

INFORME JURÍDIC: MODIFICACIÓ DE CERTS PUNTS DE LA DOCUMENTACIÓ TÈCNICA I CONTRACTUAL DEL CONTRACTE RELATIU AL SUBMINISTRAMENT DE FÀRMACS PER L'APARELL GENITOURINARI, APARELL DIGESTIU I METABOLISME, APARELL LOCOMOTOR, APARELL RESPIRATORI, APARELL CARDIOVASCULAR, TERÀPIA ANTIINFECCIOSA, TERÀPIA ANTINEOPLÀSIA I AGENTS IMMUNOMODULADORS, AMB DESTÍ A LA FUNDACIÓ DE GESTIÓ SANITÀRIA DE L'HOSPITAL DE LA SANTA CREU I SANT PAU.

EXP.- OBE 22/725

PRIMER.- Antecedents

I.- En data 30 de desembre del 2022 es va publicar a la Plataforma de Serveis de Contractació Pública de la Generalitat de Catalunya (en endavant, Plataforma) l'anunci corresponent a la licitació esmentada.

II.- Durant el termini de presentació d'ofertes, arran d'una consulta plantejada per part d'una empresa, el tècnic competent detecta la necessitat de modificar part de la documentació tècnica i contractual de l'expedient.

Atès això, l'objecte del present informe jurídic és el la Memòria Justificativa i el Plec de Prescripcions Tècniques (en endavant, PPT) de l'esmentada licitació, així com els corresponents documents annexos que també es modifiquen per tal d'adaptar-los als canvis.

En tot cas, s'ha d'entendre que tota la documentació contractual i tècnica que forma part del present expedient i, especialment, el quadre de característiques, queda modificada i compren els canvis del PPT i la Memòria Justificativa. Per tant, aquests canvis són aplicables a tots els documents de l'expedient.

En conseqüència, s'emet el present informe jurídic per analitzar les modificacions proposades:

SEGON.- Fonaments tècnics-jurídics

Per tal d'evacuar satisfactòriament la sol·licitud caldrà analitzar; (I) quin és l'abast de la modificació en l'àmbit tècnic i (II) les conseqüències jurídiques que se'n deriven.

I.- Abast tècnic de la modificació

El tècnic posa en relleu la necessitat de modificar certs aspectes del PPT i de la memòria justificativa del present contracte, que té per objecte el subministrament de fàrmacs per l'aparell genitourinari, aparell digestiu i metabolisme, aparell locomotor, aparell respiratori, aparell cardiovascular, teràpia antiinfecciosa, teràpia antineoplàsia i agents immunomoduladors, amb destí a la Fundació de Gestió Sanitària de l'Hospital de la Santa Creu i Sant Pau.



S'ha de destacar que en aquest expedient de licitació consten els 2 PPT i les 2 Memòries Justificatives, això és, tant els documents inicialment publicats com les versions modificades pel tècnic responsable del contracte, així com els corresponents documents annexos que també es modifiquen per tal d'adaptar-los als canvis.

Les modificacions en els esmentats documents consten remarcades en els propis documents.

En tot cas, s'ha d'entendre que tota la documentació contractual i tècnica que forma part del present expedient i, especialment, el quadre de característiques, queda modificada i compren els canvis del PPT i la Memòria Justificativa, així com dels corresponents documents annexos que també es modifiquen per tal d'adaptar-los als canvis. Per tant, aquests canvis són aplicables a tots els documents de l'expedient.

Tota la documentació consta signada en l'expedient de contractació a la qual ens remetem a tots als efectes.

II.- Implicacions jurídiques de la modificació

En el cas que ens ocupa resulta d'especial transcendència el fet que el període de presentació d'ofertes encara no s'ha exhaurit; altrament seria d'aplicació el que considera el Tribunal Administratiu Central de Recursos Contractuals (en endavant, TACRC) en la seva Resolució 281/2015 de 30 de març de 2015 i segons la qual, un cop finalitzat el termini de presentació d'ofertes, els plecs només poden modificar-se a través de tres vies: la rectificació d'errors materials, de fet o aritmètics, la revisió d'ofici d'actes nuls de ple dret i la declaració de lesivitat dels actes anul·lables.

En aquest cas, però, i com que no s'ha exhaurit el termini de presentació d'ofertes, resulta d'aplicació el que s'estableix a les Resolucions del TACRC, concretament a la Resolució 30/2014 de 28 de novembre de 2014 i a la Resolució 245/2016 de 8 d'abril de 2016:

- A la Resolució 30/2014, el TACRC afirma: "*en aras de los principios de economía procedimental y de celeridad, **nada impide acordar una rectificación de los pliegos y dar publicidad a dicha modificación con nuevos anuncios en los que se establezcan nuevos plazos para la presentación de proposiciones y la correlativa modificación de las fechas de apertura pública de las ofertas.** Dicha actuación resulta plenamente garantista con los derechos de los licitadores y consigue un resultado idéntico al que se habría alcanzado con la anulación del procedimiento y la iniciación de otro posterior*".
- En sintonia amb l'anterior, a la Resolució 245/2016 el TACRC indica que "*no parece que deba existir obstáculo para que, advertida la necesidad de introducir una variación en los pliegos, por error (incluso de carácter no propiamente material, sino de concepto), incongruencia de los mismos u otra circunstancia análoga, pueda modificarse o subsanarse su contenido **si con ello no se producen efectos desfavorables para ningún licitador ni se vulneran los principios rectores de la***



contratación, muy especialmente los de igualdad y concurrencia. No parece razonable ni proporcionado que en tales supuestos, en los que en muchas ocasiones en realidad no nos encontraremos ante un vicio que afecte a la validez del acto, deba exigirse el rigor de un procedimiento de revisión de oficio de los pliegos, ni tampoco que haya de procederse en todo caso a desistir del procedimiento para iniciar formalmente una nueva licitación, con el consiguiente perjuicio para los intereses públicos que derivaría del retraso que ello provocaría en la tramitación, siendo así que **puede corregirse la situación planteada sin menoscabo de los intereses de los potenciales licitadores abriendo un nuevo plazo de presentación de ofertas tras la modificación del pliego**".

Per aquesta raó, i a sensu contrario, el desistiment que preveu l'article 152 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de Contractes del Sector Públic (en endavant, LCSP) exigeix que per a desistir del procediment de licitació ha de concórrer una infracció "no esmenable" de les normes de preparació del contracte.

També cal ressaltar, tal com afirma la Resolució 245/2016 del TACRC, que l'òrgan de contractació gaudeix d'una potestat discrecional per a configurar l'objecte del contracte i les condicions de la contractació de la forma que estimi més adequada per als interessos públics.

El Considerant 81 de la Directiva 2014/24/UE estableix que "es preciso aclarar que la necesidad de garantizar que los operadores económicos disponen de suficiente tiempo para elaborar ofertas admisibles puede conllevar que los plazos fijados inicialmente puedan prorrogarse. En concreto, se trataría del caso en el que se introducen importantes modificaciones en los pliegos de la contratación".

Així doncs, s'ha d'ampliar el termini de presentació d'ofertes en compliment de l'article 136 de la LCSP: "1. Los órganos de contratación fijarán los plazos de presentación de las ofertas y solicitudes de participación teniendo en cuenta el tiempo que razonablemente pueda ser necesario para preparar aquellas, atendida la complejidad del contrato, y respetando, en todo caso, los plazos mínimos fijados en esta Ley."

Per tant, per tal de garantir els drets de tercers i la correcta aplicació de la doctrina ja citada caldrà, per a procedir a la modificació de la documentació, seguir els següents tràmits:

- Adaptar la documentació tècnica i contractual de l'expedient de contractació a les modificacions tècniques i contractuals remarcades en el PPT i en la Memòria Justificativa.
- Publicar un anunci rectificatiu tant a la Plataforma com en el Diari Oficial de la Unió Europea.
- Publicar l'ampliació del termini de presentació de les ofertes i atorgar 15 dies addicionals a comptar des del dia següent al de la publicació de l'anunci tant a la Plataforma com en el Diari Oficial de la Unió Europea.
- Publicar la modificació de les dates d'obertura dels Sobres d'acord amb el nou termini de presentació d'ofertes tant a la Plataforma com en el Diari Oficial de la Unió Europea.
- Advertir, si escau, als licitadors que ja han dipositat les seves ofertes, la possibilitat de retirar-les, dintre del termini d'ampliació de presentació d'ofertes.

TERCER.- Competència

Tal com resulta dels articles 124 i 136 de la LCSP, l'òrgan competent per a aprovar el plec de prescripcions tècniques i la memòria justificativa, així com per a ampliar el termini inicial de presentació d'ofertes de manera que tots els possibles interessats en la licitació puguin tenir accés a tota la informació necessària per elaborar aquestes és l'òrgan de contractació, això és, el Director Gerent de la Fundació.

QUART.- Conclusions

La doctrina i la normativa aplicable permeten la possibilitat de modificar els plecs de la licitació, especialment en el cas de no haver-se esgotat el termini de presentació d'ofertes. Per a procedir a l'esmentada modificació caldrà seguir les següents formalitats:

- Adaptar la documentació tècnica i contractual de l'expedient de contractació a les modificacions tècniques i contractuals remarcades en el PPT i en la Memòria Justificativa.
- Publicar un anunci rectificatiu tant a la Plataforma com en el Diari Oficial de la Unió Europea.
- Publicar l'ampliació del termini de presentació de les ofertes i atorgar 15 dies addicionals a comptar des del dia següent al de la publicació de l'anunci tant a la Plataforma com en el Diari Oficial de la Unió Europea.
- Publicar la modificació de les dates d'obertura dels Sobres d'acord amb el nou termini de presentació d'ofertes tant a la Plataforma com en el Diari Oficial de la Unió Europea.
- Advertir, si escau, als licitadors que ja han dipositat les seves ofertes, la possibilitat de retirar-les, dintre del termini d'ampliació de presentació d'ofertes.

Vistes les consideracions anteriors es proposa l'adopció del següent;

ACORD

PRIMER.- APROVAR les modificacions del Plec de Prescripcions Tècniques i la Memòria Justificativa del contracte que té per objecte el subministrament de fàrmacs per l'aparell genitourinari, aparell digestiu i metabolisme, aparell locomotor, aparell respiratori, aparell cardiovascular, teràpia antiinfecciosa, teràpia antineoplàsia i agents immunomoduladors, amb destí a la Fundació de Gestió Sanitària de l'Hospital de la Santa Creu i Sant Pau (Exp. OBE 22/725) d'acord amb els fonaments jurídics exposats i segons el següent;

- Adaptar la documentació tècnica i contractual de l'expedient de contractació a les modificacions tècniques i contractuals remarcades en el PPT i en la Memòria Justificativa.
- Publicar un anunci rectificatiu tant a la Plataforma com en el Diari Oficial de la Unió Europea.
- Publicar l'ampliació del termini de presentació de les ofertes i atorgar 15 dies addicionals a comptar des del dia següent al de la publicació de l'anunci tant a la Plataforma com en el Diari Oficial de la Unió Europea.



- Publicar la modificació de les dates d'obertura dels Sobres d'acord amb el nou termini de presentació d'ofertes tant a la Plataforma com en el Diari Oficial de la Unió Europea.
- Advertir, si escau, als licitadors que ja han dipositat les seves ofertes, la possibilitat de retirar-les, dintre del termini d'ampliació de presentació d'ofertes.

SEGON.- PUBLICAR el present informe jurídic a la Plataforma de Serveis de Contractació Pública de la Generalitat de Catalunya i, **NOTIFICAR**, si s'escau, als efectes procedents.

TERCER.- HABILITAR a la Unitat de Contractació a fer les modificacions així com les publicacions i actuacions necessàries per a prosseguir amb la licitació modificada.

Barcelona, a 26 de gener del 2023.

Mireia Barroso
Cap de la Unitat de Contractació i assessora legal
Fundació de Gestió Sanitària de l'Hospital
de la Santa Creu i Sant Pau

D'acord amb les competències que m'han estat atorgades faig meu l'**ACORD** del present informe:

Dr. Adrià Comella i Carnicé
Director Gerent de la Fundació de Gestió Sanitària de l'Hospital de la Santa Creu i Sant Pau

NOTA: A tots els efectes, es considera que la data d'aquest document és la que figura al final del mateix.
NOTA 1: El present document es troba incorporat a l'expedient de contractació amb la signatura electrònica emesa per les persones competents.
NOTA 2: Amb la signatura del present document, el/s/la sotasignat/s declara/en que no existeix conflicte d'interès en la pròpia actuació professional. Així mateix, declara que coneix les seves obligacions, segons el que consta al Protocol en relació als Conflictes d'interès aprovat per la Fundació de Gestió Sanitària de l'Hospital de la Santa Creu i Sant Pau.

