

Proposta i justificació de la necessitat de contractar del Sistema Dinàmic d'Adquisició (SDA) per al subministrament de Gasos. Expedient 22/21

Barcelona, 10 de maig de 2022

De conformitat amb el que estableix l'article 116 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre de la Llei de contractes del sector públic (en endavant, LCSP), la subscripció de contractes per part de les administracions públiques requereix la tramitació prèvia de l'expedient corresponent, que ha d'iniciar l'òrgan de contractació motivant la necessitat del contracte. D'acord amb el que disposa l'article 28 LCSP, la naturalesa i extensió de les necessitats que es pretenen cobrir mitjançant el contracte projectat, així com la idoneïtat del seu objecte i contingut per satisfer-les, s'han de determinar amb precisió, i se n'ha de deixar constància en la documentació preparatòria, abans d'iniciar el procediment encaminat a la seva adjudicació. Segons el mateix article 116 LCSP, en l'expedient s'ha de justificar:

- L'elecció del procediment de licitació.
- La necessitat de l'administració que es vol satisfer mitjançant la contractació de les prestacions corresponents; i la seva relació amb l'objecte del contracte, que ha de ser directa, clara i proporcional.
- La decisió de no dividir en lots l'objecte del contracte, si s'escau.
- La classificació o característiques que s'exigeixi als participants.
- Els criteris de solvència tècnica o professional, i econòmica i financera, i els criteris que s'han de tenir en consideració per adjudicar el contracte (Segons l'article l'elecció de les fórmules s'ha de justificar en l'expedient), així com les condicions especials de la seva execució.
- El valor estimat del contracte amb una indicació de tots els conceptes que l'integren, inclosos sempre els costos laborals si n'hi ha.

1. Els objectius del CSUC i la necessitat de contractació del subministrament de gasos de laboratori

El Consorci de Serveis Universitaris de Catalunya (en endavant, CSUC) és una entitat de dret públic de caràcter associatiu i voluntari, i duració indefinida, amb capacitat per crear i gestionar serveis i realitzar activitats, en els termes que estableixi la normativa aplicable a les entitats consorciades i en el marc dels seus propis Estatuts.

El CSUC té com a objectiu, segons els seus estatuts, la compartició o mancomunació de serveis dels seus membres i entitats associades, per tal de, potenciant les sinergies i les economies d'escala, aconseguir millorar-ne l'eficàcia i l'eficiència. Per tal de fer realitat aquest objectiu, el CSUC pot procedir a la contractació conjunta de recursos i serveis, mitjançant l'adjudicació de contractes, la licitació d'acords marc i l'articulació de sistemes dinàmics de contractació per als seus membres i entitats associades.

El Consell de Govern del CSUC aprova el programa general d'activitats (PGA) on es determinen i programen les licitacions que s'hauran d'executar durant l'esmentada programació. Algunes de les licitacions que es programen provenen d'objectes o necessitats ja satisfetes mitjançant l'àrea de compres conjunts del CSUC, i en conseqüència, amb una major informació de les característiques i necessitats que es volen satisfer. En aquesta situació és la que es troba la licitació proposada, ja que fins al moment era ja disponible per les entitats adherides mitjançant l'Acord marc (en endavant, AM) de gasos tècnics i líquids criogènics, expedient 17/08.

En aquest sentit, el CSUC opta per la utilització de la tècnica de racionalització de la contractació administrativa prevista en la vigent legislació de contractes del sector públic anomenada "sistema dinàmic d'adquisició" (en endavant, SDA), de conformitat amb el que estableixen els articles 223-226 LCSP. Aquesta tècnica possibilita la contractació centralitzada del subministrament de gasos i serveis associats a les entitats membres del CSUC que ho decideixin. Així mateix, permet que altres entitats adherides o que s'adhereixin al grup de compra configurat pel CSUC en un futur el puguin utilitzar, així com entitats vinculades o dependents de les anteriors, o fins i tot, altres administracions públiques amb finalitats anàlogues o d'interès pel CSUC, segons els acords dels seus òrgans de govern i tramitant la conseqüent tramitació d'adhesió prevista al reglament de contractació del CSUC. Amb aquest procediment es creu que s'obtindrà un benefici d'aquestes millors condicions econòmiques, mitjançant les corresponents economies d'escala, així com un estalvi en el procediment administratiu vinculat a les mateixes entitats.

El SDA comprendrà la determinació de les empreses adjudicatàries per a cadascuna de les categories, el sistema retributiu, així com les condicions generals dels subministraments, manteniments i els termes bàsics als quals hauran d'ajustar-se els contractes específics en el SDA. S'ha optat per l'elecció del SDA respecte a l'anterior procediment d'AM, al considerar que per una banda dona més flexibilitat per tal que operadors econòmics puguin participar-hi durant la vigència del contracte, en peticionar l'admissió en el SDA, i per tant, ja no només en el moment inicial de l'establiment del mateix. Aquesta circumstància, així com el fet que els acords marc poden generar determinades restriccions a la competència en forma de tancament del mercat – de l'objecte de l'acord marc-, i que a la vegada, pot portar associat un elevat risc de col·lusió en els

contractes derivats posteriors, són algunes de les conclusions que l'Autoritat Catalana de la Competència elaborava com a riscos potencials i perjudicials d'aquesta tècnica en l'informe *Acords marc en l'àmbit de la contractació pública: guia per a un ús procompetitiu*. Aquest tancament es genera en la mesura que les empreses que no puguin entrar a formar part d'aquest acord, no poden optar tampoc a la contractació que es derivi dels mateixos. En conseqüència, amb l'elecció del SDA, a més de facilitar l'entrada d'operadors que siguin de nova creació o implantació en l'àmbit territorial on s'executa el contracte, s'afavoreix una major i potencial concurrència de les ofertes en els contractes específics. Per altra banda, l'elecció del SDA també permet la introducció en la contractació específica per les entitats adherides d'un marge respecte a decisions per adaptar les necessitats o comportaments de compra d'aquestes entitats i dels seus òrgans de contractació. Així, qüestions com la durada del contracte, la determinació de marges en els criteris d'adjudicació, o fins i tot, canvi en la tipologia del subministrament, poden ser adaptades amb l'aplicació del SDA. Per últim, l'elecció del SDA (malgrat que també podia ser mitjançant l'AM) permet de forma novedosa introduir o habilitar la possibilitat de contractació mitjançant catàleg electrònic, instrument previst a l'article 36 de la Directiva 2014/24/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 26 de febrer de 2014, sobre contractació pública (en endavant, DC), que serà desenvolupat específicament en un punt d'aquest informe.

De forma resumida, amb l'elecció d'aquest procediment es pretén aconseguir:

- No tancament del mercat. Amb un SDA amb la possibilitat d'admetre empreses durant la seva vigència.
- Augment de la concurrència. Com a conseqüència de l'anterior punt, i amb la possibilitat de la seva admissió per categories.
- Adaptabilitat i flexibilitat per les entitats destinatàries. Amb la previsió que alguns aspectes siguin determinats en els contractes específics per les entitats destinatàries.
- Un instrument per programar la contractació. Permetent una millor planificació de les necessitats de les entitats destinatàries, i no havent de fer ús recurrent o repetitiu de la contractació menor, prevista en l'article 118 LCSP.
- Habilitació del catàleg electrònic. Aconseguint tant per les empreses admeses del SDA, com també de les entitats destinatàries situacions de major eficiència en temps i forma de les ofertes.

A partir de l'execució de l'anterior AM i dels contractes basats de les entitats destinatàries, així com l'anàlisi de necessitats es considera estructurar l'objecte del contracte a partir de diferents categories, per tal de subministrar gasos purs, industrials, mescles de gasos i líquids criogènics d'alta puresa, inclosos els recipients i instal·lacions, atenent la tipologia de subministrament entre ampolles o tancs, així com una tipificació dels volums econòmics del mateix subministrament. A més, es consideren les prestacions de manteniment (preventiu i correctiu) de les instal·lacions, sistemes de seguretat i control associats. Així, la proposta d'objecte més adient es considera que és la següent:

Segmentació per tipus de subministrament, mitjançant ampolles o tancs, i per volum econòmic dels contractes específics posteriors. D'aquesta forma es configuren unes categories que afavoreixen una major concurrència, accés a tipologies diferents d'empreses amb l'expectativa d'una major accés de PIMEs (categories 1 i 3), i també una identificació de les pautes de contractació dels ens destinataris, tal com es pretén, entre d'altres amb l'article 99 LCSP. Així, la proposta de delimitació de lots o

categories es configura en:

- Categoria 1: Subministrament de gasos, líquids criogènics en ampolles i recipients tipus dewar i accessoris i serveis associats, d'import igual o inferior a 50.000€.
- Categoria 2: Subministrament de gasos, líquids criogènics en ampolles i recipients tipus dewar i accessoris i serveis associats, d'import superior a 50.000€.
- Categoria 3: Subministrament de gasos, líquids criogènics en tancs i accessoris i serveis associats, d'import igual o inferior a 50.000€.
- Categoria 4: Subministrament de gasos, líquids criogènics en tancs i accessoris i serveis associats, d'import superior a 50.000€.

Els licitadors poden presentar-se a una o a diverses categories, cadascuna de les quals és unitat de licitació. L'admissió a cadascuna de les categories serà resolta mitjançant resolució d'admissió. No es creu convenient ni necessari estipular cap limitació o incompatibilitat en l'admissió-adjudicació per categories.

La qualificació del SDA i els contractes específics és la de contracte administratiu mixt de subministrament i serveis d'acord amb l'article 18 LCSP. Tot i així, la prestació principal del contracte és la del subministrament.

2. Característiques del SDA, dels contractes específics i del catàleg electrònic

Com s'ha exposat en l'anterior punt, per tal de racionalitzar la compra corrent i la despesa pública, i al considerar que el subministrament de gasos de laboratori i serveis associats es tracta d'un subministrament i prestacions, les característiques del qual fan possible que puguin realitzar-se fàcilment per operadors que hi ha al mercat, s'ha optat per utilitzar un SDA, de conformitat amb el que estableix l'art. 223 i següents LCSP, com a procediment més òptim.

El procediment de racionalització dels serveis constitueix una oportunitat de canvi, generador de benefici tant per als proveïdors com per a la pròpia administració: major comoditat en la tramitació, eliminació de desplaçaments amb el corresponent estalvi de temps i diners, increment de la transparència, major concurrència i participació del teixit empresarial regional i l'obertura del mercat. Per aquest motiu, el CSUC proposa en aquesta licitació una estructura de compra innovadora combinant el procediment del SDA amb la utilització del Catàleg electrònic que permetrà contractar de forma més àgil, transparent, i amb indicadors comparatius. Al mateix temps, facilita que els operadors econòmics que puguin satisfer l'objecte del contracte es puguin anar admetent en el mateix SDA, independentment de la seva creació, o fins i tot, moment de l'execució dins la durada del SDA, o facilitar la incorporació de nous productes al llarg de la durada del contracte.

La licitació s'articula en dues fases, en la primera fase es seleccionaran les empreses admeses al SDA i en la segona fase es contractaran els gasos a consumir per part de cada entitat destinatària.

2.1 Establiment

Els objectius de l'establiment del SDA es concreten en:

- Seleccionar les empreses i admetre-les en el SDA per a cadascuna de les categories, sense un nombre límit o màxim.
- Fixar les condicions generals d'adjudicació i d'execució dels posteriors contractes específics d'aquest SDA on es determinarà el tipus d'articles / gasos a subministrar.
- Determinar el sistema retributiu, les condicions generals dels subministraments manteniments i els termes bàsics els quals es podran modificar als contractes específics.
- Definir els serveis de manteniment inclosos al preu del subministrament que els adjudicataris hauran de prestar obligatòriament, així com determinar els serveis de manteniment de les instal·lacions pròpies dels centre que també podran ser contractats. Aquests termes podran ser modificats ens els contractes específics.
- Estructurar administrativament i habilitar l'ús del catàleg electrònic.

Amb l'objectiu de seleccionar les empreses admeses al SDA es defineixen uns requisits de solvència desenvolupats posteriorment, que les empreses hauran de complir per restar admeses i habilitades per presentar ofertes als posteriors contractes específics. Un cop iniciada la licitació, oberta la presentació de la documentació, es preveuen 30 dies per presentar la documentació, i en un termini de 10 dies, ampliables a 15, l'òrgan de contractació donarà resposta a l'admissió o no de les empreses presentades, moment a partir del qual es podran celebrar els contractes específics. Aquests terminis són coincidents amb l'article 225 LCSP, sense creure necessària la seva modulació a l'alça.

Les empreses també s'han de poder presentar al llarg de tota la vigència del SDA. Per tal de fer operatiu i viable, a nivell de càrrega tècnica i administrativa aquesta previsió legal de l'article 223.2 LCSP, es racionalitza i determina que per les noves incorporacions o admissions en el SDA, aquestes seran resoltes en els primers deu dies de cada un dels mesos parells, excepte el mes 8. Per tant, en els mesos de febrer, abril, juny, octubre i desembre (no a l'agost) es resoldran totes les peticions d'aquells operadors econòmics que hagin sol·licitat l'entrada en el sistema des de l'última resolució d'admissió. D'aquesta manera es dona resposta a l'article 225 LCSP, al permetre que qualsevol empresari que cregui complir les condicions d'admissió pugui sol·licitar la seva incorporació. Les empreses es podran donar de baixa en qualsevol moment de la vigència del SDA, així com que les no admeses es poden tornar a presentar durant la vigència del SDA.

Es constitueix la Mesa de contractació del SDA com a òrgan d'assistència a l'òrgan de contractació i de la persona responsable-coordinadora del SDA. A més, aquesta mesa té la possibilitat de ser assistida dels assessors especialitzats que resultin necessaris, depenent dels assumptes a tractar. Tot i així, i per la naturalesa de la selecció o admissió de les entitats, i l'anàlisi de la poca documentació necessària per l'admissió, serà facultativa la seva participació. Aquesta necessitat vindrà determinada per les funcions de la mesa de contractació que s'estableix a l'article 326 LCSP, que per altra banda, no determina com a obligatòria la constitució de la mesa en un SDA. La remissió que realitza l'article 224.1 LCSP del SDA al procediment de contractació restringit quan sigui per contractar i atesa la naturalesa de les admissions repetitives del SDA, es determina com a convenient i factible la seva opcionalitat en aquesta fase.

2.2 Contractes específics

Els objectius dels contractes específics són:

- Concretar les necessitats concretes de les entitats destinatàries, entre d'altres el període o durada del contracte.
- Millorar les ofertes del catàleg
- Adjudicar el subministrament dels gasos corresponents entre els adjudicataris del SDA.
- Opcionalment, adjudicar la prestació dels serveis de manteniment de les instal·lacions pròpies dels centres.

En els contractes específics es fixaran o delimitaran aspectes concrets, que hauran de ser publicats mitjançant les necessàries prescripcions tècniques o administratives particulars. En les mateixes invitacions del contractes s'han de preveure un determinats criteris d'adjudicació que seran delimitats en el plec del SDA, però desenvolupats i adaptats a les necessitats de les entitats destinatàries.

Així, es determina que en la regulació dels contractes específics, i com s'ha dit no en l'admissió de les empreses en el SDA, hi podran haver criteris d'adjudicació automàtics, però també d'altres basats en judici de valor, especialment rellevants o necessaris en la seva previsió per les prestacions associades al mateix subministrament dels gasos. Tot i així, es determina una limitació amb la finalitat que els operadors econòmics tinguin i coneguin prèviament la morfologia d'aquests criteris i subcriteris dels contractes específics. Així, els criteris d'adjudicació basats en judici de valors seran amb una ponderació màxima del 40%, mentre que els automàtics podran ser del 60 al 100%. A més, entre la diferenciació funcional d'objecte (ampolles o tancs) es creu convenient introduir una tipologia de criteris d'adjudicació en el cas dels tancs. Així, es proposa que:

Criteris d'avaluació automàtica:

Import del gas, transport, ADR, el lloguer d'ampolles, el manteniment i/o correctiu, el preu hora tècnic (discriminació en laborable o festiu), el temps d'entrega, la periodicitat de lliurament. En el cas, de les categories 3 i 4 es fa la proposta de diferenciar o afegir criteris relacionats amb l'import del gas i addicionalment PRE i transport, o qüestions com la telemesura, sistema de dispensació o l'existència de conseller de seguretat, o similars que també es puguin introduir als contractes específics.

Es creu que la determinació del preu o import del gas, però també el factor logístic del transports són els més determinants i preponderants al tractar-se d'un subministrament amb les característiques de l'objecte. La introducció de la periodicitat de lliurament o abastiment pot ser un aspecte rellevant i crític pels destinataris i és convenient contemplar-lo.

Criteris d'avaluació basats en un judici de valor:

Memòria posada en marxa i servei, l'elaboració d'un pla d'instal·lació, seguiment o pla de facturació especial entre centres de costos, o la seguretat de les instal·lacions de gasos tècnics. En aquests criteris no es determina rellevant la diferenciació entre els blocs de categories funcionals (1 i 2, respecte 3 i 4), o similars que també es puguin introduir als contractes específics.

Es creu que la determinació de la memòria de la posada en marxa en el casa de plantes de nova implantació de tancs, o la gestió de la mateixa instal·lació són convenients per infraestructures de gran consum de l'objecte.

Amb aquestes previsions i desenvolupament marc dels criteris d'adjudicació es dona resposta a l'article 145 LCSP respecte a l'elecció del criteris d'adjudicació, la seva delimitació, i justificació.

Pel que fa a la valoració de les proposicions i ateses les funcions de la mesa de contractació que s'estableix a l'article 326 LCSP, en els contractes específics serà necessària la constitució de la mesa de contractació quan s'hagi de classificar les ofertes havent aplicat criteris d'adjudicació sotmesos a un judici de valor. Quan en els contractes específics la invitació hagi previst només criteris d'adjudicació automàtics, la mesa serà potestativa per part de l'òrgan de contractació.

2.3 Catàleg electrònic

Al sector públic, està realitzant veritables esforços en avaluar i innovar en la contractació administrativa que es duu a terme per la prestació dels serveis que són de la seva competència. Per aquest motiu, diferents previsions legals, ja siguin directives comunitàries com normes de dret intern, han intentat donar eines i marge d'actuació en la innovació de la contractació administrativa, que el CSUC sempre ha intentat estar atent per implementar. De fet, l'expressió "Racionalització tècnica de la contractació", com a Títol a la llei de contractes espanyola apareix a partir del 2007, com a producte de la transposició de la directiva de contractació de l'any 2004. Aquesta definició institucionalitza tres figures diferents: a) els acords marc, b) els sistemes dinàmics de contractació i c) les centrals de contractació. En definitiva, mitjançant aquests instruments es pretenia organitzar i planificar les licitacions assolint economies d'escala, i aconseguint, alhora, la optimització dels mitjans adscrits, així com la reducció del temps que es requereix per fer la contractació, ja sigui de subministraments, serveis o obres. El CSUC ha emprat especialment els acords marc, per realitzar contractes derivats o basats tant descentralitzats, com centralitzats acotant i tancant les condicions per les entitats destinatàries.

L'actuació del poder adjudicador ha d'atendre els principis rectors de la contractació administrativa com ara el de la lliure concurrència, publicitat i transparència en els procediments i no discriminació i igualtat de tracte entre els licitadors. En base a això, s'ha tendit a un enfortiment dels procediments en si mateixos, engruixint el vessant jurídic procedimental de l'itinerari administratiu. Aquest fet ha provocat l'aparcament de la innovació en el marc de la contractació pública per part dels poders adjudicadors i especialment de les àrees tècniques adscrites a aquests. Així, ja a l'Informe sobre la modernització de la contractació pública⁴, s'afirma que a la contractació pública la part jurídica ha estat "sobreestimada", i que per contra no hi ha hagut una bona transferència de coneixement de les metodologies i bones pràctiques en compra pública que s'han creat i existeixen a Europa.

En aquest entorn és on s'emmarca el catàleg electrònic, previst a l'article 36 DC, i que no fou transposat a la LCSP, entenent que si ja feia anys que hi havia tècniques de racionalització de la contractació que havia costat tant de ser aplicades -un bon exemple el mateix SDA-, menys encara ho seria el Catàleg electrònic per obrir noves versatilitats als procediments existents. Tot i així, i per dilucidar l'aplicabilitat del catàleg electrònic, en el marc de la IV reunió de coordinació dels Tribunals administratius contractuals de l'estat espanyol, es va aprovar el febrer del 2016 l'anàlisi detallat de tots els articles de la DC. S'estipulaven quatre categories diferents respecte a la seva aplicació, i efecte directe, amb o sense LCSP, així com un comentari en cada un de les previsions o articles de la directiva. En el cas de l'article 36 DC, es determina:

“Este precepto goza de efecto directo en cuanto es claro preciso e incondicionado en la mayoría de sus extremos para ser aplicado y sus destinatarios principales son los poderes adjudicadores. Pero también establece que los Estados podrán hacer obligatoria la utilización de catálogos electrónicos en relación con determinados tipos de licitación, aspecto que sí exige transposición.”

En conseqüència, la lectura de l'article 36 DC s'havia d'entendre amb plena aplicació en tots els seus termes. Aquesta part dispositiva, té sentit amb la lectura i concordança del considerant 68 DC, per entendre el què es pretenia amb el catàleg electrònic: *“(...) s'estan desenvolupant constantment noves tècniques electròniques de compra, com ara els catàlegs electrònics. Aquests catàlegs constitueixen un format per a la presentació i organització de la informació de forma comuna per a tots els licitadors participants que es presta al tractament electrònic. Un exemple podria ser la presentació de licitadors en forma de full de càlcul. Els poders adjudicadors han de poder exigir la presentació de catàlegs electrònics en tots els procediments disponibles en què es requereix l'ús de mitjans de comunicació electrònics. Els catàlegs electrònics contribueixen a incrementar la competència i a racionalitzar les compres públiques, especialment gràcies a l'estalvi de temps i diners.”*

Fou en posterioritat i mitjançant el Reial decret llei 3/2020, de 4 de febrer, de mesures urgents, pel qual s'incorporen a l'ordenament jurídic espanyol diverses directives de la Unió Europea en l'àmbit de la contractació pública en determinats sectors, i amb la necessitat de transposar el bloc comunitari de les directives (23, 24 i 25/2014) que s'inclouen les previsions quasi mimètiques de l'article 36 DC. Es recullen en l'article 98 amb la denominació “Catàlegs electrònics”.

Així, la utilització de catàlegs electrònics per a la presentació d'ofertes no ha d'implicar la possibilitat que els operadors econòmics es limitin a la transmissió del catàleg general. Els operadors econòmics encara hauran d'adaptar els seus catàlegs generals en funció del procediment específic de contractació. Aquesta adaptació garanteix que el catàleg transmet per respondre a un determinat procediment de contractació només incorpori productes, o serveis que els operadors econòmics hagin estimat que responen als requisits del poder adjudicador. A més, amb la proposta d'eina que realitza el CSUC, es garanteix que existeixen suficients garanties respecte a la traçabilitat i transparència, ja que els canvis en les ofertes (altes, baixes i modificacions) queden enregistrats i són d'accés públic tant per a usuaris com per als operadors econòmics; en la igualtat de tracte, en tant que tots els operadors econòmics poden ofertar els seus productes i serveis en qualsevol moment del temps sempre que compleixin els format de presentació d'ofertes establert per l'òrgan de contractació i complint els filtres que incorpora el catàleg electrònic i que s'informen a tots els operadors econòmics admesos al SDA ; i es potencia la lliure concurrència, ja que d'aquesta forma es poden afegir nous operadors econòmics així com també donar-los baixa, ja sigui per la pèrdua de la solvència o incidències rellevant en l'execució, o el mateix desinterès per part de l'empresa, durant tota la vigència del SDA. També

per quan operin les entitats destinatàries, que estan habilitades a generar ofertes relacionades amb compres específiques sobre la base de catàlegs electrònics enviats prèviament.

En el citat article 36 DC on es realitzen les previsions i regulació del catàleg electrònic, aquest es defineix com un format per a la presentació i organització de la informació de les ofertes, així com un mitjà d'accés dels operadors econòmics a un procediment que s'ha de tramitar de forma electrònica. Els poders adjudicadors podran adjudicar contractes en un SDA adquirint mitjançant unes ofertes que es presentin en format de catàleg electrònic, sempre que la sol·licitud de participació vagi acompanyada d'unes especificacions tècniques i format establerts pel poder adjudicador. En aquesta situació es preveu el catàleg des de l'anunci de licitació, a la mateixa configuració del PCAP, i en fase d'execució amb els contractes específics per part de les empreses admeses, podent constituir ofertes mitjançant el mateix catàleg.

En aplicació del que disposa l'article 36.4.a) DC el plec regula que l'entitat adherida té capacitat de fer una nova licitació convidant a tots els licitadors a presentar una nova oferta i adjudicar-ho al millor o bé, en aplicació del que disposa l'article 36.4.b) DC l'entitat adherida té capacitat per comprar directament del catàleg electrònic. Les dues previsions són desenvolupades detalladament en el PCAP ateses aquestes genèriques previsions. A més, ateses les característiques i configuració del catàleg electrònic, es dona resposta a la regulació específica que mitjançant les disposicions addicionals quinzena a dissetena LCSP es realitzen sobre la previsió, ús i requisits dels mitjans electrònics. Especialment, al fet que el catàleg electrònic estigui a disposició de totes les parts interessades de forma gratuïta, d'ús general i fàcil accés, així com la garantia de la integritat de la informació, amb els límits que estableixen els plecs. Per últim, i tal com es determina a la DA 16 LCSP, en el catàleg es pot determinar amb precisió l'hora i data exacta de la recepció de les ofertes, sol·licituds i documentació associada; únicament les persones autoritzades poden fixar o modificar dades del catàleg i documents rebuts; en l'execució del SDA només unes determinades persones poden accedir total o parcialment a la informació que hi ha en el catàleg per tal de fer-ne la gestió; i finalment es preveuen penalitats en el cas d'incompliments en la gestió per part dels operadors en la gestió del catàleg.

3. Durada del contracte

És necessari diferenciar entre la durada del SDA i la dels contractes específics realitzats a partir del SDA .

Durada del SDA

El termini de durada inicial del SDA serà de quaranta-vuit mesos des de la seva formalització. Tot i així, podrà ser objecte de dues pròrrogues de dotze mesos cadascuna o una pròrroga de vint-i-quatre mesos, des de la finalització del mateix i per decisió de l'Òrgan de contractació. La durada total del SDA, incloses les pròrrogues, serà de 6 anys, atenent a l'art. 223.2 LCSP

Al tractar-se d'un SDA i atesa la possibilitat d'admetre empreses durant la seva vigència, aquesta durada es considera oportuna i no lesiva per les empreses i afavoridora d'una major

concurrència.

El termini de vigència del SDA delimita el termini en el qual podran adjudicar-se els contractes específics. No obstant això, la durada dels contractes específics podrà excedir la del SDA.

Durada dels contractes específics

El termini o durada dels contractes específics serà la que es determini a cada contracte específic, amb una durada màxima (incloses les pròrrogues) de cinc anys, de conformitat amb l'article 29.4 LCSP.

Per tal de tramitar la pròrroga del SDA o de contractes específic, caldrà que sigui a instàncies dels responsables del contracte, realitzant una proposta de pròrroga, com a mínim, dos mesos abans de la data de finalització de la vigència del contracte, de conformitat amb l'art. 29.2 LCSP. La pròrroga és opcional per a l'ens contractant i d'obligatori compliment per a l'empresa.

4. Modificacions del contracte

Pel que fa a les modificacions també es realitza una distinció entre les modificacions del SDA i dels contractes específics, realitzant unes previsions d'acord amb els articles 204 (modificacions previstes) i 205 LCSP (modificacions no previstes). Aquestes modificacions no podran afectar a les condicions essencials del contracte i s'hauran de formalitzar en document administratiu. La inclusió de nous subministraments i serveis que pertanyin a les categories del SDA no es consideraran modificacions del SDA.

Modificacions SDA

Una de les modificacions previstes del SDA habilita que les entitats identificades com a grup C, permeten la seva adhesió i sempre i quan les seves activitats tinguin relació amb les activitats o finalitats del CSUC, segons els acords dels seus òrgans de govern i tramitant la conseqüent tramitació d'adhesió prevista al reglament de contractació del CSUC. Aquesta modificació no podrà ser superior a un vint per cent de la previsió inicial anual, per cada categoria del SDA.

Aquesta qüestió té relació intrínseca amb l'abast i límits del volum econòmic que té com a conseqüència la hipotètica modificació amb un major o increment, circumscrit al valor estimat del contracte de les tècniques de racionalització de la contractació. O sigui, les modificacions de l'àmbit subjectiu que comportin el lògic impacte en el PBL o VEC, i que ja en la mateixa DC2014, en el seu article 9 determina:

Método para calcular el valor estimado de los contratos públicos, de los acuerdos marco y de los sistemas dinámicos de adquisición

1. *El cálculo del valor estimado de un contrato público deberá basarse en el importe total, sin incluir el IVA, pagadero según las estimaciones del poder adjudicador. En este cálculo se tendrá en cuenta el importe total estimado, incluida cualquier forma de opción eventual, y las eventuales prórrogas del contrato.*

Així, i en relació al què s'exposa, s'incorpora la fonamentació de la Sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea (STJUE, en endavant) de 19 de desembre de 2018, C-216/17, abordant precisament qüestions plantejades prejudicialment d'un acord marc de serveis d'un òrgan de contractació de la Llombardia, i sobretot en el que en aquest plec s'anomenava "clausulat d'extensió". Aquest previsió, permetia utilitzar l'Acord marc per un ens que inicialment no estava previst o identificat, però que el plec habilitava la possibilitat d'adherir-se al mateix de forma genèrica, invocant la citada clàusula d'extensió. D'aquesta forma, i en relació al què s'analitza, el TJUE resol que:

- *un poder adjudicador puede actuar en su propio nombre y por cuenta de otros poderes adjudicadores claramente designados que no son directamente partes en un acuerdo marco, siempre que se cumplan los requisitos de publicidad y seguridad jurídica y, por lo tanto, de transparencia y*
- *queda excluido que los poderes adjudicadores no firmantes de dicho acuerdo marco no determinen la cantidad de las prestaciones que podrán solicitar cuando celebren contratos en ejecución del acuerdo marco o que la determinen mediante la referencia a sus necesidades ordinarias, so pena de violar los principios de transparencia y de igualdad de trato de los operadores económicos interesados en celebrar dicho acuerdo marco.*

Aquesta interpretació fonamentada i menys restrictiva faculta la possibilitat de cobrir un àmbit subjectiu superior, però amb uns límits tan pel que fa al volum econòmic, com de la mateixa naturalesa de les entitats, que comporti que els operadors econòmics en siguin coneixedors abans de presentar l'oferta (entenent com a la petició d'admissió al SDA), i naturalment, en els contractes específics.

Focalitzant-nos amb les modificacions previstes en el PCAP pel SDA. Amb una incorporació de la doctrina fixada per la STJUE de 29 d'abril de 2004, C-496/99 P, l'article 204 LCSP permet les modificacions quan aquestes hagin estat previstes en el clausulat. Es parteix de la premissa que davant la falta de previsió de les modificacions es viola el principi de transparència i igualtat de tracte. L'objectiu d'aquesta previsió, com apunten les lletres 1.a i b. d'aquest article és que els licitadors estiguin suficientment informats de les conseqüències o situacions que l'òrgan de contractació preveu que poguessin succeir, i les mateixes conseqüències que això comporta o en deriven. En definitiva que sobre la base d'aquesta informació els licitadors preparen l'oferta i ho fan amb tota la informació, i amb les mateixes regles, que operarien per a qualsevol adjudicatari. Per tant, la previsió ha de ser expressa, detallada de forma clara, precisa i inequívoca en referència a les situacions que poguessin succeir i que han de poder-se verificar de forma objectiva. El mateix article determina que s'ha de definir el percentatge que poden comportar, i que les mateixes han de ser previstes en el VEC.

Amb aquestes previsions s'està perseguint que el procediment escollit sigui ja no només l'adequat a la quantia i naturalesa originària del contracte, sinó també si acaben succeint les possibles modificacions. També és cert que no és obligatori preveure sempre modificacions, i també de la dificultat de preveure coses futuribles per part dels òrgans de contractació, i més en un període de sis anys com en el cas del procediment del SDA proposat. En aquest sentit, s'ha de diferenciar aquest tipus de modificacions amb les de la previsió d'obligacions condicionades a "un temps". Tampoc no hem realitzat una "previsió genèrica" que intenti compilar les

qüestions o situacions que es poden succeir en l'execució del contracte. No es realitza per aquesta via i amb caràcter il·limitat l'exercici d'aquesta potestat de modificació com si es tractés d'un cert "xec en blanc". De fet, amb el límit quantitatiu fixat del 20% per categoria i amb la delimitació que aquesta només es pot realitzar per part d'entitats del grup C, es delimita i parametrilitza aquesta possibilitat de modificació, i així els licitadors estan suficient informats de les conseqüències, i previsions que es preveuen.

Modificacions contractes específics

Es preveu que en el supòsit de les necessitats de l'entitat licitadora del contracte específic canviïn, ja sigui per nous consums punts de consum de l'entitat destinatària, o centres amb dependència o vinculació de la mateixa entitat, es puguin modificar les quantitats del contracte específic fins a un 20%.

Modificacions no previstes en el SDA i en els contractes específics

D'acord amb l'article 205 LCSP es podran addicionar subministraments o serveis als inicialment contractats sempre i quan el canvi de contractista no fos possible per raons de tipus econòmic o tècnic per a les entitats destinatàries del servei. En qualsevol cas, el límit màxim global d'una modificació per aquesta causa serà del 50% del valor inicial del contracte, IVA exclòs, de forma aïllada o conjunta amb la resta de modificacions. Quan la necessitat de modificar un contracte vigent es derivi de circumstàncies sobrevingudes i que fossin imprevisibles en el moment que es va realitzar la licitació, entenent la del SDA o dels contractes específics de les entitats destinatàries, s'haurà de justificar el compliment de les condicions següents: que la necessitat de la modificació deriva de circumstàncies que una administració diligent no hagués pogut preveure, que la modificació no alteri la naturalesa global del contracte, i que la modificació no impliqui una alteració de la quantia del contracte, que conjunta o aïlladament, suposi un 50% del valor inicial de contracte, IVA exclòs.

5. Justificació de la solvència

El criteri per a l'admissió d'empreses en el SDA serà mitjançant l'acreditació per una banda de la solvència econòmica i financera, i per altra banda, de la solvència tècnica que operarà per les diferents categories i de forma independent.

Pel que fa a la solvència econòmica i financera es determina en el volum anual de negocis del candidat que, referit a l'any de major volum de negoci dels tres últims conclusos, haurà de ser igual o superior als imports indicats en base als llistats dels contractes específics que es determinen a cada categoria. Així, en les categories que permeten realitzar contractes específics d'import igual o inferior a 50.000€, l'import a acreditar serà de 75.000€. Mentre que els de més de 50.000€, l'acreditació haurà de ser de com a mínim 150.000€.

En el cas de la solvència tècnica o professional serà el de l'experiència en la realització de subministraments i serveis del mateix tipus o naturalesa al que correspon l'objecte del contracte, acreditant-se mitjançant la relació dels subministraments i serveis efectuats pel candidat en els darrers cinc anys. Així, en les categories que permeten realitzar contractes específics d'import igual o inferior a 50.000€, l'import a acreditar serà de 75.000€. Mentre que els de més de 50.000€, l'acreditació haurà de ser de com a mínim 150.000€.

En cas que el licitador es presenti a diverses categories, caldrà acreditar el compliment del requisit de solvència per a cada categoria. En cas que varies categories tinguin el mateix objecte però es diferenciïn únicament pel volum dels contractes específics, serà suficient amb la presentació de la solvència tècnica de la categoria més gran a la que es liciti.

Ateses les previsions de l'article 58.3 DC i quan un contracte es divideix en lots es pot estipular un volum econòmic màxim exigible als licitadors en relació al grup de lots. I quan es realitzin contractes basats o específics el requisit d'aquests, es pot adequar al volum màxim d'aquests contractes que es vulguin executar. A més, en el mateix apartat es determina que en el cas de SDA el requisit del volum màxim s'ha de calcular en relació al volum dels contractes específics que s'han d'adjudicar en el marc del SDA. Aquesta contingut ja es va anar adaptant en l'aplicació en el TRLCSP, per exemple en el articles 54.2, 62, 74, 75 i 76 TRLCSP. Aquesta procés de flexibilitat de l'acreditació de la solvència, o fins i tot, dels mitjans per poder realitzar-ho en benefici dels principis d'igualtat i lliure concurrència, en la LCSP també s'han reproduït. Així, es preveu que l'òrgan de contractació ha de preveure en els plecs els criteris per determinar la solvència econòmica i financera i tècnica o professional, els requisits mínims exigits i els mitjans per acreditar-los. Tanmateix, quan el plec d'un contracte no concreti els criteris i els requisits mínims, les empreses licitadores han d'acreditar la seva solvència a través dels mitjans establerts com a supletoris en l'article 87.3 LCSP (en la solvència econòmica i financera), i article 89.3 LCSP (en la solvència tècnica en els contractes de subministraments), i article 90.2 LCSP (en la solvència tècnica en els contractes de serveis i resta de contractes). La determinació que es realitza proposa al marge de ser proporcionada, suficient i adaptada per lots per l'accessibilitat a diferent tipologia d'empreses, permet l'accés a l'admissió d'empreses basat amb els principis d'igualtat, lliure concurrència i transparència, essent, en la fase dels contractes específics ja irrelevants per la tipologia de contractes que han d'executar i no de forma simultània.

6. Preu màxim de licitació

En base a l'execució del SDA de gasos tècnics i líquids criogènics, expedient 22/21, així com els diferents contractes específics, i procediments realitzats per les entitats destinatàries es realitza la següent previsió de volums estimats per categories possibles a tramitar en el marc del SDA:

Entitats	Nom	Categoria 1	Categoria 2	Categoria 3	Categoria 4	Total
Grup A	PCB	7.235,62 €	65.120,54 €	17.797,16 €	160.174,40 €	250.327,71 €
	ICFO	12.409,49 €	111.685,43 €	948,00 €	8.532,00 €	133.574,92 €
	UdG	1.853,79 €	16.684,07 €	0,00 €	0,00 €	18.537,85 €
	UdL	4.264,11 €	38.376,95 €	0,00 €	0,00 €	42.641,05 €
	ICN2	9.000,08 €	81.000,71 €	1.394,27 €	12.548,45 €	103.943,51 €
	IRTA	5.920,68 €	53.286,08 €	4.063,53 €	36.571,75 €	99.842,03 €
	IRBL	2.434,46 €	21.910,11 €	0,00 €	0,00 €	24.344,57 €
	URV	5.000,00 €	45.000,00 €	5.000,00 €	45.000,00 €	100.000,00 €
	URJC	5.213,80 €	46.924,18 €	29,32 €	263,91 €	52.431,21 €
	UVIC-UCC	10.000,00 €	90.000,00 €	5.000,00 €	45.000,00 €	150.000,00 €
	IRJC	5.000,00 €	45.000,00 €	2.000,00 €	18.000,00 €	70.000,00 €
	IRHSP	2.500,00 €	22.500,00 €	12.000,00 €	108.000,00 €	145.000,00 €
Grup B		100.000,00 €	900.000,00 €	150.000,00 €	1.000.000,00 €	2.150.000,00 €
Total anual		170.832,01 €	1.537.488,06 €	198.232,28 €	1.434.090,50 €	3.340.642,85 €
Pressupost 4 anys		683.328,03 €	6.149.952,25 €	792.929,11 €	5.736.362,01 €	13.362.571,40 €
Pressupost 6 anys		1.024.992,04 €	9.224.928,38 €	1.189.393,67 €	8.604.543,01 €	20.043.857,10 €
Modificació 20%		204.998,41 €	1.844.985,68 €	237.878,73 €	1.720.908,60 €	4.008.771,42 €
VEC		1.229.990,45 €	11.069.914,05 €	1.427.272,40 €	10.325.451,61 €	24.052.628,52 €

Elena Parpal Tamburini
Directora de Compres Conjunes

Barcelona, a 10 de maig de 2022

ⁱ *Acords marc en l'àmbit de la contractació pública: Guia per a un ús procompetitiu.* Autoritat Catalana de la Competència. Pàgines 8-10. Barcelona. Maig de 2013.

ⁱⁱ Va confluïr en el *Llibre sobre la modernització de la política de contractació pública de la Unió Europea* (2011/2048 INI)