

INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE 15 DE FEBRERO DE 2002 POR EL QUE SE RESUELVE DISCREPANCIA. CONTRATO DE SUMINISTRO. CONCEPTO DE BIENES CONSUMIBLES, PERECEDEROS O DE FÁCIL DETERIORO

Se recibe en esta Intervención General escrito de discrepancia procedente del “.....”, respecto al reparo del Interventor Delegado en dicho Centro Gestor a la propuesta de contratación del suministro de “Balones de contrapulsación percutáneos”, por importe límite de 56.337 euros, por procedimiento negociado sin publicidad en aplicación del artículo 182.k) del Real Decreto Legislativo 2/2000 de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP).

En el análisis de la presente cuestión son de destacar los siguientes:

ANTECEDENTES

1.-El Interventor Delegado en su informe entiende que los bienes objeto del contrato no son productos comprendidos en la categoría de “consumibles, percederos o de fácil deterioro”, por entender que son *bienes consumibles* aquellos bienes de los que no puede hacerse uso sin que se destruyan o desaparezcan, como los productos alimenticios, los de limpieza o determinados productos sanitarios, y que tendrían la consideración de *bienes de fácil deterioro*, aquellos cuyo consumo no es tan instantáneo como los consumibles, pero que desmerecen sensiblemente por su uso y pueden llegar a desaparecer como tales. Su uso continuado conforme a su normal destino y propia naturaleza conlleva su destrucción en breve periodo de tiempo.

2.-A su vez, considera el Centro Gestor en su escrito de discrepancia que los bienes objeto del suministro, sí tendrían la consideración de bienes de fácil deterioro puesto que, al tratarse de un dispositivo de cateterización utilizado en los supuestos de shock cardiogénico inestable, isquemia miocardia no controlada y postcardiotomía, (un catéter, balón y, en su caso, introductor de inserción percutánea) se emplea, para un sólo paciente, no siendo reutilizables. La duración del bombeo, y por tanto de utilización del balón, oscila entre uno o dos días y cuatro semanas en los casos más extremos, viniendo determinado por el tiempo de recuperación, en su caso, del paciente. Por tanto, su uso, que se reduce a un único paciente, se agota tras la acción puntual de empleo del mismo en el tratamiento de aquel, y su consumo, sin ser instantáneo, se produce en el breve periodo de tiempo en que tiene lugar el tratamiento de apoyo circulatorio.

En relación con la discrepancia descrita, se efectúan las siguientes:

CONSIDERACIONES

1.- Con independencia de las definiciones que en los antecedentes del expediente se hacen de los bienes consumibles, percederos o de fácil deterioro, y del encaje de los bienes objeto de estudio en alguna de esas categorías, por esta Intervención General se entiende que es necesario realizar un análisis de los orígenes del precepto que se analiza, el artículo 182 k) del TRLCAP, supuesto del procedimiento negociado sin publicidad para el contrato de suministro: “*Los de adquisición de productos consumibles, percederos o de fácil deterioro, de cuantía inferior a 10.000.000 de pesetas (60.101,21 euros)*”.

La introducción del apartado k) del artículo 182 aparece por primera vez en la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, por la que se modifica la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas,

ya que no estaba recogido en la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP). Su inclusión, en opinión de esta Intervención General, se lleva a cabo para corregir una deficiencia técnica, para conseguir la armonización con otros preceptos de la norma, así como para incluir un supuesto que siempre había estado recogido en los precedentes normativos del contrato de suministro, cuya adjudicación se realizaba por contratación directa.

En efecto, el apartado 4 del artículo 12 de la LCAP, y del actual TRLCAP al regular las Juntas de Contratación de los Departamentos ministeriales, establecen que actuarán como órganos de contratación, con los límites cuantitativos o referentes a las características de los contratos que determine el titular del departamento, y en concreto, señalan respecto a los contratos de suministro, que se refieran a bienes consumibles y de fácil deterioro. Excepcionan los preceptos a aquellos bienes que se adquieran por el sistema previsto en el artículo 184 de la LCAP, y 183.1 del TRLCAP, (referidos a los bienes declarados de utilización común por la Administración, mediante el procedimiento de gestión centralizada). Por tanto la norma prevé que para la agilización de las adquisiciones necesarias para el funcionamiento de los servicios específicos de un departamento ministerial, las Juntas de Contratación de los Departamentos ministeriales puedan adquirir bienes consumibles y de fácil deterioro con un mecanismo más ágil incluso que el establecido para la adquisición centralizada (mecanismo, este último que tiene su base en la previa declaración de uniformidad de los bienes por la Dirección General de Patrimonio del Estado, en la celebración de los concursos de determinación de tipo, y posteriormente en la utilización del procedimiento negociado sin publicidad del supuesto g) de los artículos 183 de la LCAP y del actual 182 del TRLCAP). El propio apartado g) de estos preceptos señala que cuando se trate de bienes de utilización específica por los servicios de un departamento ministerial, *“corresponderá efectuarlo (la declaración de uniformidad) al mismo (al titular del departamento ministerial), previo informe de la indicada Dirección General- la de Patrimonio del Estado-”*.

Por otra parte, el artículo 40 de la LCAP, al regular las excepciones a la constitución de garantías, provisional o definitiva, recogía el supuesto de los contratos de suministro en los que en régimen de procedimiento negociado, el contratista entregue inmediatamente los bienes consumibles y de fácil deterioro antes del pago del precio, salvo que exista plazo de garantía.

La referencia a que los bienes consumibles y de fácil deterioro entregados antes del pago del precio, y sin periodo de garantía, se adquirieran únicamente *en régimen de procedimiento negociado*, para que se excepte de la constitución de garantías, ya no aparece en el artículo 39 del TRLCAP, por lo que hay que entender que tras la reforma de la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, la exención de garantías en la adquisición de este tipo de bienes, y con los requisitos que establece el precepto, se han extendido al resto de los procedimientos y formas de adjudicación.

No obstante, el hecho de que haya desaparecido la referencia al procedimiento negociado sin publicidad, no quiere decir que no exista el supuesto concreto para este tipo de bienes, y prueba de ello es la inclusión tras la Ley 53/1999, de 28 de diciembre del apartado k) del artículo 182 del TRLCAP, como ya hemos visto.

Los antecedentes del artículo 12.4.b) de la LCAP y del TRLCAP los encontramos en los artículos 86 y 88 de la Ley de Contratos del Estado (LCE) y en el 252 del Reglamento General de Contratación del Estado (RGCE).

El artículo 88 de la LCE establecía que la adquisición de bienes consumibles y de fácil deterioro por el uso eran el objeto principal de los contratos cuya tramitación y adjudicación se verificaba por las Juntas de Compras de los Departamentos ministeriales, pero el artículo 252 del RGCE

excluía de su competencia a los suministros menores, salvo que se dispusiera otra cosa por el titular del departamento.

Por otra parte, el artículo 86 de la LCE establecía: *“Cuando el contrato se refiera a suministros menores que hayan de verificarse directamente en establecimientos abiertos al público, podrá sustituirse el correspondiente pliego por una propuesta de adquisición razonada.*

Se considerarán suministros menores aquellos que se refieran a bienes consumibles y de fácil deterioro cuyo importe total no exceda de 500.000 pesetas”.

Bien es cierto que la definición del contrato de suministro ha variado en su contenido desde la regulación del año 1963 hasta la definición actual del artículo 171 del TRLCAP. El artículo 83 de la LCE incluía en la definición de los contratos de suministros a la compra de bienes muebles por la Administración que se refieran a bienes consumibles o de fácil deterioro por el uso, asimilándolos a los de adquisición de bienes de tracto sucesivo, y a los contratos de fabricación de bienes muebles, y remitía a la Ley de Patrimonio del Estado para las adquisiciones de tracto único. El artículo 171 actual es una definición mucho más simple que la de la legislación anterior, *que ha desplazado los distintos supuestos considerados en la definición de la LCE a simples categorías del contrato de suministro* (Luis Cosculluela Montaner, El contrato de suministro.)

“A los efectos de esta Ley, se entenderá por contrato de suministro el que tenga por objeto la compra, el arrendamiento financiero, el arrendamiento, con o sin opción de compra, o la adquisición de productos o bienes muebles, salvo los relativos a propiedades incorpóreas y valores negociables, que se regirán por la legislación patrimonial de las Administraciones Públicas aplicable a cada caso.”

:

La categoría de bienes consumibles y de fácil deterioro por el uso, tiene, como hemos visto su antecedente en las adquisiciones de bienes necesarios para el funcionamiento de los servicios de la Administración que se adquirían por las Juntas de Compras, salvo que se tratara de los denominados suministros menores, caracterizados estos últimos en la LCE por la doble condición de ser bienes consumibles y de fácil deterioro y por su escasa cuantía (500.000 pesetas).

2.- En segundo lugar cabe señalar que el hecho de que la Ley 53/1999, de 28 de diciembre introduzca el supuesto k) en el artículo 182, de forma individualizada respecto del supuesto genérico de la utilización del procedimiento negociado sin publicidad por razón de la cuantía , apartado i) : *Los de bienes de cuantía inferior a 5.000.000 de pesetas (30.050,61 euros), límite que se eleva a 8.000.000 de pesetas (48.080,97 euros), para los supuestos comprendidos en el artículo 172.1, letra c),* pone de manifiesto que estamos ante supuestos diferentes.

En las propias discusiones parlamentarias del proyecto de Ley por la que se modifica la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, se presentó una enmienda que proponía la supresión del apartado k) del entonces artículo 183, entendiéndose que no estaba justificado este supuesto del procedimiento negociado sin publicidad, máxime cuando el apartado i) ya establece un supuesto de contrato que por razón de la cuantía del mismo se adjudicaba por este procedimiento (véase Boletín Oficial de las Cortes Generales nº153 b). Enmienda nº 100)

Dicha enmienda no prosperó, por lo que del espíritu del legislador se infiere que se ha querido individualizar este supuesto específico del procedimiento negociado sin publicidad, del meramente cuantitativo, aplicable para todo tipo de suministros cualquiera que sea el tipo de bienes que se adquiera. Además se ha mantenido un umbral diferente para los supuestos del apartado k) - 60.101,21 euros - y los del apartado i), que establece uno de carácter general -

30.050,61 euros - y otro específico para los contratos de suministro de fabricación - 48.080,97 euros -.

3.- Del análisis realizado hasta el momento, podemos concluir que el precepto analizado está previsto en la norma para dar cobertura a la adquisición de determinados bienes que están directamente vinculados al funcionamiento habitual de los servicios de la Administración, y por tanto responden a necesidades permanentes de su funcionamiento, y no a la adquisición de material técnico como los descritos en el expediente de gasto que ha dado lugar al reparo de la Intervención delegada, que por su grado de especificidad, no podría encuadrarse dentro del supuesto teórico que está en el espíritu de la norma y de lo que se deduce de los antecedentes del precepto.

El hecho de que los suministros que realiza la Administración en la actualidad se hayan incrementado sustancialmente y se hayan diversificado respecto a los que realizaba la Administración del año 1963, e incluso que la adquisición de determinado material técnico sea necesario para el funcionamiento de determinados servicios que son emblemáticos y con tecnología punta en su especialidad, no puede desvirtuar el concepto tradicional de “funcionamiento habitual de los servicios”, ampliándose hasta incluir la adquisición de todo tipo de bienes.

4.- Por último, conviene recordar algunas de las precisiones que esta Intervención General realizó en el Informe de 25 de octubre de 2000 en la resolución de otra discrepancia en relación con un contrato de suministro para la adquisición de otro tipo de bienes, también considerados inicialmente por el centro gestor como de fácil deterioro, adjudicados por procedimiento negociado sin publicidad.

En concreto, en dicho informe se señalaba que los supuestos que habilitan a la utilización del procedimiento negociado por la Administración tienen carácter excepcional, deben justificarse en el expediente y son de aplicación e interpretación restrictiva, por cuanto implican que el órgano de contratación se aparta de los principios de publicidad y concurrencia, que junto con la igualdad y no discriminación presiden la actividad contractual administrativa.

Además, también se precisaba, remitiéndose a los informes de 7 de marzo de 1996, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado (expedientes 40/95 y 13/96), que la utilización del procedimiento negociado sin publicidad, así como la figura del contrato menor, son meras posibilidades que, para agilizar la contratación administrativa, se incorporan a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, como antes lo fueron a la legislación de contratos del Estado y, que aún en los supuestos de cuantías inferiores que autorizarían la celebración de un contrato menor o la utilización del procedimiento negociado, **el órgano de contratación, para someter su actividad contractual a un mayor control y para favorecer en definitiva la libre concurrencia y la transparencia en la contratación pública, puede acordar la celebración de contratos de cuantía inferior con sujeción a procedimientos abiertos o restringidos, es decir, a licitación pública, sin necesidad de acudir para justificar tal posibilidad más que a los principios de publicidad y concurrencia, básicos de la contratación administrativa...**

De las consideraciones anteriores se deducen las siguientes

CONCLUSIONES

1.- La adquisición de “bienes consumibles, perecederos y de fácil deterioro por el uso”, se

refiere a bienes directamente vinculados a las necesidades permanentes de funcionamiento de los servicios, y no a la adquisición de determinado material técnico de carácter cualificado.

- 2.- Los supuestos que habilitan a la utilización del procedimiento negociado por la Administración tienen carácter excepcional, deben justificarse en el expediente y son de aplicación e interpretación restrictiva, por cuanto implican que el órgano de contratación se aparta de los principios de publicidad y concurrencia, que junto con la igualdad y no discriminación presiden la actividad contractual administrativa.

Por lo tanto, esta Intervención General, teniendo en cuenta las consideraciones y conclusiones anteriores, ratifica el reparo del Interventor Delegado en ".....", entendiendo que los "Balones de contrapulsación percutáneos" no se encuadran entre los bienes consumibles o de fácil deterioro a que se refiere el artículo 182.k) del Real Decreto Legislativo 2/2000 de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, por tratarse de bienes de carácter técnico, no vinculados a las necesidades permanentes de funcionamiento de los servicios de la Administración.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 88 de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid en el supuesto de disconformidad con el criterio de esta Intervención podrá elevar discrepancia ante el Consejo de Gobierno, a quien corresponde adoptar la resolución definitiva.