratación pública establece que un contrato que cumpla los requisitos de dicha disposición podrá modificarse sin necesidad de comprobar que se cumplen los requisitos de las letras a) a d) del apartado 4. Esto supone que el hecho de que, si las nuevas condiciones hubieran sido aplicables desde el principio, se hubiera podido adjudicar el contrato a otro proveedor no es un motivo para considerar que se ha alterado la naturaleza global del acuerdo. Además, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia (sentencia Finn Frogne, C-549/14, EU:C:2016:634) se desprende que incluso pueden estar permitidas las modificaciones sustanciales de un acuerdo si se ha establecido previamente esta posibilidad. Actualmente, las cláusulas de revisión están reguladas en el artículo 72, apartado 1, letra a), de la Directiva sobre contratación pública y solo pueden referirse a las modificaciones que no afectan a la naturaleza global, lo que significa que este concepto no puede ser sinónimo del concepto de modificaciones sustanciales, sino que debe referirse a modificaciones de naturaleza más cualificada. El considerando 109 de la Directiva sobre contratación pública pone como ejemplo de modificación que altera la naturaleza global la sustitución del objeto de la contratación por otro objeto o la modificación fundamental del tipo de contratación.

### *Agencia de la Competencia*

- 24 La Agencia de la Competencia alega lo siguiente. Es posible introducir modificaciones de poco valor en un contrato ya adjudicado porque, en general, no cabe esperar que tales modificaciones distorsionen la competencia o vulneren de forma significativa los principios de igualdad de trato y transparencia. Sin embargo, sería contrario a la sistemática de las normas relativas a la contratación permitir modificaciones que en sí mismas solo supongan una modificación marginal del valor en términos absolutos, pero que vulneren esos principios por razones distintas a que se produzca una modificación del valor. Así, para apreciar si una modificación altera la naturaleza global de un acuerdo marco, debe examinarse si, hipotéticamente, el resultado de la contratación inicial podría haber sido diferente, con independencia del efecto de la modificación marginal del valor. En este caso, el valor es irrelevante para determinar si las modificaciones son contrarias a los citados principios. Las modificaciones de que se trata se refieren a las condiciones económicas básicas del procedimiento de contratación inicial y afectan al atractivo de la licitación desde una perspectiva del riesgo que no era posible prever cuando se presentaron las ofertas. Cabe suponer que el resultado del procedimiento de contratación se habría visto afectado si se hubieran conocido desde el principio las modificaciones de que se trata, ya que, en otras

circunstancias, otro proveedor habría podido presentar la oferta económicamente más ventajosa. Por estos motivos, el acuerdo de modificación vulnera los principios de igualdad de trato y transparencia y altera la naturaleza global del acuerdo marco. Es lógico que la apreciación de si se altera la naturaleza global del acuerdo marco sea similar a la apreciación, que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia debe realizarse, de si una modificación es sustancial, ya que ambos conceptos emanan de los principios mencionados.

### **Necesidad de una decisión prejudicial**

- 25 La Autoridad de Policía ha calculado el valor de las modificaciones introducidas en el acuerdo marco celebrado con Lidköpings Biltjänst Hyr AB y este es inferior a los valores indicados en el artículo 9 del capítulo 17 de la LOU y en el artículo 72, apartado 2, de la Directiva sobre contratación pública. Para determinar si, sobre esta base, la Autoridad de Policía estaba facultada para celebrar un acuerdo de modificación, el Högsta förvaltningsdomstolen (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) debe pronunciarse acerca de si cabe afirmar que la modificación del modelo de retribución ha alterado la naturaleza global del acuerdo marco.
- 26 El Tribunal de Justicia, en su jurisprudencia anterior a la adopción de la Directiva sobre contratación vigente, ha declarado que los principios de igualdad de trato y transparencia se oponen a que se modifiquen, sin un nuevo procedimiento de contratación, las disposiciones de un contrato existente de modo que presenten diferencias sustanciales en relación con las disposiciones del contrato inicial (sentencia *pressetext Nachrichtenagentur*, C-454/06, EU:C:2008:351, apartado 34). Una modificación puede considerarse sustancial, en particular, cuando introduce condiciones que, si hubieran figurado en el procedimiento de adjudicación inicial, habrían permitido seleccionar una oferta distinta de la inicialmente seleccionada (apartado 35 de la misma sentencia). En principio, no puede efectuarse una modificación sustancial después de la adjudicación del contrato salvo que se hubiera previsto esta posibilidad en las cláusulas del contrato inicialmente adjudicado (sentencia *Finn Frogne*, apartados 30 y 36). Incluso las modificaciones que vayan a realizarse sobre la base de disposiciones contractuales existentes pueden exigir, excepcionalmente, que se lleve a cabo un nuevo procedimiento de contratación si las condiciones que pretenden modificarse, habida cuenta de las características propias de la prestación de que se trate, han sido un elemento determinante de la celebración del contrato (sentencia *Wall*, C-91/08, EU:C:2010:182, apartado 39).
- 27 Las disposiciones del artículo 72 de la Directiva sobre contratación pública tienen por objeto, en parte, codificar esta práctica. El artículo 72, apartado 4, expresa el principio de que solo las modificaciones sustanciales exigen un nuevo procedimiento de contratación. Por su parte, el artículo 72, apartados 1 y 2, regula una serie de supuestos en los que pueden realizarse modificaciones con independencia de si son sustanciales o no, en varios casos con la condición de que



no se altere la naturaleza global del contrato o del acuerdo marco. Además de a la excepción relativa a las modificaciones de poco valor, este requisito se aplica a las modificaciones que se basen en cláusulas de revisión claras, precisas e inequívocas y a las modificaciones que se deriven de circunstancias imprevisibles.

- 28 La excepción relativa a las modificaciones de poco valor, tal como se expresa en el artículo 72, apartado 2, de la Directiva sobre contratación pública, no tiene base directa en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. En el asunto Comisión/Alemania (C-160/08, EU:C:2010:230, apartados 99 a 101), se consideró que una modificación era sustancial porque su valor superaba el umbral establecido en las directivas aplicables, y, en el asunto *presstext Nachrichtenagentur* (apartados 61 a 63), se declaró que un ajuste insignificante del precio en perjuicio del proveedor no constituía una modificación sustancial de las condiciones del contrato. Sin embargo, el hecho de que una modificación que se considere sustancial en sí misma pueda, no obstante, estar permitida debido a su escaso valor parece ser una novedad de la actual Directiva sobre contratación pública.
- 29 El Tribunal de Justicia no se ha pronunciado sobre qué requisitos deben cumplirse para que la modificación de un acuerdo marco exija un nuevo procedimiento de contratación debido a que la modificación altera la naturaleza global de dicho acuerdo, ya se trate de modificaciones de valor menor (artículo 72, apartado 2) o de modificaciones con arreglo a cláusulas de revisión u optativas o como consecuencia de circunstancias imprevisibles (artículo 72, apartado 1). El Tribunal de Justicia tampoco se ha pronunciado sobre las disposiciones de contenido similar previstas en la Directiva 2014/23/UE, relativa a la adjudicación de contratos de concesión, y en la Directiva 2014/25/UE, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y por la que se deroga la Directiva 2004/17/CE.
- 30 El preámbulo de la Directiva sobre contratación pública (considerando 109, que trata de las modificaciones derivadas de circunstancias imprevisibles) da ejemplos de modificaciones que pueden alterar la naturaleza global de un contrato o un acuerdo marco. Estos ejemplos se refieren a modificaciones del propio objeto del contrato y del tipo de contratación. Por lo demás, en el preámbulo no se ofrece ninguna orientación clara sobre qué debe entenderse por alteración de la naturaleza global.
- 31 Por estos motivos, el Högsta förvaltningsdomstolen (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) considera necesario plantear al Tribunal de Justicia una petición de decisión prejudicial.

### **Cuestión prejudicial**

- 32 ¿Puede una modificación del modelo de retribución previsto en un acuerdo marco celebrado inicialmente sobre la base del criterio de adjudicación del precio más bajo ofrecido —modificación por la que se altera el equilibrio entre el precio fijo y

el variable y se ajustan al mismo tiempo los niveles de los precios en tal medida que el valor total del contrato solo cambia de forma marginal— tener como consecuencia que deba considerarse que se ha alterado la naturaleza global del acuerdo marco en el sentido del artículo 72, apartado 2, de la Directiva sobre contratación pública?

DOCUMENTO DE TRABAJO