

**Informe 62/07, de 26 de mayo de 2008. «Recomendación de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa sobre aplicación de marcas comerciales en la definición de las especificaciones técnicas en los contratos de cuyo objeto es la compra o el arrendamiento de ordenadores y demás equipos informáticos».**

Clasificaciones de los informes: 11.4. Pliegos de cláusulas administrativas y pliegos de prescripciones técnicas. Pliegos de prescripciones técnicas. 32. Recomendaciones, acuerdos y circulares.

1. La Comisión Europea ha dirigido al Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación un escrito en el que expresa su preocupación por una práctica apreciada en diversos órganos de contratación de diversas Administraciones Públicas que consiste en el empleo de especificaciones técnicas cuya aplicación tiene efectos discriminatorios en relación con la compra o el arrendamiento de ordenadores y demás equipos informáticos, actuación que ha implicado la apertura de un procedimiento de infracción contra el Reino de España por vulnerar las normas que sobre tal cuestión establecen las Directivas reguladoras de los procedimientos de adjudicación de los contratos.

En concreto la Comisión destaca que la infracción consiste en la utilización de especificaciones técnicas discriminatorias, en las cuales los microprocesadores que deben estar incorporados a los ordenadores y demás equipos informáticos se describían por referencia a marcas comerciales o a la frecuencia de reloj (sólo o junto con otros parámetros), con o sin la mención «o equivalente».

Tal práctica contraviene ciertamente no solo lo dispuesto en el artículo 52.2 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas que se mantiene en vigor respecto de los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público, a que se refiere la disposición transitoria primera de la misma, sino también contraviene lo dispuesto en el artículo 101, apartados 2 y 8, de esta última Ley. En el mismo sentido infringe lo establecido en el artículo 23, apartados 2 y 8, de la Directiva 2004/18/CE, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos de obras, de suministro y de servicios, así como la observancia de los principios de libre circulación de mercancías, de igualdad de trato y no discriminación, que emanan del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea.

2. Como establece los citados artículos de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y de la Ley de contratos del sector público y permite el último párrafo del artículo 23.8 de la citada Directiva, las referencias a marcas comerciales constituyen una excepción a las normas generales en relación con las especificaciones técnicas, lo que implica que el precepto debe ser interpretado de manera restrictiva, de tal forma que al órgano de contratación que quiera aplicarlas le incumbe la carga de la prueba de que se dan efectivamente las circunstancias que justifican la excepción, circunstancias que se expresan en el citado artículo y que pueden concretarse en que:

a) la referencia a una marca, a una patente o a un tipo, a un origen o a una producción determinados esté justificada por el objeto del contrato;

b) la entidad adjudicadora no tenga la posibilidad de dar otra descripción del objeto del contrato a través de especificaciones suficientemente precisas e inteligibles para todos los potenciales licitadores, y

c) la indicación de la marca esté acompañada de la mención «o equivalente», condiciones que son acumulativas y que deberá demostrarse que se cumplen las tres.

3. Como señalan los servicios de la Comisión Europea, el tipo y el rendimiento de los microprocesadores objeto de los procedimientos de licitación de equipos informáticos pueden

describirse de manera suficientemente precisa sin hacer referencia a productos de un fabricante determinado.

Por una parte, puede describirse utilizando una indicación como microprocesadores de «arquitectura x86». El rendimiento exigido puede describirse por referencia a valores comparativos generalmente reconocidos, basados en procedimientos de evaluación normalizados que permitan a las entidades describir objetivamente el nivel de rendimiento requerido sin mencionar ninguna marca comercial.

Así mismo, la descripción de un microprocesador por referencia únicamente a la frecuencia de reloj, expresada en MHz o GHz, -incluso si se mencionan otros parámetros como el tamaño y características de su memoria caché y la velocidad o capacidad de transferencia de datos de sus buses internos o se incluye la mención «o equivalente» u otra análoga- favorece a los productos de una determinada marca (Intel), ya que otros fabricantes de microprocesadores utilizan una tecnología diferente, y que el rendimiento no puede medirse únicamente por la frecuencia de reloj, pues en él influyen también otros aspectos tales como el número y características del juego de instrucciones de que dispone el microprocesador y de sus registros internos, así como del número de instrucciones por ciclo (IPC).

Por lo tanto, a fin de establecer unas especificaciones técnicas objetivas y neutrales y de evitar favorecer determinados productos en detrimento de otros, en la descripción del rendimiento de los microprocesadores se han de tener en cuenta todos los factores relevantes que influyen en el mismo, y no sólo la frecuencia de reloj.

Otra manera de obtener ese resultado es utilizar una referencia comparativa que haya sido definida por la entidad compradora para medir el rendimiento de microprocesadores. Dicha referencia puede ser diseñada y practicada por la propia entidad (orientada a medir su rendimiento ponderado en la “cesta de tareas típicas” a las que va a ser destinado, tales como edición de documentos ofimáticos, ejecución de programas de cálculo numérico, gestión de documentación electrónica, etc.) o bien puede utilizarse alguna de las metodologías y herramientas normalizadas de medición de rendimiento de microprocesadores tales como SPECint, SPECfp, CPU2006, SYSmark u otras.

Por lo expuesto, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa se dirige a los órganos de contratación de las distintas Administraciones Públicas y recomienda que en los procedimientos de adjudicación de los contratos para la adquisición o el arrendamiento de ordenadores y demás equipos informáticos no se especifique una determinada marca de procesadores ni se limite a la expresión de una determinada frecuencia de reloj.