



Informe 8/2002, d'1 d'octubre, de la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la Generalitat de Catalunya.

Assumpte: Possibilitat de licitar per articles en les contractacions de subministraments i d'adjudicar un lot o un article a més d'un licitador.

Amb data 26 de juny de 2002, el president d'aquesta Junta Consultiva ha rebut una sol·licitud d'informe de la directora gerent de l'Institut Català de la Salut sobre diverses qüestions que afecten procediments de contractació d'aquest Institut. En concret, fa referència a la possibilitat de licitar per articles, en les contractacions de subministraments, i la possibilitat d'adjudicar un lot o un article a més d'un licitador, en aquestes contractacions.

En aquest sentit, s'adjunta un informe de la Direcció Econòmica i Financera de l'Institut, per fonamentar la petició d'informe.

D'acord amb les funcions que estableix l'article 4.1 del Decret 376/1996, de 2 de desembre, de reestructuració de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la Generalitat de Catalunya, és procedent que la Comissió Permanent emeti un informe sobre la base de les següents

CONSIDERACIONS JURÍDIQUES

1. Possibilitat de licitar per articles en els contractes de subministraments.

Encara que la consulta que formula l'Institut Català de la Salut es refereix concretament a l'articulació de la licitació pública i l'adjudicació dels contractes de subministraments l'objecte contractual dels quals consisteix en una gran diversitat d'articles, sembla adient fer abans unes consideracions de caràcter general.

1.1 L'objecte del contracte administratiu

L'objecte del contracte administratiu està constituït per les prestacions que es requereixen d'una empresa independent jurídicament de l'administració contractant, ja que aquesta Administració no les obté amb els seus propis mitjans humans i/o materials.

L'article 5 del Reial decret legislatiu 2/2000, de 16 de juny, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de contractes de les administracions públiques (en endavant, TRLCAP), qualifica i delimita certs contractes administratius com a "típics" quan el seu objecte contractual consisteix en unes determinades prestacions: l'execució d'obres, la gestió de serveis



públics, la realització de subministraments, les activitats de consultoria i la realització de serveis (en aquest últim cas, a excepció de determinades prestacions).

Aquest article 5 del TRLCAP qualifica el contracte administratiu com a especial, quan l'objecte del contracte, les obligacions o les prestacions no es corresponen amb les establertes com a pròpies dels contractes típics o nominats però, en tot cas, estan vinculades a l'àmbit competencial de l'Administració contractant.

Els títols I, II, III i IV del Llibre II del TRLCAP s'inicien amb un article que descriu o defineix, per a cada contracte nominat, les prestacions o obligacions pròpies de cada tipus de contracte, és a dir, el seu objecte específic contractual.

L'objecte dels contractes administratius típics, establert en el TRLCAP, no coincideix sempre amb l'objecte que es fixa en les directives comunitàries que regulen els procediments d'adjudicació dels contractes públics.

La diferència més significativa es troba en l'àmbit de les prestacions dels contractes de consultoria i serveis, que en la norma espanyola constitueixen dues modalitats contractuals diferents, mentre que en termes comunitaris, en la Directiva 92/50/CEE, les prestacions inclouen un únic contracte denominat de serveis i, a més, inclouen prestacions que en el TRLCAP es qualifiquen com a contractes privats (serveis bancaris, assegurances, etc.).

Des d'un punt de vista general, les regulacions inicials del TRLCAP en relació amb l'objecte del contracte administratiu es troben en l'article 13 d'aquesta norma, que estableix que ha de ser determinat i connectat amb la satisfacció de necessitats d'interès públic. El requisit de la determinació de l'objecte del contracte és expressió concreta de la formulació general establerta en l'article 1.273 del Codi civil.

1.2 La determinació de les prestacions

La lletra b) de l'apartat 2 de l'article 67 del Reglament general de la Llei de contractes de les administracions públiques (en endavant, RGLCAP), amb caràcter bàsic, estableix que en el plec de clàusules administratives particulars cal concretar les necessitats administratives que s'han de satisfer mitjançant el contracte.

Amb caràcter general per a tots els contractes administratius, cal motivar adequadament la necessitat d'interès públic, vinculada a l'exercici de les competències administratives, que es pretén assolir amb la realització de l'objecte contractual (art. 13 i 67 del TRLCAP). També s'inclourà la justificació sobre la impossibilitat o inconveniència que l'objecte contractual que es proposa que sigui executat mitjançant els mitjans humans i/o materials dels òrgans de l'Administració.

Per als contractes de consultoria i assistència i els de serveis, l'apartat 1 de l'article 202 del TRLCAP (amb caràcter bàsic per a totes les administracions públiques a excepció de la



indicació relativa al "servei interessat en la celebració del contracte") també preveu que en l'expedient administratiu de contractació figuri un informe que justifiqui perquè cal recórrer a una empresa externa per a la realització de l'objecte contractual.

L'apartat 2 de l'article 73 del RGLCAP (que no té caràcter bàsic) afirma que en l'inici de l'expedient administratiu de contractació cal adjuntar *l'informe raonat del servei que promou la contractació en el qual s'exposin la necessitat, les característiques i l'import calculat de les prestacions objecte del contracte*.

Cal ressaltar la transcendència d'aquest informe inicial que provoca l'actuació posterior dels òrgans competents en matèria de contractació.

És responsabilitat de les unitats administratives que proposen la contractació externa d'activitats i prestacions fixar inicialment, amb el màxim rigor i absoluta motivació, tots els elements que coneguin per a una millor definició en l'expedient de contractació, de l'objecte contractual i de les seves prescripcions tècniques, de les obligacions futures del contractista i del seu cost econòmic aproximat.

Quan els òrgans administratius saben el que necessiten però no tenen un coneixement rigorós de les condicions o de la forma en què el mercat ho pot proveir, poden adoptar mesures prèvies per definir el futur objecte contractual.

Depenent de la complexitat de l'objecte contractual i també del procediment d'adjudicació, l'òrgan de contractació podrà admetre en el concurs solucions alternatives o variants per conèixer les respostes del mercat quant a l'execució del contracte. Si es tracta d'un procediment negociat, les converses amb les empreses invitades poden versar sobre les solucions d'execució que es proposen.

En l'àmbit comunitari, la Proposta de directiva única dels contractes públics de subministrament, de serveis i d'obres, en la seva redacció modificada (DOCE, sèrie C, núm. 203 de 27 d'agost de 2002) introdueix un procediment negociat especial que s'anomena "diàleg competitiu" (art. 30 de la proposta de directiva). Aquest procediment permet que un poder adjudicador, previ anunci de licitació pública, pugui dialogar amb els candidats seleccionats sobre els mitjans adequats per satisfer les seves necessitats, les quals, l'òrgan de contractació no està capacitat per definir tècnicament, econòmicament o jurídicament.

Lògicament, no existeix una llibertat absoluta per a la proposició i determinació d'un objecte contractual. La determinació de l'objecte contractual està condicionada, entre d'altres factors, per principis i criteris que es formulen en la pròpia regulació jurídica de la contractació administrativa.

A més d'identificar la necessitat administrativa que es pretén atendre mitjançant el contracte administratiu, cal determinar l'objecte contractual observant les prescripcions i criteris legals de la normativa vigent en matèria de contractació de les administracions públiques.



Aquest coneixement legal aconsella una col·laboració entre els òrgans vinculats a l'objecte contractual que es proposa, des de la perspectiva de l'exercici i del coneixement especialitzat d'unes competències administratives, i els òrgans gestors dels expedients de contractació, que posseeixen uns coneixements en la tramitació general dels expedients de contractació però no especialitzats respecte cadascun dels objectes contractuals que es proposen.

En aquest sentit, cal recordar que la normativa en matèria de contractació administrativa estableix, llevat determinades excepcions que s'analitzaran posteriorment, el principi d'adjudicatari únic, de forma que una única empresa ha de ser la responsable davant l'òrgan de contractació de l'execució del contracte al seu risc i ventura. L'òrgan de contractació exigirà prèviament a l'empresa contractista l'adequada capacitat financera i tècnica per executar contractes amb l'objecte que es licita.

El principi d'adjudicatari únic que ha d'executar el contracte i que ha d'acreditar prèviament la solvència tècnica suficient per a l'execució del contracte condiona les propostes d'objecte contractual. Serà objecte d'anàlisi en l'apartat 2 d'aquest informe.

També cal considerar que l'article 3 del TRLCAP exclou determinats objectes contractuals de la Llei de contractes de les administracions públiques.

Respecte als contractes típics, el TRLCAP estableix determinades regulacions relatives expressament a l'objecte contractual.

En el contracte d'obres no pot ser objecte únic la realització del projecte i l'execució de l'obra, excepte determinats supòsits restrictius que especifica l'article 125.

En el contracte de gestió de serveis públics no pot ser objecte del contracte la prestació de serveis que suposi exercici de l'autoritat inherent als poders públics (art. 155.1 del TRLCAP) i, a més, la subcontractació només pot recaure sobre prestacions accessòries (art. 170 del TRLCAP).

En els articles 171 i 172 del TRLCAP també s'estableixen determinades prescripcions per al contracte de subministraments, i en el article 196 per als contractes de consultoria i assistència i els de serveis.

Complementàriament, per fixar definitivament la proposta d'objecte contractual cal conèixer les característiques del mercat proveïdor. L'objecte del contracte administratiu s'estableix tenint en compte, fonamentalment, dos factors: un, les pròpies necessitats de l'Administració i l'altre, les característiques del mercat proveïdor.

Efectivament, el primer element a tenir en compte és que l'Administració ha de definir amb rigor les prestacions que necessita. Però també ha de conèixer si el mercat està en condicions de proveir o satisfer aquestes prestacions.



Aquestes circumstàncies es relacionen i es condicionen mútuament. La seva resolució no pot formular-se mitjançant unes regles generals.

En ocasions, preval la necessitat de l'Administració, de forma que les característiques tècniques de l'objecte del contracte es defineixen amb independència de qualsevol altra consideració. Això provoca que l'objecte contractual s'ha de dur a terme amb una actuació empresarial específica que respongui als requeriments concrets que es formulen des de l'Administració contractant.

Però també és cert que l'Administració contractant ha de formular ofertes contractuals, mitjançant l'oportuna licitació pública, que responguin a les possibilitats i característiques del mercat. Si no es fa així, pot passar que el mercat no tingui capacitat de resposta a l'oferta de l'Administració contractant a causa de l'autèntica incapacitat tècnica de prestar les obligacions que es demanen i, com a conseqüència, la licitació quedi deserta.

Una incorrecta definició de l'objecte del contracte pot afectar els principis de concurrència empresarial i d'igualtat d'accés als beneficis públics que regeixen l'actuació contractual de les administracions públiques.

1.3 El règim jurídic del contracte

L'òrgan de contractació (que no coincideix generalment amb la unitat administrativa que ha proposat la contractació) ha de realitzar, en primer lloc, una operació de qualificació jurídica del contracte en funció de la proposta d'objecte contractual.

El TRLCAP estableix el principi de singularitat en la qualificació jurídica dels contractes, de forma que les obligacions o prestacions descrites en una proposta d'objecte contractual han de remetre's al règim jurídic d'un únic contracte.

Així, l'article 6 del TRLCAP (contractes mixtos), estableix que *quan un contracte administratiu contingui prestacions corresponents a algun altre o a alguns altres contractes administratius d'una classe diferent, cal atènyer-se, per qualificar-los i aplicar les normes que el regulin, al caràcter de la prestació que tingui més importància des del punt de vista econòmic.*

D'acord amb aquest article 6, la qualificació i el règim jurídic del contracte administratiu ha de ser unitari i s'ha de correspondre a la prestació que tingui el major valor econòmic.

Aquesta regla, que es defineix com l'absorció de les prestacions, no és correcta en alguns supòsits i la seva aplicació no permet una adequada regulació jurídica de les obligacions i drets del contractista. El cas més notori és el contracte de concessió d'obra pública, però també es produeix en els supòsits de contractes de gestió de serveis públics amb execució d'obres quan aquestes obres tenen significació tècnica i econòmica i en supòsits concrets d'altres contractes típics, amb objecte i prestacions tècniques complexes.



El legislador hauria de fer més flexible el criteri de l'absorció de les prestacions que se segueix en l'article 6 del TRLCAP possibilitant, en determinats supòsits, el de la combinació de prestacions i de règims jurídics contractuals.

Amb posterioritat a la qualificació jurídica del contracte, l'òrgan de contractació tramita l'expedient administratiu corresponent (art. 56 i 67 del TRLCAP) en el qual s'incorporaran, excepte en el supòsit del contracte menor, dos documents que són fonamentals per a la correcta definició de l'objecte contractual: el plec de clàusules administratives, que detalla les obligacions que el contractista contraurà per a l'execució del contracte i el plec de prescripcions tècniques, que haurà de precisar amb claredat les característiques tècniques d'aquest objecte contractual (art. 67 del TRLCAP).

En ambdós documents s'incorporaran aquelles precisions que hauran aportat les unitats administratives que proposen el contracte en l'informe justificatiu de la necessitat.

1.4 Fraccionament de l'objecte contractual

El TRLCAP fa una precisió d'especial transcendència. Es troba en l'article 68 i es refereix al fraccionament de l'objecte contractual. D'acord amb aquest article, l'objecte del contracte s'ha de sotmetre a licitació pública mitjançant la tramitació d'un únic expedient administratiu que inclourà, en conseqüència, la totalitat de l'objecte.

La finalitat de l'article persegueix un principi d'elemental eficiència administrativa i vol evitar que licitacions parcials d'un únic objecte contractual puguin dificultar la correcta execució tècnica del mateix objecte, afavoreixin la indeterminació del seu cost final o el seu encariment.

Així mateix, l'apartat 2 d'aquest article estableix un mandat que és conseqüència de la transposició de les directives comunitàries sobre coordinació dels procediments d'adjudicació dels contractes d'obres, subministraments i serveis. Aquest apartat, amb una redacció més rigorosa que la que efectuen les directives, es refereix a la prohibició de fraccionar l'objecte contractual per, disminuint així el seu import, *eludir els requisits de publicitat, el procediment o la forma d'adjudicació que correspongui*.

L'apartat 2 prohibeix un fraccionament artificial de l'objecte del contracte la finalitat real del qual sigui reduir el pressupost d'execució i així eludir els requeriments legals quant a la utilització dels procediments i formes d'adjudicació i publicitat que es requereixen en les pròpies directives i en el TRLCAP.

Aquestes afirmacions generals tenen expressions concretes en la regulació dels contractes típics. Així, l'article 125 del RGLCAP (que té caràcter bàsic), obliga que els projectes d'obres hagin de referir-se necessàriament a obres completes, és a dir, les susceptibles de ser lliurades a l'ús general o al servei corresponent.



Tanmateix, l'apartat 3 de l'article 68 admet que, en determinades ocasions, pot ser necessari fraccionar un objecte contractual en parts sempre que aquestes parts siguin susceptibles d'utilització o aprofitament per separat o quan així ho exigeixi la naturalesa de l'objecte.

No s'ha de confondre el fraccionament de l'objecte contractual amb la tramitació simultània de diferents expedients de contractació amb actuacions comunes, especialment la seva publicitat. No sembla que hi hagi obstacle legal si un òrgan de contractació dóna publicitat, mitjançant un sol anunci en els diaris oficials o privats, la licitació simultània de diferents expedients de contractació, cadascun amb el seu objecte propi. No obstant això, sembla convenient que la publicitat mitjançant un únic anunci de diferents expedients de contractació es refereixi a una mateixa modalitat de contractes. Així es facilitaria el coneixement general de les licitacions públiques sense elements de confusió.

Una situació diferent és aquella en la qual l'òrgan de contractació considera convenient fraccionar un objecte contractual en parts, que es constitueixen en lots, que representaran eventualment contractes independents. La necessitat de fraccionament haurà de ser motivada en l'expedient i objecte de consideració i anàlisi per part dels òrgans d'assessorament jurídic i de fiscalització de la despesa.

1.5 La contractació de subministrament de productes sanitaris

L'informe del director econòmic i financer de l'Institut Català de la Salut afirma que *la contractació agregada s'impulsa mitjançant 50 expedients de contractació aproximadament, cada expedient té una mitjana d'entre 5 a 16 lots, i cada lot una mitjana d'entre 15 i 50 articles agrupats de forma homogènia. Per exemple, en el lot corresponent a agulles hipodèrmiques d'extracció, hi ha articles l'única diferència entre els quals és la mesura de la galga o amplada de l'agulla, i la descripció tècnica és idèntica; en aquest cas, trobem que hi ha empreses que únicament poden licitar a una part dels articles del lot, i aquesta situació pot ser conseqüència de diferents causes: l'empresa productora únicament ha concedit la comercialització d'uns articles a una determinada empresa i els altres la té un altre empresari; la capacitat de producció o comercialització de l'empresa està limitada únicament a uns articles molt determinats, que no comprenen tot el ventall d'articles que componen els definits per l'Administració en el corresponent lot. I com que poden ser múltiples aquestes causes, l'Administració no té capacitat material de poder preveure-les en el moment de confeccionar els articles que han de formar part del lot, però tampoc pot supeditar la seva actuació en el moment de confeccionar expedients complexos a preveure les infinites variants de capacitat empresarial que puguin haver en el mercat.*

D'acord amb les consideracions efectuades en els apartats anteriors, podem afirmar que el fraccionament de l'objecte contractual és lícit si la naturalesa de l'objecte contractual ho requereix.

Aquesta decisió s'ha de prendre d'acord amb les característiques de l'objecte contractual.



Atenent la descripció de l'objecte contractual que fa l'Institut Català de la Salut i d'acord amb les característiques del mercat proveïdor, sembla adequat admetre la contractació per articles i/o per lots, sense que aquesta decisió pugui considerar-se que infringeix la submissió del contracte a la publicitat i els procediments d'adjudicació que prescriu la llei.

La decisió de considerar que cada article pot ser objecte de licitació i contractació independents haurà de ser resultat de les valoracions que el propi òrgan de contractació faci sobre el sistema que més clarament pugui facilitar la concurrència empresarial i, també, facilitar l'obtenció del millor preu que reclama l'article 14 del TRLCAP.

En el contracte de subministraments i, en concret, en el de material sanitari, l'objecte contractual té unes característiques peculiars. En moltes ocasions es pretén adquirir una diversitat d'articles, que tenen una funcionalitat pròpia i independent, i que el propi mercat pot proveir de forma específica. Tanmateix, aquest article també pot formar part d'un lot que reuneix diversos articles, amb elements de connexió per a la seva homogeneïtat tècnica.

Aquesta circumstància és freqüent en subministraments d'oficina, mobiliari, productes d'informàtica, etc.

En aquests casos, més que un fraccionament d'un objecte contractual, es fa un agrupament o agregació d'articles (els quals poden constituir independentment un objecte contractual) en lots, que es tramiten en un únic expedient.

L'estructuració d'una licitació pública en un contracte de subministraments, permetent les ofertes individualitzades per articles o per lots i que agruparien articles amb elements de connexió tècnica o d'una altra índole, no és contrària a la regulació jurídica vigent.

Una interpretació no restrictiva ni nominalista de l'apartat 3 de l'article 68 del TRLCAP ha de permetre la divisió de l'objecte en un contracte de subministraments en diferents categories de productes, així com l'adjudicació individual dels articles.

La qüestió a tenir en compte és el compliment dels requisits de publicitat i procediment d'adjudicació, atenent el pressupost total de la licitació, amb els criteris correctors establerts en els articles 136 (contracte d'obres) i 204 (contractes de consultoria i assistència i de serveis) del TRLCAP.

En aquest sentit, l'article 189.c) del RGLCAP especifica, amb caràcter bàsic, que el pressupost d'un contracte de subministraments que permeti l'adjudicació per lots és el corresponent al valor estimat del conjunt dels lots.

La decisió d'articular la licitació individualitzada per articles i agrupada en lots ha de regir-se per dos principis: garantir una adequada concurrència empresarial i obtenir el millor preu. En aquest sentit, sembla fonamental elaborar els corresponents estudis de les licitacions públiques realitzades en els contractes agregats de subministraments, el nombre de



licitadors presentats, les diferents ofertes econòmiques, etc., per tal d'estructurar posteriors licitacions adequadament.

Tampoc seria raonable que en aquests subministraments, que tenen caràcter regular per a l'Administració sanitària, es modifiqués freqüentment la possibilitat de licitar per articles individualitzats, variant una decisió anterior sense motius que la justifiquin.

Aquest principi d'eficiència econòmica és especialment transcendent en el sector sanitari, el qual requereix importants despeses per al pagament de recursos materials externs.

En tot cas, la clàusula que es proposa per regular la licitació pública en aquests tipus de subministraments sembla excessivament complexa en la seva redacció. Un possible redactat més entenedor per a aquesta clàusula seria el següent:

“El quadre de característiques adjunt al plec de clàusules administratives, regulador del contracte, detallarà si es permet la licitació individualitzada per articles o si és obligatòria la licitació per a tot un lot.”

2. Possibilitat d'adjudicar un lot o un article a més d'un licitador

La normativa reguladora de la contractació administrativa ha establert tradicionalment el principi d'adjudicatari únic dels contractes. Aquest adjudicatari únic pot ser el resultat de la unió de diverses empreses que es constitueix per a l'execució d'un contracte, però davant l'òrgan de contractació és també un únic adjudicatari. En termes generals no s'ha contemplat la possibilitat que un òrgan de contractació pugui establir un compromís o acord contractual simultàniament amb diverses empreses, de forma que aquest objecte pogués ser executat per una o una altra empresa en funció de les successives ordres o encàrrecs que dictés l'òrgan de contractació o, en un altre supòsit, que diferents parts del contracte siguin adjudicades per una pluralitat d'adjudicataris.

En l'apartat I d'aquest informe s'ha analitzat que es pot fraccionar un objecte contractual quan les característiques d'aquest objecte ho aconsellin, cosa que podria derivar en el fet que cada lot es constitueix com un contracte independent. En els contractes de subministrament, la licitació podria articular-se en lots i en articles individuals. Tots aquests supòsits no constitueixen excepció al principi d'adjudicatari únic, ja que cada objecte contractual (article, lot o totalitat de lots) tindria una única empresa proveïdora.

Les úniques excepcions del principi d'adjudicatari únic que trobem en el TRLCAP es relacionen amb la possibilitat que un òrgan de contractació faci contractes o acords marc. Aquesta modalitat especial de contractes està reconeguda en el sistema de contractació centralitzada dels contractes de subministrament (art. 183 del TRLCAP, amb caràcter de precepte no bàsic) i de serveis (art. 199 del TRLCAP, també no bàsic).



L'article 193 del RGLCAP (procediment per a l'adquisició centralitzada de béns declarats d'utilització comuna), apartat 5, lletra c), reconeix que els adjudicataris en el contracte marc de determinació de tipus puguin ser diversos.

A l'àmbit de l'Administració de la Generalitat de Catalunya el sistema de contractació centralitzada de subministraments i dels seus serveis complementaris està regulat en el Decret 96/2001, de 20 de març, el qual estableix que la Comissió Central de Subministraments és l'òrgan de contractació (art. 7 d'aquest Decret).

A més dels sistemes de contractació centralitzada, el TRLCAP es refereix als contractes o acords marc de forma indirecta, quan regula el procediment d'adjudicació negociat sense publicitat en els contractes de gestió de serveis públics (art. 159.2.f) i de subministraments (art. 182.1, apartat que va ser incorporat a la Llei de contractes de les administracions públiques mitjançant la Llei 53/1999).

El TRLCAP no ha definit el concepte de contracte marc i el menciona exclusivament com antecedent contractual per poder efectuar procediments d'adjudicació negociats. A més, no preveu aquest tipus de contracte en els contractes d'obres, de consultoria i assistència i de serveis.

Tanmateix, l'article 6 de la Llei 48/1998, de 30 de desembre, sobre procediments de contractació en els sectors especials, regula els acords marc i reconeix la possibilitat que existeixin un o diversos empresaris adjudicataris.

En l'àmbit comunitari, la regulació expressa en una norma jurídica del contracte marc s'ha realitzat exclusivament en la Directiva 93/38/CEE, sobre procediments d'adjudicació en els sectors especials.

Tanmateix, des de fa anys en les institucions comunitàries estan reflexionant sobre la conveniència d'introduir els contractes marc com un sistema d'adjudicació molt apropiat per a determinats tipus de contractes, atès que la contractació externa de les administracions públiques es refereix cada vegada amb més freqüència a objectes de molta complexitat tecnològica o a necessitats administratives de característiques molt peculiars.

Aquesta situació és comuna en un context europeu i, en aquest sentit, les reflexions de les institucions comunitàries es refereixen recentment a donar resposta a aquests nous fenòmens de la contractació pública.

Un d'aquests aspectes és justament superar el principi d'adjudicatari únic en determinats tipus de contractes.

Tant en el Llibre verd sobre la contractació pública, de 27 de novembre de 1996, com en la Comunicació sobre "La contractació pública a la Unió Europea", d'11 de març de 1998, la Comissió Europea ja considerava la possibilitat de formalitzar contractes marc.



Així, la Proposta de directiva del Parlament Europeu i del Consell sobre coordinació dels procediments d'adjudicació dels contractes públics de subministraments, de serveis i d'obres ja conté regulacions sobre aquesta matèria.

En el text d'aquesta proposta de directiva, en el qual s'han recollit les esmenes presentades pel Parlament Europeu en la seva primera lectura de 17 de gener de 2002 (DOCE, núm. 203, sèrie C, de 27 d'agost de 2002), es defineix l'acord marc com un *acord entre un o diversos poders adjudicadors i un o diversos operadors econòmics, l'objectiu del qual consisteix en establir les condicions que regeixen els contractes que s'adjudiquin durant un període determinat, en particular respecte el preu i, quan sigui procedent, respecte la quantitat estipulada.*

Més enllà d'aquestes reflexions, cal afirmar que malgrat la seva deficient regulació, el TRLCAP contempla la possibilitat de celebrar contractes marc amb diversos contractistes, adjudicant-se amb posterioritat els successius contractes mitjançant procediment negociat. No hi ha previsió legal sobre la possibilitat que l'objecte d'un contracte concret sigui executat simultàniament per diversos contractistes.

La norma jurídica legal o reglamentària, comunitària, estatal o autonòmica és la que ha de regular determinades matèries nuclears de la contractació administrativa. Una d'elles és la relativa als procediments i les formes d'adjudicació i la condició de contractista.

Un plec de clàusules administratives no pot establir en les seves clàusules un sistema d'adjudicació que no estigui previst en la norma jurídica. En aquest sentit, l'Institut Català de la Salut podrà adjudicar un lot o un article a diversos proveïdors, exclusivament, utilitzant el contracte o l'acord marc i amb l'articulació concreta abans descrita.

Per tant, no s'escau que un article o un lot en un contracte de subministraments puguin ser adjudicats simultàniament a diversos proveïdors. D'acord amb el que preveu la norma, podrà articular-se un contracte marc amb diversos proveïdors, en el qual es definirà una aproximació al preu i a les condicions del subministrament. Posteriorment, mitjançant un procediment negociat amb tots els proveïdors seleccionats en el contracte marc i quan sigui procedent l'encàrrec d'un subministrament, s'adjudicarà un contracte concret en un únic proveïdor, i es fixarà definitivament el preu i les altres condicions d'execució.

L'article 32 de la Proposta de directiva única estableix que la durada d'aquests acords, en termes generals, no pot ser superior a 3 anys, i que els poders adjudicadors no podran recórrer als acords marc de forma abusiva o de manera que la competència quedi restringida o falsejada.

La decisió d'utilització d'aquest sistema d'adjudicació s'hauria de prendre després de valorar si aquest sistema és convenient per obtenir un millor preu durant un període temporal determinat, és a dir, després de valorar si és el sistema que instrumenta la concurrència empresarial més adequada per obtenir el preu òptim de mercat (art. 14 del TRLCAP).



Per tant, a la vista de les consideracions anteriors, la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa adopta les següents

CONCLUSIONS

Primera. En un contracte de subministrament, d'una pluralitat d'articles que s'agrupen en lots d'acord amb determinades característiques d'homogeneïtat, la licitació pública es pot articular considerant un article o un producte concret com a objecte de licitació i, si escau, de contractació independent, quan aquest producte o article tingui una funcionalitat independent.

Segona. La previsió de l'article 68.3, d'autoritzar el fraccionament d'un objecte contractual en lots, és perfectament compatible amb la possibilitat de licitar independentment els articles continguts en els lots, sempre que es consideri el pressupost total de la licitació per determinar els requisits de publicitat i els procediments d'adjudicació.

Tercera. D'acord amb la normativa vigent, no és possible l'adjudicació simultània d'un contracte a més d'un contractista. L'únic sistema d'adjudicació que permet un compromís inicial amb diversos proveïdors és l'acord marc, d'acord amb les consideracions jurídiques que es fan en aquest informe.

Barcelona, 1 d'octubre de 2002