



CONSULTA 049/2024. Posibilidad de recurrir al procedimiento negociado sin publicidad para lotes desiertos de un Acuerdo Marco.

1

CONSULTA

“Con respecto al Acuerdo Marco XX.

Se han quedado desiertos varios lotes, en las demarcaciones territoriales que corresponde a los lotes que se han quedado desiertos solamente hay un taller o, como mucho, dos. Estando interesados en participar en la licitación.

Si acudimos al artículo 168 a) 1º de la LCSP, en primer lugar, ¿podríamos contratar mediante el procedimiento Negociado Sin Publicidad? Entendemos que sí.

Y, si procede tramitar mediante Negociado Sin Publicidad, en el caso de las demarcaciones provinciales que hubiera un solo taller, como debemos acreditar dicha negociación, ¿cómo procederíamos a negociar? Una de las posibles negociaciones que nos planteamos es que el órgano de contratación haga un descuento mínimo de partida”.

RESPUESTA

La consulta remitida se refiere a la posibilidad de recurrir al procedimiento negociado sin publicidad, en base a lo dispuesto en el artículo 168.a) 1º de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP), para adjudicar un determinado procedimiento.

Hay que recordar que (artículo 131 de la LCSP), frente a los procedimientos ordinarios de adjudicación de los contratos, el abierto y el restringido, los órganos de contratación podrán utilizar, excepcionalmente, el procedimiento negociado sin publicidad en los casos previstos en el artículo 168 de la LCSP. El artículo 168.a) 1º, que es el supuesto en que la consultante se basa para utilizar este tipo de procedimiento, establece lo siguiente:



“Los órganos de contratación podrán adjudicar contratos utilizando el procedimiento negociado sin la previa publicación de un anuncio de licitación únicamente en los siguientes casos:

a) En los contratos de obras, suministros, servicios, concesión de obras y concesión de servicios, en los casos en que:

1.º No se haya presentado ninguna oferta; ninguna oferta adecuada; ninguna solicitud de participación; o ninguna solicitud de participación adecuada en respuesta a un procedimiento abierto o a un procedimiento restringido, siempre que las condiciones iniciales del contrato no se modifiquen sustancialmente, sin que en ningún caso se pueda incrementar el presupuesto base de licitación ni modificar el sistema de retribución, y que se envíe un informe a la Comisión Europea cuando esta así lo solicite.

Se considerará que una oferta no es adecuada cuando no sea pertinente para el contrato, por resultar manifiestamente insuficiente para satisfacer, sin cambios sustanciales, las necesidades y los requisitos del órgano de contratación especificados en los pliegos que rigen la contratación. Se considerará que una solicitud de participación no es adecuada si el empresario de que se trate ha de ser o puede ser excluido en virtud de los motivos establecidos en la presente Ley o no satisface los criterios de selección establecidos por el órgano de contratación”.

Así pues, para que un contrato de obras, servicios, suministros, concesión de obras y concesión de servicios, pueda adjudicarse mediante el procedimiento negociado sin publicidad es necesario que, respecto a un procedimiento abierto o restringido, concurra alguna de las siguientes circunstancias:

- Que no se haya presentado ninguna oferta
- Que no se haya presentado ninguna oferta adecuada
- Que no se haya presentado ninguna solicitud de participación
- Que no se haya presentado ninguna solicitud de participación adecuada



Además de lo anterior, la norma contempla un requisito más: *que las condiciones iniciales del contrato no se modifiquen sustancialmente, sin que en ningún caso se pueda incrementar el presupuesto base de licitación ni modificar el sistema de retribución.*

En el caso que se plantea, se indica que un procedimiento (en este caso, un Acuerdo Marco) ha quedado desierto en alguno de los lotes en que se dividió el objeto del contrato (en este caso, el servicio de XX). Desconoce este servicio las razones que han motivado la declaración de desierto, pero, en cualquier caso (ya sea, porque no se hubiera presentado ninguna oferta, o ninguna oferta adecuada), en principio, el procedimiento negociado sin publicidad podría tener encaje en el supuesto previsto en el artículo 168.a) 1º de la LCSP.

Resta por analizar, si el nuevo procedimiento implicaría modificar las condiciones sustanciales del primero, por lo que, procedemos a ello.

Tal y como indica la consultante, el procedimiento que se ha quedado desierto, en alguno de sus lotes, es el Acuerdo Marco XX. La competencia para licitar este tipo de contratación corresponde, en virtud de lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 74/2018, de 23 de octubre, por el que se regula la Oficina de Contratación de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha y el sistema de contratación centralizada, a la Secretaría General de la Consejería de Hacienda, Administraciones Públicas y Transformación Digital, que fue el órgano encargado de licitar el citado Acuerdo Marco.

Por tanto, la utilización del procedimiento negociado sin publicidad, para adjudicar el contrato que pudiera tramitar la Delegación Provincial, como órgano de contratación, no derivaría de un procedimiento de contratación anterior tramitado por la misma, sino que sería el primero que dicho órgano utilizara para adjudicar el servicio de XX, siendo la Secretaría General de la Consejería de Hacienda, Administraciones Públicas y Transformación Digital la que, en su caso, podría utilizar el procedimiento negociado sin publicidad, en virtud de lo dispuesto en el artículo 168.a) 1º de la LCSP.

Además, hemos de tener en cuenta que, el acuerdo marco, es una de las modalidades de racionalización técnica que prevé la LCSP en sus artículos 218 y siguientes, cuya finalidad es seleccionar a una serie de empresas con los que las entidades vinculadas, incorporadas a aquél, irán celebrando sus contratos basados en función de las necesidades que les vayan surgiendo.



Así lo establece el acuerdo marco de referencia, en su cláusula 3.3: *“La técnica del acuerdo marco, como medida de racionalización administrativa permite una gestión contractual más eficaz, al agilizar las reglas de adjudicación de contratos. A través de este procedimiento «precontractual» se celebra un acuerdo marco con varios empresarios y, posteriormente, en aquellos casos en que sea preciso por existir más de una empresa seleccionada, se organizan licitaciones simplificadas o mini licitaciones abiertas a la participación de las partes en el acuerdo marco, a medida que se vayan haciendo patentes las necesidades de los órganos vinculados”*. Por tanto, sus condiciones nunca podrán ser las mismas que las que pueda comprender el procedimiento que pueda licitar la Delegación Provincial, pues la naturaleza de ambos es totalmente distinta.

Por su parte, la Instrucción 1-2023 del AM, señala que *“En los lotes que han quedado desiertos, los órganos vinculados podrán contratar los servicios de XX al margen del acuerdo marco, previa la tramitación del procedimiento correspondiente, entendiéndose concedida a dichos efectos la autorización prevista en el artículo 18.1 del Decreto 74/2018, de 23 de octubre”*.

De acuerdo con lo expuesto, la Delegación Provincial podrá licitar su propio contrato de servicio de XX, mediante el procedimiento de adjudicación que corresponda, sin que, pueda utilizarse el procedimiento negociado sin publicidad en base al artículo 168.a) 1º, como sugiere la entidad consultante; esta cuestión implica que no se dé respuesta a los otros supuestos que se cuestionan en la consulta, al estar condicionados a que se hubiera podido tramitar el contrato mediante este procedimiento.

Finalmente, indicar que, sin perjuicio de lo señalado anteriormente, la presente respuesta a la consulta planteada tiene carácter meramente informativo y, en ningún caso, resulta vinculante.

EL SERVICIO DE ASESORAMIENTO Y NORMALIZACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN