



Acord de la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de 19 de juny de 2014

Informe 9/2013, 19 de juny de 2014. Sistemes de racionalització tècnica: centrals de contractació i acords marc. Valor màxim estimat dels acords marc i pressupost dels contractes que se'n deriven

Antecedents

1. El director general del Tresor, Política Financera i Patrimoni ha formulat la consulta següent a aquesta Junta Consultiva:

La Central de Contractació de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears va ser creada pel Decret 56/2012, de 13 de juliol, com a òrgan administratiu especialitzat, que actua adquirint subministraments i serveis, adjudicant contractes o subscriuint acords marc per dur a terme obres, subministraments i serveis destinats als ens inclosos en l'àmbit d'aplicació del Decret 56/2012, és a dir, l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears i els ens que, d'acord amb la Llei 7/2010, de 21 de juliol, integren el sector públic autonòmic.

D'acord amb l'article 10 del Decret esmentat, la contractació centralitzada es duu a terme mitjançant una de les tècniques següents: homologació mitjançant un procediment especial d'adopció del tipus amb la conclusió d'un acord marc o l'articulació d'un sistema dinàmic de contractació amb la posterior creació d'un catàleg, i tramitació dels expedients per a la contractació de les obres, els subministraments i els serveis declarats de contractació centralitzada no homologada, mitjançant la formalització d'un contracte, la conclusió d'un acord marc o l'articulació d'un sistema dinàmic de contractació.

S'ha de dir, també, que l'article 17 del Decret 56/2012 permet als consells insulars, a les entitats que integren l'Administració local i a altres ens i institucions de la Comunitat Autònoma adherir-se al catàleg autonòmic d'obres, subministraments i serveis homologats. Aquesta adhesió pot fer-se per a la totalitat de les obres, els subministraments i els serveis inclosos en el catàleg o només per a determinades categories.

En la seva activitat contractual, el sistema més utilitzat per la Central de Contractació és l'acord marc, tant en l'homologació per procediment



especial d'adopció de tipus com en la tramitació d'expedients no homologats.

Doncs bé, és en l'aplicació d'aquest sistema quan han sorgit una sèrie de qüestions que necessiten, des del punt de vista d'aquesta Direcció General, un pronunciament de la Junta Consultiva. En tot cas, totes tenen a veure amb dos conceptes econòmics d'especial rellevància en la contractació administrativa: el valor estimat i el pressupost.

L'article 88.8 del TRLCSP disposa que per calcular el valor màxim estimat dels acords marc i dels sistemes dinàmics d'adquisició s'ha de tenir en compte el valor màxim estimat, amb l'IVA exclòs, del conjunt de contractes inclosos durant la durada total de l'acord marc o del sistema dinàmic d'adquisició.

Ja s'ha apuntat més amunt que determinades entitats de la Comunitat Autònoma no incloses dins l'àmbit d'aplicació del Decret 56/2012, poden adherir-se al catàleg d'obres, subministraments i serveis centralitzats.

L'adhesió d'aquestes entitats pot ser prèvia a la conclusió de l'acord marc o pot efectuar-se amb posterioritat. En el primer cas, és possible tenir en compte els contractes derivats que les entitats adherides puguin dur a terme durant la vigència de l'acord marc, però és impensable en el cas que no hi hagi una adhesió prèvia.

El primer dubte que es planteja, per tant, és la relació entre el valor màxim estimat d'un acord marc d'homologació i els contractes derivats de les entitats adherides o susceptibles d'adhesió.

Aquesta qüestió ha estat tractada en l'Informe 5/2010, de 14 d'abril, de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la Comunitat Autònoma d'Aragó. En aquest cas, la Diputació Provincial d'Osca plantejava si la tramitació d'un acord marc exigeix conèixer prèviament les entitats que s'hi han d'adherir, concretant d'aquesta manera el valor estimat de l'acord i incorporant-lo al plec de clàusules o, per contra, basta tramitar un plec en el qual s'inclougui la possibilitat que les entitats locals s'adhereixin amb posterioritat a l'acord esmentat, i en aquest cas se'n desconeix el valor estimat.

La Junta va respondre que atès el contingut de l'article 76.8 de l'LCSP (avui, article 88.8 del TRLCSP) «Se deduce que, con carácter general, es necesario, conveniente y útil conocer previamente las entidades que se adhieren al mismo. De manera que en el valor estimado del acuerdo marco, se tengan en cuenta el número de entidades y organismos que hayan suscrito el convenio de adhesión al sistema de adquisición centralizada.»



Recorda, però, que els acords marc no signifiquen la realització immediata de despesa pública i, per tant:

La tramitación de tales expedientes no queda condicionada ni mediatizada por la existencia de crédito, sino que sólo responde al hecho de que haya unas necesidades reales de adquisición de los bienes objeto del contrato, de las que sólo se hace una mera estimación o previsión para el período de tiempo de que se trate.

Además, el acuerdo marco, en el contexto del sistema de contratación centralizada, que parece que es el sistema que se pretende, puede funcionar dentro de la primera fase del procedimiento especial de adopción de tipo previsto en el artículo 190 LCSP, sin que resulte necesario establecer valor estimado del mismo. De manera, que no sería necesaria la identificación de todas las entidades locales adheridas. De otra parte, tampoco parece existir inconveniente para que, previa previsión en el PCAP para la conclusión del acuerdo marco, éste se amplíe a las nuevas adhesiones que se produzcan durante la vigencia del acuerdo marco.

La qüestió, entenem, no queda resolta, sinó ben al contrari; se suscita una nova qüestió que és la necessitat o no d'establir un valor estimat en els acords marc d'homologació per procediment d'adopció de tipus, amb les implicacions que pot tenir a efectes de procediment, publicitat o règim de recursos. Per això, se sol·licita el parer de la Junta Consultiva sobre les qüestions següents:

- a) És necessari fixar un valor màxim estimat en els acords marc d'homologació d'obres, serveis i subministraments mitjançant el procediment especial d'adopció de tipus?
- b) En el cas que la resposta sigui afirmativa, considera la Junta Consultiva que per calcular el valor màxim estimat d'un acord marc d'homologació de tipus s'ha de tenir en compte el valor estimat dels contractes que poden dur a terme les institucions i les entitats adherides o que puguin adherir-s'hi?

El segon dubte té a veure amb la consideració del valor màxim estimat dels acords marc com un límit quantitatiu respecte del conjunt dels contractes que se'n deriven.

Fins ara, la Central de Contractació, a l'hora de concloure un acord marc, n'ha calculat el valor màxim estimat a partir de les estimacions dels contractes derivats efectuades pels diferents òrgans de contractació afectats per la centralització. Això no obstant, és evident que aquests càlculs no són precisos, tant per l'extensió de l'àmbit subjectiu com també per la impossibilitat de preveure totes les necessitats que poden sorgir durant la vigència de l'acord marc. Això pot comportar que a l'hora de dur



a terme la contractació derivada, les necessitats reals dels diversos òrgans superi, quantitativament, el valor màxim estimat inicialment calculat.

L'Acord del Consell de Govern de 12 de juliol de 2013 pel qual s'aplica la previsió de l'article 83.2 del Text refós de la Llei de finances respecte a l'exercici de la funció interventora en règim de fiscalització prèvia limitada, estableix que en el tràmit de fiscalització prèvia dels contractes derivats «Ha de constar un informe de la Central de Contractació o de l'òrgan de contractació descentralitzat relatiu a la situació actual dels contractes derivats imputats a l'acord marc corresponent, en relació amb el límit quantitatiu, el valor màxim estimat i el termini de vigència de l'acord marc quan hagin formalitzat l'acord marc els òrgans de contractació de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears» (punt 2.4.2 de l'Acord). En aquest mateix sentit, ja es pronuncià la comunicació de la Intervenció General relativa a la fiscalització dels acords marc de 13 de desembre de 2012.

Aquesta exigència, així formulada, interpreta clarament que el valor màxim estimat d'un acord marc suposa un límit quantitatiu respecte dels contractes que se'n deriven, i té com a conseqüència que una vegada el volum econòmic dels contractes derivats abasti el valor màxim estimat de l'acord marc no es pot dur a terme més contractació derivada i, en definitiva, suposa l'acabament de l'acord marc.

En sentit contrari es manifesta la Junta Consultiva de Contractació Administrativa del Ministeri d'Hisenda en l'Informe 17/2012. Entre altres qüestions, l'Ajuntament de Madrid demanà a la Junta Consultiva si el valor màxim estimat dels acords marc a què es refereix l'article 88.8 del TRLCSP, a més de servir per determinar els llindars comunitaris, la publicitat i el règim de recursos, se considera un límit quantitatiu respecte del nombre de contractes derivats que se subscriguin.

La Junta, després d'exposar allò que considera oportú, afirma que el concepte *valor estimat* no opera en la fase d'execució del contracte, sinó en la fase de preparació i adjudicació i, fins i tot, en la impugnació d'alguns aspectes de la contractació, i que la seva finalitat és la de les directives comunitàries, i conclou que «El valor estimado de los acuerdos marco artículo 88.8 del TRLCSP no constituye el límite cuantitativo para los contratos que se puedan hacer derivados de ese acuerdo marco.»

En vista d'aquests plantejaments i de les dues postures exposades (i oposades), la Direcció General del Tresor, Política Financera i Patrimoni considera necessari el parer de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears sobre la qüestió següent:



– S'ha d'entendre que el valor màxim estimat d'un acord marc constitueix un límit quantitatiu per al conjunt dels contractes derivats o, per contra, és possible que els contractes derivats superin en conjunt l'import establert com a valor màxim estimat de l'acord marc?

Per acabar, el darrer dubte es refereix al pressupost dels contractes derivats.

La Central de Contractació ha conclòs dos acords marc pels quals s'han homologat els serveis de vigilància i seguretat i el de neteja. En aquests acords s'han seleccionat diversos adjudicatariis, s'han fixat els preus màxims d'adjudicació dels contractes derivats per a cada adjudicatari i s'han establert les bases per a la contractació derivada. Ambdós acords no han establert tots els termes, de manera que l'adjudicació dels contractes s'ha d'efectuar convocant les parts a una nova licitació, en la qual, entre altres aspectes, el preu serà objecte de consulta.

En aquests casos, per a cada adjudicatari el preu d'adjudicació de l'acord marc té el caràcter de màxim i pot ser millorat a la baixa en la licitació del contracte derivat. D'aquesta manera es pot dir que, per a cada adjudicatari, el seu preu d'adjudicació de l'acord marc funciona com a pressupost màxim de licitació per als contractes derivats.

Entès d'aquesta manera, per als òrgans de contractació el pressupost dels contractes derivats es determinaria pel preu d'adjudicació més alt d'entre els diversos preus d'adjudicació, mentre que per a cada licitador hi hauria un pressupost de licitació particular determinat pel seu preu màxim.

És evident que aquesta interpretació produeix certs inconvenients, alguns dels quals de consideració: condiona la disponibilitat pressupostària dels òrgans de contractació, pot produir pressuposts exorbitants, pot afectar el nombre d'empresaris que s'han de consultar en funció de la subjecció o no a procediment harmonitzat, pot alterar la classificació empresarial requerida i, fins i tot, pot afectar la quantia de la garantia provisional en el seu cas.

Des d'una altra perspectiva, es podria considerar que el pressupost de licitació del contracte derivat és independent dels preus màxims d'adjudicació de cada adjudicatari, de manera que els òrgans de contractació derivada no hi queden vinculats a l'hora de fixar el pressupost, sinó que ha de ser adequat a l'objecte i a les prestacions requerides sempre respectant les especificacions de l'acord marc. En aquest cas, el pressupost del contracte derivat operaria com a límit de les ofertes dels adjudicatariis que no podrien superar-lo. Així interpretat, els adjudicatariis tindrien un doble límit, el dels preus màxims d'adjudicació i el del pressupost del contracte derivat, i pot ocórrer que el pressupost del contracte calculat no doni cobertura als preus de tots els adjudicatariis.



La consulta que aquesta la Direcció General adreça a la Junta Consultiva és la següent:

– En els acords marc conclusos amb diversos adjudicataris, en els quals s'han fixat els preus màxims d'adjudicació dels contractes derivats per a cada adjudicatari, està obligat l'òrgan de contractació a fixar el pressupost dels contractes derivats en funció dels preus dels adjudicataris, de manera que forçosament el pressupost ha de donar cobertura al preu més elevat, o bé és possible que l'òrgan de contractació fixi el pressupost del contracte derivat atenent l'objecte i les prestacions concretes operant com a límit de les ofertes dels empresaris?

2. El director general del Tresor, Política Financera i Patrimoni de la Conselleria d'Hisenda i Pressuposts està legitimat per sol·licitar informes a la Junta Consultiva de Contractació Administrativa, de conformitat amb l'article 15.1 del Reglament d'organització i funcionament, aprovat per l'Acord del Consell de Govern de 10 d'octubre de 1997. A l'escrit s'adjunta un informe jurídic, d'acord amb l'article 16.3 del Reglament. Per tant, es compleixen els requisits previs d'admissió per poder emetre l'informe sol·licitat.

Consideracions jurídiques

1. L'escrit de consulta planteja diverses qüestions relacionades amb el valor màxim estimat dels acords marc que tramita la Central de Contractació de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears i amb el pressupost dels contractes que se'n deriven.

La primera qüestió fa referència a la relació entre el valor màxim estimat d'un acord marc d'homologació i els contractes derivats de les entitats adherides o susceptibles d'adherir-s'hi.

Respecte d'això es demana, d'una banda, si és necessari fixar un valor màxim estimat en els acords marc d'homologació d'obres, serveis i subministraments que es tramitin en el si del procediment especial d'adopció de tipus i, d'una altra, en cas que la resposta al dubte anterior sigui afirmativa, si per calcular aquest valor màxim estimat s'ha de tenir en compte només el valor estimat dels contractes que poden dur a terme les institucions i les entitats adherides a l'acord marc o si també s'ha de tenir en compte el de les entitats que puguin adherir-s'hi.



La segona qüestió planteja un dubte relacionat amb la consideració del valor màxim estimat dels acords marc com un límit quantitatiu respecte del conjunt dels contractes que se'n deriven. Concretament, es demana si el valor estimat d'un acord marc constitueix un límit quantitatiu per al conjunt dels contractes que es basin en l'acord marc o si, per contra, és possible que aquests contractes derivats puguin superar conjuntament el valor màxim estimat de l'acord marc.

La tercera qüestió planteja el dubte en relació amb la determinació del pressupost dels contractes que es basen en els acords marc que es concloguin amb diversos adjudicataris, en els quals s'han fixat els preus màxims d'adjudicació per a cada un. Concretament, es demana si en aquests casos l'òrgan de contractació està obligat a fixar el pressupost dels contractes derivats en funció dels preus dels adjudicataris de l'acord marc, de manera que necessàriament el pressupost ha de donar cobertura al preu més elevat, o si l'òrgan de contractació pot fixar el pressupost del contracte derivat atenent l'objecte i les prestacions concretes, de manera que el pressupost opera com a límit de les ofertes dels empresaris, que per tant no el podrien ultrapassar independentment dels preus d'adjudicació de l'acord marc.

2. Per donar resposta a la consulta i situar en el seu context les qüestions plantejades, sembla convenient fer algunes referències a les centrals de contractació, a la tècnica de l'acord marc i al concepte de valor estimat.

Tot i que els dos primers conceptes o figures ja es varen analitzar en l'Informe 5/2009, de 18 de desembre, d'aquesta Junta Consultiva, ara, per a una exposició més clara, es reproduïxen parcialment —amb les actualitzacions normatives pertinents— i es completen les consideracions jurídiques d'aquell Informe que es referien a la regulació d'aquestes figures.

3. La Llei 30/2007, de 30 d'octubre, de contractes del sector públic, per la qual es va transposar a l'ordenament jurídic intern la Directiva 2004/18/CE del Parlament europeu i del Consell, de 31 de març de 2004, sobre coordinació dels procediments d'adjudicació dels contractes públics d'obres, de subministrament i de serveis, assenyalava en l'exposició de motius, com una de les principals novetats, la regulació de diverses tècniques per racionalitzar les adquisicions de béns i serveis: els acords marc, els sistemes dinàmics d'adquisició i les centrals de compres.

Aquestes tècniques permeten simplificar i agilitar el procediment de contractació pública i reduir les despeses, atès que permeten que els òrgans de contractació es



beneficiïn d'economies d'escala en les compres a llarg termini i s'assegurin un aprovisionament regular, en condicions flexibles, dels serveis o productes necessaris, per mitjà de la selecció d'empreses interessades en l'adjudicació de contractes que s'han de subscriure en el futur, durant un període de temps limitat.

El títol II, "Racionalització tècnica de la contractació", del llibre III, "Selecció del contractista i adjudicació dels contractes", d'aquesta Llei, que ha estat objecte d'un text refós, el Text refós de la Llei de contractes del sector públic, aprovat pel Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre (en endavant, TRLCSP), recull la regulació dels sistemes de racionalització tècnica de la contractació. Concretament, en el Text refós es contenen normes generals sobre la utilització d'aquests sistemes tant per a les entitats que tenen la consideració d'Administració pública com per a la resta d'entitats del sector públic (articles 194 i 195), i la regulació dels acords marc (articles 196 a 198), dels sistemes dinàmics d'adquisició (articles 199 a 202) i de les centrals de contractació (articles 203 a 207).

4. En l'àmbit comunitari, la Directiva 2004/18/CE va regular per primera vegada les adquisicions centralitzades, si bé era un sistema que ja s'utilitzava en alguns estats membres, com és el cas d'Espanya. Així ho posa de manifest la consideració 15 de la Directiva, que assenyalava que:

Se han desarrollado en algunos Estados miembros determinadas técnicas de centralización de adquisiciones. Varios poderes adjudicadores se encargan de efectuar adquisiciones o adjudicar contratos públicos/acuerdos marco destinados a otros poderes adjudicadores. Estas técnicas contribuyen, debido a la importancia de las cantidades adquiridas, a ampliar la competencia y racionalizar el sistema público de pedidos. Por consiguiente, conviene establecer una definición comunitaria de las centrales de compras al servicio de los poderes adjudicadores. Deben igualmente definirse las condiciones en las que, dentro del respeto de los principios de no discriminación e igualdad de trato, puede considerarse que los poderes adjudicadores que adquieran obras, suministros y/o servicios por medio de una central de compras han respetado la presente Directiva.

L'article 1.10 de la Directiva defineix les centrals de compres com un poder adjudicador que adquireix subministraments i/o serveis destinats a poders adjudicadors, o que adjudica contractes públics o subscriu acords marc d'obres, de subministrament o de serveis destinats a poders adjudicadors. L'article 11 n'estableix el règim.



Com ja hem dit, aquesta Directiva es va incorporar a l'ordenament jurídic intern mitjançant la Llei 30/2007, el Text refós de la qual regula aquest sistema de racionalització tècnica de la contractació en els articles 203 a 207.

La Directiva 2014/24/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 26 de febrer, sobre contractació pública i per la qual es deroga la Directiva 2004/18/CE, que va entrar en vigor el 18 d'abril de 2014, defineix les centrals de compres en l'article 2.1.16), com a poder adjudicador que fa activitats de compra centralitzades i, eventualment, activitats de compra auxiliars, i en regula l'activitat en l'article 37.

En la consideració 59 de la Directiva s'indica que es tracta d'una tècnica de compra que es basa en l'agregació de la demanda dels compradors públics, a fi d'obtenir economies d'escala, com ara la reducció dels preus i dels costos de transacció, i de millorar i professionalitzar la gestió de la contractació.

D'acord amb l'article 203 del TRLCSP, i seguint la definició de la Directiva 2004/18/CE, les centrals de contractació poden adquirir subministraments i serveis per a altres òrgans de contractació, o adjudicar contractes o formalitzar acords marc per dur a terme obres, subministraments o serveis destinats a aquests. Aquestes centrals s'han de subjectar al TRLCSP i a les seves normes de desplegament en els procediments per a l'adjudicació dels contractes i per a la subscripció d'acords marc.

L'objectiu de les centrals de contractació és aconseguir més eficàcia de l'activitat contractual dels ens públics, tant des del punt de vista de gestió, ja que concentra la tramitació dels procediments en òrgans especialitzats, evitant que hi hagi una multiplicitat d'òrgans de contractació dedicats a l'adquisició de productes similars i afavorint la simplificació administrativa, com des del punt de vista econòmic, ja que s'aprofita la reducció de costos que es pot obtenir mitjançant adquisicions a gran escala, la qual cosa permet més eficiència dels recursos públics.

L'apartat 1 de l'article 204 del TRLCSP disposa que la creació de centrals de contractació a les comunitats autònomes, la determinació del tipus de contractes i l'àmbit subjectiu a què s'estenen s'han d'efectuar en la forma que prevegin les normes de desplegament d'aquesta Llei que aquelles dictin en exercici de les seves competències.



En l'àmbit autonòmic, la Llei 6/2010, de 17 de juny, per la qual s'adopten mesures urgents per reduir el dèficit públic, autoritza, en l'article 7, la creació d'una central de contractació en l'àmbit de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears i la resta d'ens que integren el sector públic autonòmic, i d'una central de contractació en l'àmbit sanitari, per centralitzar la contractació d'obres, serveis i subministraments.

La Central de Contractació de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears es va crear per mitjà del Decret 56/2012, de 13 de juliol, en el qual també es regula la contractació centralitzada i es distribueixen competències en aquesta matèria en l'àmbit de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears i dels ens que integren el sector públic autonòmic.

L'article 10 del Decret distingeix, de manera anàloga a la regulació que preveu l'apartat 3 de l'article 206 del TRLCSP en relació amb la contractació d'obres, subministraments o serveis centralitzats en l'àmbit estatal, dues tècniques de contractació centralitzada: l'homologació mitjançant un procediment especial d'adopció del tipus amb la conclusió d'un acord marc o l'articulació d'un sistema dinàmic de contractació i la creació posterior d'un catàleg, i la tramitació dels expedients per part de la Central de Contractació per contractar les obres, els subministraments i els serveis declarats de contractació centralitzada no homologats.

L'article 11 del Decret regula com s'ha de tramitar l'homologació per procediment especial d'adopció de tipus i preveu la tramitació en dues fases. La primera fase té per objecte determinar el tipus de cada classe d'obra, subministrament i servei, mitjançant la conclusió d'un acord marc o l'articulació d'un sistema dinàmic de contractació. Un cop s'hagin formalitzat els acords marc o s'hagin desenvolupat els sistemes dinàmics de contractació, s'ha de crear un catàleg amb les obres, els subministraments i els serveis homologats o amb les ofertes indicatives admeses. La segona fase correspon a la contractació específica d'obres, subministraments i serveis per part dels òrgans de contractació compresos en l'àmbit d'aplicació del Decret, derivada dels procediments a què fa referència la primera fase.

L'article 17 del Decret, sota l'epígraf "Adhesió al catàleg autonòmic d'obres, subministraments i serveis homologats", regula el procediment d'adhesió d'altres entitats públiques en els termes següents:

1. Els consells insulars i les entitats que integren l'Administració local,



inclosos els organismes autònoms i els altres ens públics que en depenen, com també la Universitat de les Illes Balears i la resta d'institucions i organismes públics de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, poden adherir-se al catàleg autonòmic d'obres, subministraments i serveis homologats mitjançant els acords corresponents amb l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, a través de la conselleria competent en matèria de contractació pública.

2. Aquestes adhesions, que vinculen l'ens adherit en els termes que s'estableixen en l'acord corresponent, poden fer-se per a la totalitat de les obres, els subministraments i els serveis inclosos en el catàleg o només per a determinades categories d'aquests.

Per tant, es recull expressament, tal com ja preveu l'article 205 del TRLCSP, la possibilitat que altres administracions o entitats públiques s'adhereixin a la central de contractació autonòmica.

5. La figura de l'acord marc apareix en el dret comunitari en la Directiva 93/38/CEE del Consell, de 14 de juny de 1993, sobre coordinació dels procediments d'adjudicació de contractes en els sectors de l'aigua, de l'energia, dels transports i de les telecomunicacions.

Aquesta Directiva es va incorporar a l'ordenament jurídic espanyol mitjançant la Llei 48/1998, de 30 de desembre, sobre procediments de contractació en els sectors de l'aigua, l'energia, els transports i les telecomunicacions, l'article 6 de la qual definia els acord marc.

En l'àmbit dels sectors especials aquesta figura es va mantenir en la Directiva 2004/17/CE i en la Llei 31/2007, de 30 d'octubre, sobre procediments de contractació en els sectors de l'aigua, l'energia, els transports i els serveis postals que la transposa, com també en la Directiva 2014/25/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 26 de febrer de 2014, relativa a la contractació per entitats que operen en els sectors de l'aigua, l'energia, els transports i els serveis postals i per la qual es deroga la Directiva 2004/17/CE.

Pel que fa a l'àmbit general dels contractes d'obres, de subministraments i de serveis, cal assenyalar que les directives en matèria de contractació pública 93/37/CEE, de 14 de juny de 1993, sobre coordinació dels procediments d'adjudicació dels contractes públics d'obres; 93/36/CEE, de 14 de juny de 1993, sobre coordinació dels procediments d'adjudicació de contractes públics de subministraments, i 92/50, de 18 de juny de 1992, sobre coordinació dels procediments dels contractes públics de serveis, totes modificades per la



Directiva 97/52/CE, no contenien referències a la figura de l'acord marc. No obstant això, la Llei 13/1995, de 18 de maig, de contractes de les administracions públiques i, posteriorment, el Text refós aprovat pel Reial decret legislatiu 2/2000, de 16 de juny, esmentaven els acords marc en relació amb determinats contractes.

L'extensió d'aquesta figura més enllà de l'àmbit dels sectors especials es va produir amb la Directiva 2004/18/CE, esmentada abans. La consideració 11 de la Directiva estableix el següent:

Procede establecer una definición comunitaria de los acuerdos marco así como normas específicas aplicables a los acuerdos marco adjudicados en relación con los contratos sometidos a la presente Directiva. Con arreglo a dichas normas, cuando un poder adjudicador celebre, de conformidad con las disposiciones de la presente Directiva, un acuerdo marco relativo, en particular, a la publicidad, los plazos y las condiciones para la presentación de ofertas, podrá suscribir contratos basados en dicho acuerdo marco durante la vigencia del mismo bien aplicando las condiciones establecidas en el acuerdo marco, bien, si no se han fijado todas las condiciones por anticipado en dicho acuerdo marco, volviendo a convocar una licitación entre las partes en el acuerdo marco sobre las condiciones no fijadas. La nueva licitación debe cumplir determinadas normas destinadas a garantizar la necesaria flexibilidad y el respeto de los principios generales, incluido el principio de igualdad de trato. Por estos mismos motivos, debe limitarse la duración máxima de los acuerdos marco que no podrá ser superior a cuatro años, salvo en casos debidamente justificados por los poderes adjudicadores.

L'article 1.5 de la Directiva defineix els acords marc en els termes següents:

Un «acuerdo marco» es un acuerdo entre uno o varios poderes adjudicadores y uno o varios operadores económicos, cuyo objeto consiste en establecer las condiciones que rijan los contratos que se vayan a adjudicar durante un período determinado, en particular las relativas a los precios y, en su caso, a las cantidades previstas.

L'article 32 estableix el règim dels acords marc i dels contractes que s'adjudiquin com a conseqüència d'un acord marc, i també el mandat que els poders adjudicadors no poden recórrer als acords marc de manera abusiva o de manera que la competència es vegi obstaculitzada, restringida o falsejada.

La definició s'inclou també, actualment, en l'article 33 de la Directiva 2014/24/UE, en uns termes pràcticament idèntics a la Directiva 2004/18/CE.



El TRLCSP regula els acords marc en els articles 196 a 198 com un dels instruments de racionalització tècnica de la contractació, en els mateixos termes en què ho fa la Directiva 2004/18/CE. Aquests articles es refereixen a la funcionalitat, els límits i el procediment de subscripció dels acords marc, com també a l'adjudicació dels contractes que es basen en un acord marc. L'apartat 1 de l'article 196 recull el concepte d'acord marc i disposa el següent:

Els òrgans de contractació del sector públic poden concloure acords marc amb un o diversos empresaris amb la finalitat de fixar les condicions a què s'han d'ajustar els contractes que pretenguin adjudicar durant un període determinat, sempre que el recurs a aquests instruments no s'efectuï de manera abusiva o de manera que la competència quedi obstaculitzada, restringida o falsejada.

Pel que fa a la naturalesa jurídica dels acords marc, cal indicar que no constitueixen un procediment de contractació ni tampoc un contracte, sinó una de les opcions o tècniques previstes per millorar o racionalitzar la contractació pública, alternativa a la tradicional formalització d'un contracte.

Es tracta d'un negoci de naturalesa normativa o precontractual que es basa en la categoria del contracte normatiu, tal com ja va manifestar el Consell d'Estat en el Dictamen 514/2006, de 25 de maig, sobre l'Avantprojecte de la Llei de contractes del sector públic. És a dir, és un contracte preparatori en el qual es fixa una reglamentació o unes condicions uniformes i generals que permeten la subscripció de contractes futurs, de manera que les parts s'obliguen a contractar d'una forma determinada. No obstant això, no tots els acords marc tenen aquesta naturalesa, sinó que això s'ha de matisar en funció de les diferents modalitats d'acord marc.

La Comissió Europea va assenyalar, en la Nota explicativa sobre els acords marc, de 14 de juliol de 2005 (CC/2005/03), de la Direcció General de Mercat Interior i Serveis, que aquesta figura no és unitària sinó que inclou dues situacions o figures diferents: els acords marc que estableixen tots els seus termes i que no preveuen competència posterior, també denominats *contractes marc*, i els acords marc que no estableixen tots els seus termes i que requereixen una segona fase per concretar totes les obligacions, que són els acords marc *stricto sensu*.

Aquesta distinció es recull en l'article 198 del TRLCSP, el qual, sota l'epígraf "Adjudicació dels contractes basats en un acord marc", disposa el següent:



1. Només es poden subscriure contractes basats en un acord marc entre els òrgans de contractació i les empreses que hagin estat originàriament parts en aquell. En aquests contractes, en particular en el cas que preveu l'apartat 3 d'aquest article, les parts no poden, en cap cas, introduir modificacions substancials respecte dels termes que estableix l'acord marc.

2. Els contractes basats en l'acord marc s'adjudiquen d'acord amb el que preveuen els apartats 3 i 4 d'aquest article.

3. Quan l'acord marc s'hagi conclòs amb un únic empresari, els contractes basats en aquell s'adjudiquen d'acord amb els termes que s'hi estableixin. Els òrgans de contractació poden consultar per escrit l'empresari, i demanar-li, si és necessari, que completi la seva oferta.

4. Quan l'acord marc s'hagi subscrit amb diversos empresaris, l'adjudicació dels contractes que s'hi basen s'efectua aplicant els termes fixats en el mateix acord marc, sense necessitat de convocar les parts a una nova licitació.

Quan no tots els termes estiguin establerts a l'acord marc, l'adjudicació dels contractes s'efectua convocant les parts a una nova licitació, en la qual s'han de prendre com a base els mateixos termes, formulant-los de manera més precisa si és necessari, i, si escau, altres als quals es refereixin les especificacions de l'acord marc, d'acord amb el procediment següent:

a) Per cada contracte que s'hagi d'adjudicar, s'han de consultar per escrit totes les empreses capaces de realitzar l'objecte del contracte; no obstant això, quan els contractes a adjudicar no estiguin subjectes, per raó del seu objecte i quantia, a procediment harmonitzat, l'òrgan de contractació pot decidir, justificant-ho degudament a l'expedient, no estendre aquesta consulta a la totalitat dels empresaris que siguin part de l'acord marc, sempre que, com a mínim, sol·liciti ofertes a tres d'ells.

b) S'ha de concedir un termini suficient per presentar les ofertes relatives a cada contracte específic, tenint en compte factors com ara la complexitat de l'objecte del contracte i el temps necessari per a l'enviament de l'oferta.

c) Les ofertes s'han de presentar per escrit i el seu contingut és confidencial fins al moment fixat per a la seva obertura.

d) De forma alternativa al que assenyalen les lletres anteriors, l'òrgan de contractació pot obrir una subhasta electrònica per a l'adjudicació del contracte de conformitat amb el que estableix l'article 148.

e) El contracte s'ha d'adjudicar al licitador que hagi presentat la millor oferta, valorada segons els criteris detallats a l'acord marc.



f) Si ho considera oportú, l'òrgan de contractació pot decidir la publicació de l'adjudicació de conformitat amb el que preveu l'article 154.

Per tant, els acords marc es distingeixen en funció del nombre d'operadors econòmics —un únic empresari o diversos empresaris, que hauran de ser almenys tres, sempre que hi hagi un nombre suficient de persones interessades que s'ajustin als criteris de selecció o d'ofertes admissibles que responguin als criteris d'adjudicació— i en funció de si es fixen en l'acord totes les condicions en les quals s'ha d'executar la prestació. Així doncs, es pot parlar també d'acord marc obert i d'acord marc tancat, i cadascuna d'aquestes modalitats pot ser individual o múltiple, en funció de si hi ha un únic operador o més d'un.

En definitiva, l'acord marc obert o acord marc *stricto sensu* no regula tots els termes de la contractació, sinó que fixa unes condicions màximes dels contractes que se'n puguin derivar en el futur, però no concreta les obligacions contractuals de forma definitiva. Es pot formalitzar amb diversos operadors, cas que exigeix una segona etapa de selecció que afecta només els empresaris que hagin resultat seleccionats en l'acord marc, o amb un sol operador, cas en què ja no es preveu una segona etapa de selecció, però l'empresari seleccionat ha de completar l'oferta.

En canvi, l'acord marc tancat o contracte marc sí regula tots els termes de la contractació futura, de manera que els contractes derivats es consideren una mera execució dels termes ja pactats i, per tant, només requereix que es formalitzin les comandes corresponents.

La Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Estat, en l'Informe 23/98, d'11 de novembre, va indicar que el règim jurídic dels acords o contractes marc es caracteritza fonamentalment per l'existència de dos procediments diferents però íntimament lligats.

D'acord amb l'article 196 del TRLCSP, els acords marc estan subjectes a un seguit de límits: la necessitat d'utilitzar aquest sistema conforme a la bona fe, el respecte a la lliure competència, el límit temporal de quatre anys de vigència de l'acord —si bé s'admet l'excepció que per causa justificada el límit temporal sigui superior— i el límit mínim dels empresaris inclosos.

Pel que fa al procediment especial de l'adopció de tipus, característic de la contractació centralitzada, l'article 206 del TRLCSP només el regula per a l'àmbit de l'Administració General de l'Estat, sens perjudici que, atès que es tracta d'un



precepte no bàsic, les comunitats autònomes en duguin a terme un desplegament normatiu. A més, cal tenir en compte l'article 193.5 del Reglament general de la Llei de contractes de les administracions públiques, aprovat pel Reial decret legislatiu 1098/2001, de 12 d'octubre, que estableix quin ha de ser el contingut mínim del plec de clàusules administratives particulars que han de regir el procediment d'adjudicació de l'adopció de tipus.

L'acord marc és una figura que no està perfilada adequadament ni en el dret comunitari ni en el dret espanyol i que, per tant, requereix un desplegament normatiu per concretar-ne la configuració, particularment el règim i les particularitats de la contractació derivada o basada en l'acord marc. A més, com ja hem vist, és una figura que inclou negocis jurídics diferents que requeririen una regulació també diferent. Es tracta, per tant, d'una figura o tècnica la conceptualització de la qual exigeix una aproximació cautelosa a fi de distingir, en cada cas, de quin tipus d'acord marc es tracta i les normes que hi són aplicables, i que exigeix tenir en compte també, molt especialment pel que fa als contractes que es basen en un acord marc, els plecs de clàusules administratives particulars que regeixen l'acord marc, que són els que, a manca d'altra regulació i a fi de donar seguretat jurídica als licitadors que hi participen, haurien de concretar la mecànica de la licitació, l'adjudicació i l'execució dels contractes derivats.

6. El concepte de valor estimat del contracte prové de la Directiva 2004/18/CE i serveix per delimitar els contractes que s'han de considerar inclosos en l'àmbit d'aplicació de la Directiva i, per tant, determina el llindar a partir del qual els contractes es consideren subjectes a regulació harmonitzada. Aquest concepte es va incorporar per primera vegada al nostre dret intern mitjançant la Llei 30/2007 i s'ha mantingut en el TRLCSP, l'article 88 del qual, sota l'epígraf "Càlcul del valor estimat dels contractes", disposa el següent:

1. A tots els efectes previstos en aquesta Llei, el valor estimat dels contractes està determinat per l'import total, sense incloure l'impost sobre el valor afegit, pagador segons les estimacions de l'òrgan de contractació. En el càlcul de l'import total estimat s'han de tenir en compte qualsevol forma d'opció eventual i les eventuais pròrrogues del contracte.

Quan s'hagi previst abonar primes o efectuar pagaments als candidats o licitadors, se n'ha de tenir en compte la quantia en el càlcul del valor estimat del contracte.

En cas que, de conformitat amb el que disposa l'article 106, s'hagi previst en els plecs o en l'anunci de licitació la possibilitat que el contracte sigui modificat, s'ha de considerar valor estimat del contracte l'import màxim a què pugui arribar aquest, tenint en compte la totalitat de les modificacions previstes.



2. L'estimació s'ha de fer tenint en compte els preus habituals en el mercat i ha d'estar referida al moment de l'enviament de l'anunci de licitació o, en cas que no es requereixi un anunci d'aquest tipus, al moment en què l'òrgan de contractació iniciï el procediment d'adjudicació del contracte.
[...]

8. Per als acords marc i per als sistemes dinàmics d'adquisició s'ha de tenir en compte el valor màxim estimat, exclòs l'impost sobre el valor afegit, del conjunt de contractes previstos durant la durada total de l'acord marc o del sistema dinàmic d'adquisició.

El valor estimat del contracte s'utilitza fonamentalment, com ja hem dit, per identificar quan un contracte està subjecte a regulació harmonitzada. S'utilitza per determinar el règim de publicitat i el procediment d'adjudicació dels contractes, la classificació exigible per a determinats contractes, el règim de recursos i la necessitat o no de requerir determinades autoritzacions prèvies.

Tant la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Estat com altres juntes consultives s'han pronunciat sobre la finalitat del concepte de valor estimat i, concretament, sobre el moment en què és rellevant. Així, la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Estat, en l'Informe 28/09, d'1 de febrer de 2010, va assenyalar que l'article 76 de la Llei 30/2007 —actualment, article 88 del TRLCSP— té per objecte establir el mètode per calcular el valor estimat dels contractes públics, dels acords marc i dels sistemes dinàmics d'adquisició, a l'efecte de determinar els que estiguin per sobre dels llindars que determinen l'aplicació de les normes comunitàries en matèria de contractació pública i, en conseqüència, que aquest article s'havia d'entendre sempre en relació amb aquesta funcionalitat i no estendre'l més enllà del que resultava raonable en funció d'aquesta circumstància. En aquest mateix sentit, l'Informe 38/10, de 24 de novembre.

En un sentit similar s'han pronunciat la Comissió Consultiva de Contractació Pública d'Andalusia en l'Informe 13/2012, de 4 de desembre, i la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de Catalunya en l'Informe 4/2014, de 27 de febrer.

El Tribunal de Justícia de la Unió Europea s'ha pronunciat sobre la importància del valor estimat del contracte en la Sentència d'11 d'octubre de 2007, dictada en l'assumpte C-241/06, en la qual va manifestar que un anunci relatiu a un contracte subjecte a regulació harmonitzada ha de precisar la quantia o l'extensió global del contracte, i que la manca d'aquesta informació en l'anunci



és objecte de recurs.

7. La primera qüestió que es planteja en l'escrit de consulta fa referència a la relació entre el valor màxim estimat d'un acord marc d'homologació i els contractes derivats de les entitats adherides o susceptibles d'adherir-s'hi.

Respecte d'això es demana, d'una banda, si és necessari fixar un valor màxim estimat en els acords marc d'homologació d'obres, serveis i subministraments que es tramitin en el si del procediment especial d'adopció de tipus, i, de l'altra, en cas que la resposta al dubte anterior sigui afirmativa, si per calcular aquest valor màxim estimat s'ha de tenir en compte només el valor estimat dels contractes que poden dur a terme les institucions i les entitats adherides a l'acord marc o si també s'ha de tenir en compte el de les que puguin adherir-s'hi.

El dubte es planteja arran del contingut d'un informe de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la Comunitat Autònoma d'Aragó, la qual es va pronunciar sobre aquestes qüestions. En concret, en l'Informe 5/2010, de 14 d'abril, es va manifestar el següent:

El artículo 76.8 LCSP [actualment, article 88.8 del TRLCSP] establece que para los acuerdos marco y para los sistemas dinámicos de adquisición, se tendrá en cuenta el valor máximo estimado, excluido el Impuesto sobre el Valor Añadido, del conjunto de contratos contemplados durante la duración total del acuerdo marco o del sistema dinámico de adquisición. De dónde se deduce que, con carácter general, es necesario, conveniente y útil conocer previamente las entidades que se adhieren al mismo. De manera que en el valor estimado del acuerdo marco, se tengan en cuenta el número de entidades y organismos que hayan suscrito el convenio de adhesión al sistema de adquisición centralizada.

Es oportuno recordar, sin embargo, que los Acuerdos Marco no significan la realización inmediata de gasto público, es decir, su celebración no va a conllevar la emisión de ningún tipo de documento de gestión presupuestaria. Por tanto, la tramitación de tales expedientes no queda condicionada ni mediatizada por la existencia de crédito, sino que solo responde al hecho de que haya unas necesidades reales de adquisición de los bienes objeto del contrato, de las que solo se hace una mera estimación o previsión para el período de tiempo de que se trate.

Además el acuerdo marco, en el contexto del sistema de contratación centralizada, que parece que es el sistema que se pretende, puede funcionar dentro de la primera fase del procedimiento especial de adopción de tipo previsto en el artículo 190 LCSP [actualment, article 206 del TRLCSP], sin que resulte necesario establecer valor estimado del



mismo. De manera, que no sería necesaria la identificación de todas las entidades locales adheridas. De otra parte, tampoco parece existir inconveniente para que, previa previsión en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares para la conclusión del acuerdo marco, éste se amplíe a las nuevas adhesiones que se produzcan durante la vigencia del acuerdo marco.

Així doncs, segons el parer d'aquest òrgan consultiu, per determinar el valor estimat d'un acord marc és necessari, útil i convenient, amb caràcter general, conèixer prèviament les entitats que s'adhereixen a l'acord. No obstant això, afegeix que no és necessari establir un valor estimat en un acord marc en el context de la contractació centralitzada, concretament en la primera fase del procediment especial d'adopció de tipus, ni és necessari identificar totes les entitats adherides. Finalment, l'Informe conclou que és convenient conèixer el nombre i les necessitats de les entitats que volen adherir-se a l'acord per determinar el valor estimat del contracte, però que no és estrictament necessari.

Com ja hem vist, l'article 88.8 del TRLCSP disposa, quant al càlcul del valor estimat dels acords marc i dels sistemes dinàmics d'adquisició, que s'ha de tenir en compte el valor màxim estimat, exclòs l'impost sobre el valor afegit, del conjunt de contractes prevists durant la durada total de l'acord marc o del sistema dinàmic d'adquisició.

La Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Estat s'ha pronunciat sobre el valor estimat dels contractes en general i ha afirmat, en l'Informe 43/08, de 28 de juliol, que el valor estimat ha de figurar en l'expedient de contractació a l'efecte de poder determinar si el contracte està subjecte a regulació harmonitzada o no hi està i, si s'escau, el procediment d'adjudicació que s'ha de seguir. Concretament, assenjala que ha de figurar en algun document de l'expedient de contractació.

També s'ha pronunciat, en l'Informe 17/12, de 20 de novembre, sobre el valor estimat dels acords marc, en particular en el sentit d'afirmar que el valor estimat no afecta cap element constitutiu del contracte, motiu pel qual no és preceptiu que es determini ni en els plecs ni en el contracte.

Per tant, en resposta a la qüestió plantejada, i d'acord amb l'article 88.8 del TRLCSP, és necessari fixar un valor màxim estimat en els acords marc i, consegüentment, també en els acords marc d'homologació d'obres, serveis i subministraments que es tramitin en el si del procediment especial d'adopció de tipus. Aquesta Junta Consultiva no aprecia cap especialitat o particularitat en



aquest tipus de procediment que motivi o justifiqui l'exempció de l'obligació de fixar un valor estimat de l'acord marc d'homologació.

La importància del valor estimat radica en el fet que permet als possibles interessats saber, a manera de previsió o estimació, l'import total pagador pel conjunt de contractes prevists durant la durada total de l'acord marc, de manera que els permet conèixer quina és la xifra potencial de negoci a la qual poden accedir, informació que pot influir en la seva voluntat de participar-hi i en la seva oferta.

A més, cal tenir en compte que el valor estimat d'aquests acords marc també és rellevant a efectes del règim de recursos, motiu pel qual és necessari que els licitadors puguin saber si aquests acords marc estan subjectes a regulació harmonitzada o no hi estan. Així, l'article 40 del TRLCSP, relatiu als actes susceptibles de recurs especial en matèria de contractació, inclou en el seu àmbit objectiu els acords marc subjectes a regulació harmonitzada. La determinació de si un contracte està subjecte a regulació harmonitzada o no depèn de quin sigui el valor estimat.

En conclusió, la resposta a la primera part de la qüestió que es planteja ha de ser afirmativa, en el sentit que és necessari fixar un valor màxim estimat en els acords marc d'homologació d'obres, serveis i subministraments que es tramitin en el si del procediment especial d'adopció de tipus.

Pel que fa a la segona part de la qüestió, és a dir, si per calcular aquest valor màxim estimat s'ha de tenir en compte només el valor estimat dels contractes que poden dur a terme les institucions i les entitats adherides a l'acord marc o si també s'ha de tenir en compte el de les que puguin adherir-s'hi, la resposta és en el mateix article 88.8 del TRLCSP, el qual, com que disposa que per al càlcul del valor estimat dels acords marc s'ha de tenir en compte el valor màxim estimat del conjunt de contractes *prevists* durant la durada total de l'acord marc, només pot interpretar-se en el sentit que s'ha d'haver fet un estudi, una previsió o una estimació, amb caràcter previ a l'inici de l'adjudicació de l'acord marc, de les necessitats que els òrgans de contractació afectats pel règim de contractació centralitzada (és a dir, les administracions i les entitats públiques incloses en l'àmbit de la central de contractació o que s'han adherit al catàleg que resulta dels acords marc d'homologació), poden tenir durant la durada total de l'acord marc. Així doncs, sembla que aquesta estimació només requereix una consulta prèvia a tots aquests òrgans de contractació per conèixer el valor estimat dels contractes que prevegin subscriure durant aquest període.



Per tant, no hi ha dubte que per calcular el valor màxim estimat d'aquests acords marc s'ha de tenir en compte el valor estimat dels contractes que poden dur a terme aquestes administracions i entitats, que són entitats que estan plenament identificades abans de començar la tramitació de l'acord marc.

S'ha de dir que la Comissió Consultiva de Contractació Administrativa d'Andalusia va afirmar, en l'Informe 5/2008, de 28 d'abril, en relació amb l'adhesió al catàleg de béns homologats, que l'article 182.1 de la Llei 30/2007 — actualment, article 198.1 del TRLCSP— no impedeix que l'adhesió al catàleg es produeixi una vegada està vigent l'acord marc, atès que cap precepte exigeix que l'adhesió sigui prèvia a la subscripció de l'acord marc i que una interpretació que sostingués el contrari impossibilitaria les adhesions a sistemes externs de contractació centralitzada.

Finalment, pel que fa al dubte de si per calcular el valor màxim estimat dels acords marc d'homologació d'obres, serveis i subministraments que es tramitin en el si del procediment especial d'adopció de tipus, s'ha de tenir en compte el valor estimat dels contractes que poden dur a terme les entitats que no hi estan adherides però poden adherir-se als catàlegs autonòmics d'obres, subministraments i serveis homologats, la resposta ha de ser negativa —amb l'excepció que s'indica més endavant—, atesa la redacció de l'article 88.8 del TRLCSP —que es refereix a la previsió a què ja s'ha fet referència— i atès que no hi ha cap certesa que un o més òrgans o entitats que potencialment poden adherir-se als catàlegs autonòmics efectivament ho facin, motiu pel qual resulta impossible fer una previsió o estimació d'unes necessitats que no estan identificades.

Si s'interpretàs aquest article en el sentit d'entendre que el valor estimat d'un acord marc d'homologació tramitat per una central de contractació ha d'incloure el valor estimat dels contractes que podrien tramitar la totalitat de les entitats que s'hi poden adherir, i no només les entitats que ja hi estan adherides, s'arribaria a una situació que es podria qualificar d'absurda, atès que obligaria la central de contractació a consultar les necessitats de nombroses administracions i entitats que potencialment s'hi podrien adherir, amb un resultat incert i un malbaratament de recursos desproporcionat, o bé obligaria la central de contractació a fixar un valor estimat irreal, inventat, a fi de poder iniciar la tramitació de l'acord marc, i evitar, així, la paràlisi d'aquest òrgan, amb l'agreujant que un valor estimat irreal, sia a l'alça o a la baixa, generaria en els possibles licitadors una expectativa falsa sobre l'import total que podrien arribar



a percebre o del qual podrien participar en el cas que resultassin adjudicatari de l'acord marc, expectativa que, al seu torn, podria influir en el càlcul de la seva oferta.

A més, aquesta interpretació no sembla lògica, ateses les funcions que compleix el valor estimat, que, com ja hem dit, permet distingir o identificar els contractes subjectes a regulació harmonitzada, i atès que és evident que els acords marc que ha de tramitar una central de contractació estaran subjectes a regulació harmonitzada, no només perquè la naturalesa i la finalitat d'aquest òrgan és la d'agregació de la demanda de béns o serveis d'utilització comuna i, per tant, es tracta necessàriament d'un alt volum de contractació, sinó també per l'elevat nombre d'òrgans de contractació afectats pel règim de contractació centralitzada.

Aquesta Junta Consultiva considera que és important que en l'acord marc es faci constar quins són els òrgans afectats per la contractació centralitzada, sense perjudici que addicionalment s'indiquin quines altres administracions i entitats es podrien adherir als catàlegs, i que s'actui amb la màxima diligència perquè el valor estimat es calculi de forma rigorosa.

Cal que l'estudi que s'ha de fer per determinar el valor estimat dels acords marc es faci amb dades contrastades amb memòries o documents explicatius, a fi de garantir que la fixació del valor estimat es basa en informació que, tot i que es fa servir per fer una previsió o estimació, és veraç; que els licitadors tenen informació suficient per formular la seva oferta, i que, en conseqüència, tant el principi de concurrència com el mandat que el recurs a l'acord marc no s'efectui de manera abusiva o de manera que la competència quedi obstaculitzada, restringida o falsejada, a què es refereix l'article 196 del TRLCSP, es respecten plenament.

Certament, res no obsta que una central de contractació, especialment si és d'àmbit autonòmic, dugui a terme una prospecció no tant de les necessitats concretes de les administracions i les entitats que s'hi podrien adherir, sinó més aviat de quines administracions i entitats tenen interès real d'adherir-se a l'acord marc, sia de manera immediata o durant la vigència de l'acord marc en qüestió, a fi d'obtenir, en cas que es detecti aquest interès, les dades necessàries per incloure-les en l'estudi que s'ha de fer per determinar el valor estimat de l'acord marc.

Si després d'aquesta prospecció prèvia s'adverteix que hi ha entitats que, tot i



que no estan adherides a l'acord marc, han manifestat interès a adherir-s'hi, el valor estimat dels contractes que aquestes entitats pretenguin tramitar, en tant que necessitats *previstes*, s'haurà de sumar al valor estimat de l'acord marc, atès que formaran part del conjunt de contractes *prevists* a què fa referència l'article 88.8 del TRLCSP.

Es tracta, com hem dit abans, de garantir que el valor estimat de l'acord marc es calcula de forma rigorosa de manera que es redueixi al mínim l'eventualitat que l'import del conjunt dels contractes derivats arribi a ser manifestament desproporcionat respecte del valor estimat de l'acord marc en el qual es basen.

8. La segona qüestió planteja un dubte relacionat amb la consideració del valor màxim estimat dels acords marc com un límit quantitatiu respecte del conjunt dels contractes que se'n deriven. Concretament, es demana si el valor estimat d'un acord marc constitueix un límit quantitatiu per al conjunt dels contractes derivats o si, per contra, és possible que aquests contractes derivats puguin superar conjuntament el valor màxim estimat de l'acord marc.

L'escrit de consulta explica que hi ha dues possibles interpretacions sobre aquesta qüestió. D'una banda, una interpretació segons la qual el valor màxim estimat d'un acord marc suposa un límit quantitatiu respecte dels contractes que se'n poden derivar, interpretació que té com a conseqüència l'acabament anticipat de l'acord marc si el volum econòmic dels contractes derivats supera el valor màxim estimat de l'acord marc i, per tant, la impossibilitat de basar-hi més contractes.

De l'altra, hi ha la interpretació de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Estat, que es recull en l'Informe 17/12, de 20 de novembre, que assenyala que el concepte de valor estimat no opera en la fase d'execució del contracte, sinó en la fase de preparació i adjudicació i, fins i tot, en la impugnació d'alguns aspectes de la contractació, i que la seva finalitat és la que estableixen les directives comunitàries —afirmacions que ja havia fet anteriorment, tal com ja s'ha dit en la consideració jurídica 6 d'aquest Informe—, i que conclou que el valor estimat d'un acord marc no suposa un límit quantitatiu per als contractes que se'n poden derivar.

En concret, la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Estat va manifestar el següent:



el límite del at. 88, párrafo 8 no constituye límite cuantitativo que deban cumplir los contratos derivados del acuerdo marco. En efecto, la respuesta es negativa, ya que este concepto del valor estimado no opera en la fase de ejecución del contrato, sino en la fase de preparación y adjudicación, incluso en la impugnación de diversos aspectos de la contratación, pero no en la fase de ejecución. Por tal motivo, no afecta a ningún elemento constitutivo del contrato, por lo que no es preceptivo que se determine ni en los pliegos ni en el contrato. La razón de ella se encuentra en que el concepto del valor estimado no procede de nuestro Derecho sino de las Directivas comunitarias sobre contratación pública, por la que la finalidad que cumple este concepto es la de estas normas.

[...]

En consecuencia, su función es distinta a la del presupuesto. Este concepto es un concepto tradicional en el Derecho español sobre contratación pública que alude al límite máximo de gasto que en virtud del contrato puede comprometer el órgano de contratación. Cualquier alteración al alza de dicho presupuesto como consecuencia de la modificación del contenido prestacional del contrato que se deba efectuar durante la ejecución del mismo, requerirá la correspondiente aprobación de un presupuesto adicional, que habrá de basarse en un incremento del gasto que va a implicar el contrato. Su finalidad es concretar el importe máximo de gasto inicial previsto del contrato y atender a su cobertura con el correspondiente crédito que ha de existir en cuantía suficiente.

La consecuencia de lo anterior es que el presupuesto ha de fijarse en todos aquellos contratos o negocios que impliquen directa e inmediatamente gasto, pero no en los que no concurre tal circunstancia, como es el caso de los acuerdos marco. El acuerdo marco no tiene límite cuantitativo de gasto, ya que no tiene presupuesto al no implicar obligación económica alguna, sin perjuicio de las estimaciones que se contengan en el expediente a los efectos de justificar la celebración de un acuerdo marco para satisfacer ciertas necesidades públicas y someterlo [o] no al régimen de los contratos sujetos a regulación armonizada.

Además, si dicho concepto operase como importe limitativo del total de los futuros contratos, perdería toda utilidad y, por otra parte, sería de imposible cálculo, ya que nunca se podrá saber con certeza la cuantía global de todos los contratos que se vayan a celebrar basándose en el mismo, máxime en los casos en los que en ese acuerdo marco participen varias administraciones públicas, como varias Comunidades autónomas o varias Corporaciones locales.

[...]

No obstante, debe indicarse aunque se hubiese sobrepasado el importe del valor estimado, si el plazo de duración del acuerdo marco no ha transcurrido, no hay que modificar el acuerdo marco, entre otras razones



porque no hay que revisar al alza las estimaciones realizadas con eficacia en el acuerdo, ni modificar el importe del valor estimado, dado que la operatividad de este concepto se ha agotado con la celebración del acuerdo marco.

Obviamente, puesto que el acuerdo marco no tiene límite cuantitativo inicial, y no lo constituye el valor estimado del mismo en fase de adjudicación o celebración, si las necesidades reales del conjunto de órganos y entidades partícipes en el mismo superan, durante la vigencia de aquel, dicho valor, no habrá que modificarlo ni resolverlo, por la sencilla razón de que ese valor estimado no opera a estos efectos, ni puede, por tanto, existir modificación por aquella causa. No se supera un límite si éste no está establecido o no existe. En virtud del acuerdo marco no se asume la obligación de adquirir un número determinado de unidades prestacionales, ni se establece un límite máximo de gasto en virtud de los contratos que se basen en él, puesto que no lo exige la Ley, ya que sería contrario a su esencia, por lo que no procede atribuir al valor estimado fijado a los efectos propios del mismo, una función que no permite la Ley al no exigir presupuesto máximo en dichos acuerdos marco.

Cuestión distinta es que se efectúe intencionadamente una estimación del valor estimado excesivamente baja, con la intención de sustraerse al Derecho comunitario o a la Legislación contractual y a su régimen, pudiendo con ello restringir indebidamente la concurrencia. En tal caso, estaríamos ante actos contrarios a la Ley y por ello nulos, si bien no entraremos en esta cuestión, porque se trata de un tema diferente del que se consulta. No obstante, hay que destacar que todo lo expuesto hasta ahora, se entiende sin perjuicio de la obligación y la responsabilidad de los órganos de contratación de realizar una determinación correcta de las estimaciones del acuerdo marco. En el mismo sentido, resulta necesario hacer constar que cuando el importe [importe] de los contratos adjudicados derivados del acuerdo marco fuera manifiestamente desproporcionado respecto del valor inicial del acuerdo marco, el órgano de contratación debería plantearse la necesidad de revisar de oficio el acuerdo marco.

Aquesta Junta Consultiva comparteix els arguments de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Estat i considera també que el valor estimat dels acords marc no constitueix un límit quantitatiu per als contractes que se'n puguin derivar.

Com ja s'ha dit anteriorment, el valor estimat té una funció concreta, relacionada amb el dret comunitari, que és la que sens dubte ha de guiar la interpretació d'aquest concepte.



Tot i que és un valor que s'ha de calcular en l'expedient de l'acord marc, no constitueix un pressupost de licitació ni té una funció pressupostària (i, per tant, limitativa de la despesa en què es pot incórrer) —de fet, en un acord marc *stricto sensu* no hi ha pressupost ni consignació pressupostària perquè no es compromet cap tipus de crèdit—, sinó que és una mera previsió o estimació de les necessitats futures que hi pot haver i, com a tal, és una dada incerta. És un valor que no és un aspecte essencial del contracte encara que afecta determinats aspectes de la fase de preparació i adjudicació de l'acord marc, però no té ni pot tenir una significació o transcendència anàloga a la que té el pressupost en un contracte.

De fet, ni tan sols en els contractes el valor estimat té cap funció limitativa, ja que aquesta funció correspon al pressupost, i, per tant, no resulta admissible interpretar que el valor estimat d'un acord marc opera com a pressupost del conjunt dels contractes que s'hi poden basar, atès que una interpretació en aquest sentit suposaria equiparar els conceptes de valor estimat i de pressupost, i, en conseqüència, aplicar anàlogament la finalitat i la regulació d'un dels conceptes a l'altre, tot i que ambdós ja tenen la seva configuració legal, i també suposaria, en definitiva, establir una limitació que no preveu la normativa en matèria de contractació.

Cal recordar, com ja hem dit abans, que l'acord marc *stricto sensu* no constitueix un procediment de contractació ni tampoc un contracte, sinó un negoci de naturalesa normativa o precontractual que té com a finalitat establir unes condicions o bases generals per subscriure contractes futurs. Certament, els acords marc no es refereixen a un nombre determinat de contractes futurs, sinó a un nombre indeterminat de contractes, que seran tots els que puguin resultar necessaris durant un determinat període de temps. Per tant, com que el valor estimat no és un aspecte essencial de l'acord marc i com que la normativa no preveu la limitació que es planteja, no sembla raonable entendre que aquest valor serveix de límit per als contractes que s'hi basin.

S'ha de remarcar que el valor estimat no és mai una condició o element dels contractes, ni forma part de les obligacions de les parts ni de les prestacions que s'han de dur a terme, o, dit d'una altra manera, no forma part del contingut contractual, motiu pel qual no és un aspecte que pugui condicionar l'execució del contracte ni que obligui les parts.

En canvi, sí ho és la durada o termini d'execució, que és un aspecte que necessàriament ha d'haver-se previst en els plecs i establir-se en el contracte, i que determina la durada del vincle o la relació entre les parts, que, no obstant



això, pot ser ampliada o reduïda si hi concorren determinades causes.

Doncs bé, s'ha plantejat nombroses vegades, en relació amb els acords marc, quina transcendència té la durada o vigència d'un acord marc en els contractes que s'hi basen. Concretament, s'ha plantejat si la durada o vigència d'un acord marc condiciona o limita la durada dels contractes que es basin en aquell acord marc.

Tant la Nota explicativa de la Comissió Europea sobre els acords marc, de 14 de juliol de 2005, com algunes juntes consultives de contractació administrativa, com ara la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Estat en l'Informe 36/10, de 28 d'octubre de 2011, i la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de Catalunya, en l'Informe 7/2008, de 7 de juliol, s'han pronunciat en el sentit de considerar que els contractes derivats d'un acord marc poden tenir un termini d'execució que superi el termini de vigència de l'acord marc.

Per tant, si s'accepta que, tot i que és un aspecte contractual de l'acord marc, la seva durada no constitueix un límit per fixar el termini d'execució dels contractes derivats, amb més motiu s'ha de considerar que tampoc el valor estimat de l'acord marc no pot constituir un límit per a aquells.

Aquesta darrera afirmació és coherent amb la lògica i la finalitat dels acords marc, que són un sistema per a la racionalització tècnica de la contractació.

També és coherent amb la lògica i la finalitat d'una central de contractació, el funcionament de la qual es podria veure greument afectat o desnaturalitzat si es consideràs que el valor estimat d'un acord marc és un límit per a la contractació derivada, atès que, com s'ha esmentat abans, això podria provocar l'acabament anticipat de l'acord marc si el volum econòmic dels contractes derivats supera el valor màxim estimat de l'acord marc i, per tant, la impossibilitat de basar-hi més contractes.

La possibilitat que es produís un acabament anticipat de l'acord marc a causa que s'interpretàs que hi ha aquell límit podria condicionar l'actuació no tan sols de la central de contractació sinó la de tots els òrgans de contractació afectats pel règim de contractació centralitzada, arribant a situacions absurdes, com ara que, a fi de garantir la suposada "existència de crèdit", hi hagués una cursa per formalitzar contractes basats en l'acord marc i així garantir-ne l'execució; o que, a fi de no exhaurir aquest suposat "crèdit", la central de contractació no



formalitzàs cap acord d'adhesió amb altres administracions o entitats que volen adherir-se a la central, tot això en detriment del compliment de les finalitats de la central i del seu desplegament efectiu, i, en darrera instància, en perjudici de la millora o la racionalització de la contractació. O que la central de contractació no tingués la certesa ni el control sobre els elements o les característiques de l'acord marc, en la mesura que desconeix quin serà el termini de vigència de l'acord marc, termini que, en lloc de dependre de les necessitats de l'Administració contractant i del termini que es va fixar inicialment, dependria de circumstàncies externes i no controlables, com ara un augment sobtat de les necessitats que s'han de contractar o les eventuais adhesions d'altres administracions o entitats que, amb la finalitat de millorar la seva contractació, decideixen adherir-se al catàleg. Això dificultaria la gestió de l'acord marc i, molt especialment, impossibilitaria planificar adequadament la pròrroga de l'acord o la formalització d'un nou acord marc —formalització que requereix, com ja hem dit, un estudi previ de les necessitats futures dels òrgans de contractació afectats per la contractació centralitzada i que, per tant, no es pot improvisar.

A més, aquesta possibilitat o aquesta interpretació (que hi ha el límit al qual s'ha fet referència), que en definitiva duu aparellada la incertesa sobre quin serà el termini de vigència de l'acord marc, provoca una incertesa molt important per als adjudicataris de l'acord marc, que veurien reduït inesperadament un dels aspectes o elements essencials de l'acord marc que han formalitzat per una causa no prevista en la normativa vigent i aliena a les parts i a l'execució d'aquell, cosa que resulta del tot inacceptable. Aquesta causa esdevindria, així, una causa de resolució de l'acord marc no prevista en la normativa.

Finalment, cal recordar una altra vegada que l'acord marc és una tècnica que consisteix, fonamentalment, a establir un marc estable de condicions per executar contractes futurs, d'acord amb les condicions preestablertes, i que atès que es tracta d'un marc contractual que pretén ser el més estable possible durant la seva durada, la normativa no permet que s'introdueixin modificacions substancials en les condicions fixades per l'acord marc, com ara en la durada.

En conclusió, aquesta Junta Consultiva considera que el valor estimat dels acords marc no constitueix un límit quantitatiu per al conjunt dels contractes que se'n deriven, i que, per tant, és possible que aquests contractes derivats superin conjuntament el valor màxim estimat de l'acord marc.

No obstant això, l'òrgan de contractació ha d'actuar amb responsabilitat i, com ja s'ha dit abans, ha de garantir per mitjà d'un estudi que el valor estimat de



L'acord marc es calcula de forma rigorosa de manera que es redueixi al mínim l'eventualitat que l'import del conjunt dels contractes derivats arribi a ser manifestament desproporcionat respecte del valor estimat de l'acord marc en el qual es basen.

En aquest sentit, seria convenient que si es considera que s'ha produït aquesta desproporcionalitat –valoració que sens dubte correspon a l'òrgan de contractació de l'acord marc, tot tenint en compte els límits a què es refereix l'article 196 del TRLCSP– es resolgui l'acord marc si així s'ha previst en el plec de clàusules administratives particulars que regeixen l'acord marc, plec que, en virtut del principi de llibertat de pactes, podria incorporar com a causa de resolució de l'acord marc l'assoliment d'un llindar o percentatge determinat –equivalent a allò que l'òrgan considera manifestament desproporcionat–, de manera que ultrapassat aquest llindar es podria resoldre l'acord i tramitar-ne un de nou. Una clàusula d'aquest tipus oferiria informació tant als possibles licitadors com als contractistes respecte del moment en què es podria produir un acabament anticipat o resolució de l'acord.

També seria possible que, en el cas d'una central de contractació, es fixàs un llindar o percentatge –equivalent a allò que l'òrgan considera manifestament desproporcionat– a partir del qual no s'admetrien, per a cada categoria del catàleg, més adhesions, cosa que es podria advertir o recollir en el plec de clàusules administratives particulars que regeixen la contractació de cada una de les prestacions que integren aquestes categories.

9. La tercera qüestió planteja un dubte en relació amb la determinació del pressupost dels contractes que es basen en els acords marc que es concloguin amb diversos adjudicataris, en els quals s'han fixat els preus màxims d'adjudicació per a cada un. Concretament, es demana si en aquests casos l'òrgan de contractació està obligat a fixar el pressupost dels contractes derivats en funció dels preus dels adjudicataris de l'acord marc, de manera que necessàriament el pressupost ha de donar cobertura al preu més elevat, o si l'òrgan de contractació pot fixar el pressupost del contracte derivat atenent l'objecte i les prestacions concretes, de manera que el pressupost opera com a límit de les ofertes dels empresaris, que per tant no el podrien ultrapassar independentment dels preus d'adjudicació de l'acord marc.

Per donar resposta a aquesta qüestió cal recordar, com s'ha dit en la consideració jurídica 5 d'aquest Informe, que la figura dels acords marc requereix un desplegament normatiu per concretar-ne la configuració,



particularment el règim i les particularitats de la contractació derivada o basada en l'acord marc, i que a manca d'altra regulació i a fi de donar seguretat jurídica als licitadors que hi participen, són els plecs de clàusules administratives particulars que regeixen l'acord marc els que haurien de concretar la mecànica de la licitació, l'adjudicació i l'execució dels contractes derivats.

A més, és necessari tenir present la naturalesa precontractual dels acords marc, que, com ja hem dit, tenen com a finalitat establir unes condicions o bases generals per subscriure contractes futurs. Doncs bé, una d'aquestes condicions és el preu màxim que els adjudicataris de l'acord marc poden arribar a cobrar en els contractes derivats.

S'ha de dir que, en coherència amb la naturalesa de l'acord marc i llevat que els plecs de l'acord marc indiquin una altra cosa, el preu d'adjudicació de l'acord marc, que és un màxim, no comporta cap dret per als adjudicataris de l'acord marc a resultar adjudicataris de contractes derivats per aquest preu —atès que és una mera referència sobre el preu —en aquest cas, màxim— que poden cobrar en els contractes derivats, i atès que la normativa preveu, en l'article 198 del TRLCSP, que per adjudicar cada contracte derivat hi hagi un procediment en el qual cada empresari presenti la seva oferta, de manera que hi hagi concurrència competitiva—, i en conseqüència, tampoc comporta cap obligació per als òrgans de contractació afectats per la contractació centralitzada de calcular el pressupost dels seus contractes derivats donant cobertura al preu més elevat dels adjudicataris de l'acord marc, sinó que poden fixar el pressupost del contracte derivat atenent l'objecte i les prestacions concretes, com també la disponibilitat pressupostària.

Una interpretació diferent desincentivaria els empresaris a millorar els preus màxims d'adjudicació de l'acord marc, fent il·lusòria la concurrència en els procediments derivats, i podria impedir als òrgans de contractació iniciar els expedients de contractació si no tenen crèdit suficient per adjudicar contractes derivats als preus més alts de l'acord marc, i impediria, en definitiva, satisfer les necessitats públiques que s'havien de cobrir amb el contracte.

En conseqüència, si els plecs que regeixen l'acord marc no contenen cap precisió relativa al pressupost de licitació dels contractes que se'n puguin derivar, cal atènyer-se al règim general que estableix el TRLCSP —concretament, als articles 87.1 i 109, relatius, respectivament, al preu i a l'expedient de contractació—, i, per tant, el pressupost de licitació dels contractes derivats com també el seu valor estimat s'han de calcular a l'inici de la tramitació de l'expedient tenint en



compte els preus habituals del mercat i l'existència de crèdit, sense que sigui necessari donar cobertura al preu més elevat de l'acord marc.

Conclusions

1. En els acords marc d'homologació d'obres, serveis i subministraments que es tramitin en el si del procediment especial d'adopció de tipus s'ha de fixar un valor màxim estimat d'acord amb l'article 88.8 del Text refós de la Llei de contractes del sector públic. Per calcular-lo, s'ha de tenir en compte el valor estimat dels contractes que poden dur a terme els òrgans de contractació afectats pel règim de contractació centralitzada, és a dir, les administracions i les entitats públiques incloses en l'àmbit de la central de contractació o que s'han adherit al catàleg que resulta dels acords marc d'homologació, però no el de les entitats que poden adherir-s'hi en el futur, amb l'excepció a què es refereix la consideració jurídica 7.

2. El valor estimat dels acords marc no constitueix un límit quantitatiu per al conjunt dels contractes que se'n deriven i, per tant, és possible que aquests contractes derivats superin conjuntament el valor màxim estimat de l'acord marc.

No obstant això, seria convenient que l'òrgan de contractació adoptàs qualche mesura perquè es redueixi al mínim l'eventualitat que l'import del conjunt dels contractes derivats arribi a ser manifestament desproporcionat respecte del valor estimat de l'acord marc en el qual es basen.

3. Si els plecs de clàusules administratives particulars que regeixen l'acord marc no contenen cap precisió relativa al pressupost de licitació dels contractes que se'n puguin derivar, cal atènyer-se al règim general que estableix el Text refós de la Llei de contractes del sector públic i, per tant, el pressupost de licitació dels contractes derivats com també el seu valor estimat s'han de calcular a l'inici de la tramitació de l'expedient tenint en compte els preus habituals del mercat i l'existència de crèdit, sense que sigui necessari donar cobertura al preu més elevat de l'acord marc.