

III. OTRAS DISPOSICIONES

CORTES GENERALES

7008 *Resolución de 25 de febrero de 2009, aprobada por la Comisión Mixta para las Relaciones con el Tribunal de Cuentas, en relación al Informe de fiscalización de la contratación celebrada durante el ejercicio 2005 por el Instituto de Mayores y Servicios Sociales.*

La Comisión Mixta para las Relaciones con el Tribunal de Cuentas, en su sesión del día 25 de febrero de 2009, a la vista del Informe remitido por ese Alto Tribunal acerca del Informe de fiscalización de la contratación celebrada durante el ejercicio 2005 por el Instituto de Mayores y Servicios Sociales

ACUERDA

Instar al Gobierno a:

1. Justificar en todos sus contratos la necesidad de su celebración y la elección de procedimiento y forma de adjudicación que se prevea aplicar, evitando que se utilice de forma exclusiva el concurso en los contratos de obras promoviendo para ello la implantación de la contratación electrónica en el IMSERSO, de forma que pueda utilizarse otro procedimiento de adjudicación, en concreto la subasta electrónica, en los términos establecidos en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.

2. Planificar adecuadamente sus contratos de obras a fin de evitar, en lo posible, modificaciones y retrasos en su ejecución, y obras complementarias, además de incrementos en el coste inicialmente previsto, así como la tramitación urgente del expediente sin causa suficientemente justificada.

3. Aplicar en su contratación criterios objetivos de adjudicación debidamente explicitados y ponderados, que permitan apreciar la posible temeridad de las ofertas y evitar la utilización de métodos de valoración contrarios a la eficiencia en la aplicación de los recursos públicos.

4. Aplicar procedimientos que garanticen la máxima transparencia y concurrencia en los contratos de puesta en práctica del Programa de Vacaciones para Personas Mayores, evitando actuaciones restrictivas a la libre competencia.

5. Cumplir lo establecido en la normativa sobre contratos del Sector Público en cuanto a la solicitud de la preceptiva autorización del Consejo de Ministros para los contratos que superan las cuantías en la misma establecida, así como a su obligatoria publicación en el correspondiente Diario Oficial.

6. Programar adecuadamente sus compromisos de reserva y ocupación de plazas residenciales para personas mayores, ajustando los conciertos de reserva y ocupación de plazas con Centros asistenciales a las necesidades reales, evitando en lo posible la existencia de plazas vacantes.

7. Incrementar la supervisión sobre la actuación de los responsables del Instituto de Mayores y Servicios Sociales y vele por la máxima transparencia y concurrencia en su actividad contractual y por el uso eficiente de los recursos públicos.

8. Llevar a cabo un control permanente sobre las distintas fases de preparación, adjudicación y ejecución de los contratos celebrados por el Instituto de Mayores y Servicios Sociales, analizando el grado de cumplimiento de las anteriores resoluciones y la corrección de las deficiencias puestas de manifiesto en fiscalizaciones anteriores.

9. Incrementar el rigor en el control del cumplimiento por parte de los contratistas de los elementos del contrato que hayan servido como criterios determinantes para la adjudicación del procedimiento de contratación.

10. Modificar el régimen jurídico regulador de los conciertos de reserva y ocupación de plazas con Centros asistenciales, para regular la figura de plaza vacante y sus efectos, con el fin de evitar que su no abono por el IMSERSO redunde en perjuicio económico de los mencionados centros.

Palacio del Congreso de los Diputados, 25 de febrero de 2009.—La Presidenta de la Comisión Mixta para las Relaciones con el Tribunal de Cuentas, María Isabel Pozuelo Meño.—El Secretario de la Comisión Mixta para las Relaciones con el Tribunal de Cuentas, Carmelo López Villena.

INFORME DE FISCALIZACIÓN DE LA CONTRATACIÓN CELEBRADA DURANTE EL EJERCICIO 2005 POR EL INSTITUTO DE MAYORES Y SERVICIOS SOCIALES

El Pleno del Tribunal de Cuentas, en el ejercicio de su función fiscalizadora establecida en los artículos 2.a), 9 y 21.3.a) de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, y a tenor de lo dispuesto en los artículos 12

y 14 de la misma disposición y concordantes de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, ha aprobado en su sesión de 24 de abril de 2008, el Informe de Fiscalización de la Contratación celebrada durante el ejercicio 2005 por el Instituto de Mayores y Servicios Sociales, y ha acordado su elevación a las Cortes Generales, según lo prevenido en el artículo 28.4 de la Ley de Funcionamiento.

ÍNDICE

SECCIÓN I. CONSIDERACIONES GENERALES

- I.1 Iniciativa del procedimiento fiscalizador.
- I.2 Órganos de contratación del Instituto de Mayores y Servicios Sociales.

SECCIÓN II. OBJETIVOS Y ALCANCE DE LA FISCALIZACIÓN. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- II.1 Objetivos y alcance.
- II.2 Trámite de alegaciones.
- II.3 Conclusiones.
- II.4 Recomendaciones.

SECCIÓN III. RESULTADOS DE LA FISCALIZACIÓN

- III.1 Descripción general de la contratación celebrada por el Instituto de Mayores y Servicios Sociales.
- III.2 Información sobre la remisión de la documentación contractual al Tribunal de Cuentas.
- III.3 Selección de la muestra analizada.
- III.4 Análisis de los diferentes tipos de contratos.
 - III.4.1 Contratos de obras.
 - III.4.2 Contratos de consultoría y asistencia y de servicios.
 - III.4.3 Contratos de suministro.
 - III.4.4 Contratos de gestión de servicios públicos.
 - III.4.5 Contratos privados.

ANEXO

SIGLAS Y ABREVIATURAS

BOE	Boletín Oficial del Estado.
CAMF	Centro de Atención de Minusválidos Físicos.
CRMF	Centro de Recuperación de Minusválidos Físicos.
DOUE	Diario Oficial de la Unión Europea.
GISS	Gerencia de Informática de la Seguridad Social.
IGSS	Intervención General de la Seguridad Social.
IMSERSO	Instituto de Mayores y Servicios Sociales.
IVA	Impuesto sobre el Valor Añadido.
LFTCU	Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.
LGP	Ley General Presupuestaria.
LOFAGE	Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado.
LPAP	Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas.
RGLCAP	Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.
TGSS	Tesorería General de la Seguridad Social.
TRLCAP	Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.
TRLGSS	Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.
UTE	Unión Temporal de Empresas.

SECCIÓN I. CONSIDERACIONES GENERALES

I.1 Iniciativa del procedimiento fiscalizador

La realización de este procedimiento de fiscalización se lleva a cabo, en el ejercicio de la función fiscalizadora que la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas y la Ley 7/1988, de 5 de abril, reguladora de su Funcionamiento, atribuyen al Tribunal de Cuentas, a iniciativa del propio Tribunal, una vez acordada por el Pleno su inclusión en el Programa de Fiscalizaciones del Tribunal de Cuentas para el año 2007.

La fiscalización de los contratos celebrados por la Administración del Estado y demás entidades del Sector público es una competencia del Tribunal de Cuentas que está prevista, de forma expresa, tanto en la citada Ley Orgánica 2/1982, en su artículo 11, como en la también citada Ley 7/1988, en sus artículos 39 y 40, al tiempo que, como pone de manifiesto la «Instrucción general relativa a la remisión al Tribunal de Cuentas de los extractos de los expedientes de contratación y de las relaciones de contratos celebrados», aprobada a su vez por el Pleno del Tribunal de Cuentas en su reunión celebrada el 30 de marzo de 2005, la fiscalización de la contratación constituye uno de los objetivos prioritarios en la actividad fiscalizadora del Tribunal de Cuentas, lo que responde al hecho de que esta contratación es una de las áreas de la actividad del Sector público que mayor volumen de recursos económicos gestiona.

En este contexto, la fiscalización de los contratos celebrados por la Administración General del Estado y por las demás entidades del Sector público estatal puede realizarse por dos vías perfectamente compatibles entre sí:

1. Mediante la realización de una Fiscalización global relativa a la contratación de todo el Sector público estatal.
2. Mediante la realización de Fiscalizaciones Especiales para la contratación de cada una de las diversas entidades que conforman el Sector público estatal.

La presente Fiscalización de la contratación celebrada durante el ejercicio 2005 por el Instituto de Mayores y Servicios Sociales se incluye dentro de este segundo grupo de Fiscalizaciones Especiales.

I.2 Órganos de contratación del Instituto de Mayores y Servicios Sociales

El Instituto de Mayores y Servicios Sociales, de acuerdo con los artículos 57 y 59 del TRLGSS, es una Entidad Gestora de la Seguridad Social que tiene naturaleza jurídica de entidad de derecho público y capacidad jurídica para el cumplimiento de los fines que le están encomendados, consistentes fundamentalmente en la gestión de los Servicios Sociales complementarios de las prestaciones del Sistema de Seguridad

Social, y en materia de personas mayores y de personas en situación de dependencia.

Conviene señalar que la citada denominación de Instituto de Mayores y Servicios Sociales, en adelante IMSERSO, le fue atribuida a esta Entidad Gestora de la Seguridad Social por el Real Decreto 1600/2004, de 2 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, que red denominó así al Instituto de Migraciones y Servicios Sociales, estableciendo su adscripción a la Secretaría de Estado de Servicios Sociales, Familias y Discapacidad¹.

Consecuentemente con el cambio de denominación, el Real Decreto 1226/2005, de 13 de octubre, estableció la nueva estructura orgánica y funciones del IMSERSO, atribuyéndole competencias en materia de personas mayores, incorporando, asimismo, las que se derivan de la creación y puesta en funcionamiento del sistema de protección a las personas en situación de dependencia y el desarrollo de políticas y programas en relación con el envejecimiento activo de la población. Asimismo, le corresponde la gestión de los servicios sociales complementarios del Sistema de la Seguridad Social y la gestión de los planes, programas y servicios de ámbito estatal para personas mayores y para personas con dependencia. Finalmente se atribuye al IMSERSO la elaboración de propuestas de normativa básica que garanticen la igualdad de los ciudadanos y el desarrollo de políticas de cohesión social interterritorial en relación con las materias antes enumeradas.

El IMSERSO se estructura en los siguientes órganos:

— De participación en el control y vigilancia de la gestión:

- Consejo General.
- Comisión Ejecutiva.

— De dirección.

- La Dirección General.
- La Secretaría General.
- La Subdirección General de Planificación, Ordenación y Evaluación.

¹ El Real Decreto 432/2008, de 12 de abril, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales, ha modificado la denominación y la estructura del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, que pasa a denominarse Ministerio de Trabajo e Inmigración, y del Ministerio de Educación y Ciencia, que recibe la denominación de Ministerio de Educación, Política Social y Deporte.

Entre los cambios de estructura introducidos por el citado Real Decreto debe destacarse la integración de la Secretaría de Estado de Servicios Sociales, Familias y Discapacidad en el Ministerio de Educación, Política Social y Deporte, con la nueva denominación de Secretaría de Estado de Política Social, Familias y Atención a la Dependencia y a la Discapacidad.

Por su parte, el Real Decreto 438/2008, de 14 de abril, por el que se aprueba la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales, adscribe el IMSERSO a la Secretaría de Estado de Política Social, Familias y Atención a la Dependencia y a la Discapacidad.

- La Subdirección General de Gestión.
- La Subdirección General de Análisis Presupuestario y de Gestión Financiera.

La gestión de las prestaciones y de los programas de servicios sociales atribuidos al IMSERSO se realizará a través de las Direcciones Territoriales de Ceuta y Melilla, así como de los centros de competencia estatal.

El IMSERSO se encuentra plenamente sujeto a la aplicación de las prescripciones del TRLCAP en materia de contratación (artículos 1.3 del TRLCAP, 95 del TRLGSS y disposición adicional sexta de la LOFAGE, que equiparó a las Entidades Gestoras de la Seguridad Social en materia de contratación a los Organismos Autónomos), así como al Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, sobre el patrimonio de la Seguridad Social.

El Director General del IMSERSO es el órgano de contratación de esta Entidad. Está sujeto a las limitaciones establecidas en el artículo 12 (en conexión con la disposición transitoria tercera) del TRLCAP, respecto de los contratos cuyo presupuesto sea de cuantía igual o superior a 901.518,16 euros, que requieren autorización previa del titular del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, y respecto de los contratos cuyo presupuesto sea de cuantía igual o superior a 12.020.242,09 euros, que requieren autorización del Consejo de Ministros.

Sin perjuicio de lo anterior, el Director General del IMSERSO tiene delegadas² sus competencias en materia de contratación administrativa en el Secretario General del Instituto y en los Directores Provinciales y Directores de Centros de Competencia Estatal³ aunque la totalidad de la contratación examinada ha sido adjudicada por el Secretario General.

SECCIÓN II. OBJETIVOS Y ALCANCE DE LA FISCALIZACIÓN. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

II.1 Objetivos y alcance

El objetivo genérico del procedimiento fiscalizador, de acuerdo con lo recogido en las Directrices Técnicas para esta Fiscalización aprobadas por el Pleno del Tribunal de Cuentas en su reunión de 31 de mayo de 2007, ha consistido en el análisis de la contratación celebrada en el ejercicio 2005 por el IMSERSO, en cuanto Entidad Gestora de la Seguridad Social, verificando si su

² Orden de 12 de marzo de 1997 por la que se modifica la Orden de 21 de mayo de 1996 sobre delegación de competencias en los órganos administrativos del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (BOE de 14 de marzo) y Resolución de 7 de agosto de 2002, del IMSERSO, sobre delegación de competencias en materia de gestión presupuestaria, financiera, de contratación administrativa y gastos de personal en el ámbito de la Entidad.

³ El Real Decreto 1226/2005, de 13 de octubre, modifica la estructura territorial del IMSERSO que queda integrada por las Direcciones Territoriales de Ceuta y Melilla y los centros de competencia estatal.

realización ha sido acorde con la legalidad vigente y con los principios de objetividad, transparencia, publicidad, concurrencia y no discriminación, que deben presidir la contratación administrativa. Se da con ello cumplimiento a las previsiones contenidas en los anteriormente citados artículos 39 y 40 de la LFTCU, así como también en el artículo 57 del TRLCAP.

El ámbito temporal y alcance de la fiscalización queda delimitado lógicamente por la contratación adjudicada en el ejercicio 2005. En este sentido debe precisarse que el análisis ha alcanzado a los contratos adjudicados por el IMSERSO, durante el ejercicio 2005, así como también a aquellos contratos que fueron adjudicados en años anteriores pero cuya ejecución se ha extendido al ejercicio 2005, en la medida en que se ha estimado necesario para completar el análisis iniciado por este Tribunal en anteriores Informes de Fiscalización, o resulte conveniente para facilitar el análisis de la evolución temporal de la contratación realizada.

Asimismo, hay que señalar que, con respecto a los contratos adjudicados en el ejercicio 2005, pero cuyo plazo de ejecución se prolonga a ejercicios posteriores, el análisis llevado a cabo se ha extendido hasta lo ejecutado en el momento mismo de concluir los trabajos de fiscalización de los respectivos expedientes.

En particular, la presente Fiscalización ha comprendido el análisis de los siguientes tipos de contratos celebrados por el IMSERSO:

— Contratos de carácter administrativo, delimitados por el artículo 5.2 del TRLCAP, incluyendo tanto los contratos administrativos típicos (contratos de obras, de suministro, de gestión de servicios públicos, de consultoría y asistencia o de servicios), como los contratos administrativos especiales (de objeto distinto a los contratos administrativos típicos, pero que están vinculados al giro o tráfico específico de la Administración contratante, por satisfacer de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de aquélla o por declararlo así una Ley).

— Contratos de carácter privado, a los que se refiere, a su vez, el artículo 5.3 del citado TRLCAP, y entre ellos los regulados por la Ley del Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP) y, más específicamente, en el ámbito de la Seguridad Social, por el Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, sobre el Patrimonio de la Seguridad Social.

Dentro de cada una de estas categorías se incluyen tanto los contratos generadores de gasto como aquellos otros contratos generadores de ingresos para la Seguridad Social.

La Fiscalización ha abarcado todas las fases de la contratación, comprendiendo los distintos momentos de su preparación, perfección y adjudicación, así como, en su caso, su ejecución, modificación, prórroga o extinción. Todo ello mediante el análisis de la regularidad de la contratación, en relación con lo dispuesto en

el mencionado TRLCAP, en sus disposiciones de desarrollo reglamentario, en particular en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, así como en la restante normativa administrativa o de derecho privado que, en cada caso, resulte de aplicación.

En consonancia con lo anterior, los objetivos específicos de la Fiscalización se han centrado, principalmente, en la comprobación de los siguientes aspectos de los contratos:

— Análisis general de la contratación celebrada por el IMSERSO, desglosada por tipos de contratos y por procedimientos y formas de adjudicación.

— Comprobación de los aspectos generales y de los requisitos de los contratos, así como de los órganos de contratación, objeto y precio de los contratos.

— Constatación de que los órganos de contratación han verificado los requisitos de capacidad y solvencia de las empresas para contratar con la Administración, con especial atención a la exigencia de clasificación en los adjudicatarios de los contratos, en aquellos casos en los que esta clasificación resulte preceptiva.

— Verificación de que las garantías de la contratación han sido constituidas adecuadamente.

— Verificación de que el contenido de los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de los de prescripciones técnicas particulares se ajustan a lo dispuesto en el TRLCAP, en el RGLCAP y, en su caso, en los pliegos de cláusulas administrativas generales, así como análisis de su posterior cumplimiento.

— Examen de los elementos formales que conforman la tramitación del expediente de contratación, con especial incidencia en los contratos que hayan sido objeto de tramitación urgente o de emergencia.

— Análisis de los procedimientos y formas de adjudicación utilizados en la contratación fiscalizada y de la suficiencia de su justificación en cada caso, con especial atención a los supuestos de adjudicaciones realizadas mediante procedimientos restrictivos de la publicidad y de la concurrencia.

— Análisis de la actuación de las Mesas de Contratación, en particular, de la valoración de las ofertas y de las propuestas de adjudicación, para verificar que se realizaron de acuerdo con los pliegos y con los principios rectores de la contratación pública.

— Comprobación de la ejecución y del cumplimiento de los contratos, atendiendo por tanto a su recepción, liquidación, facturación y pago.

— Análisis de las modificaciones contractuales, de las prórrogas y de las suspensiones temporales de la ejecución de los contratos, así como verificación de su adecuada y suficiente justificación.

— Análisis de las cesiones de los contratos y de las subcontrataciones.

— Por último, análisis de los supuestos de imposición de penalidades a los contratistas, por incumplimiento contractual, así como de los casos de resolución de los contratos.

II.2 Trámite de alegaciones

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 44.1 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, el Anteproyecto de esta Fiscalización fue remitido el día 25 de julio de 2007, por este Tribunal de Cuentas, al Director General del IMSERSO, que ostenta las funciones de representación de esta Entidad Gestora.

Por otra parte, también se dio traslado de dicho Anteproyecto de Informe a la Secretaría de Estado de Servicios Sociales, Familias y Discapacidad, órgano superior del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales al que está adscrito el IMSERSO.

Asimismo, se dio traslado del citado Anteproyecto al anterior Director General del IMSERSO, quien desempeñó el citado cargo durante la totalidad del período, ejercicio 2005, que constituyó el ámbito temporal de la Fiscalización.

La Secretaría de Estado de Servicios Sociales, Familias y Discapacidad no ha formulado alegaciones. Por su parte, el anterior responsable del IMSERSO se ha adherido a las alegaciones formuladas por la actual Directora General del IMSERSO.

A la vista de las citadas alegaciones de la Directora General del IMSERSO han sido efectuadas las oportunas modificaciones en el texto del Informe y, en los casos en que se estimó conveniente, han sido reflejadas mediante notas a pie de página. En todo caso, la totalidad de las alegaciones efectuadas se adjuntan al Informe de Fiscalización.

Asimismo, debe indicarse que no ha sido objeto de tratamiento específico aquellas alegaciones que constituyen meras explicaciones y que, por tanto, no implican una oposición al contenido del Informe.

II.3 Conclusiones

Del análisis de la contratación celebrada por el IMSERSO en el ejercicio 2005 cabe extraer las siguientes Conclusiones, todas ellas referenciadas a los correspondientes apartados de la Sección III, Resultados de la Fiscalización del presente Informe:

1.^a El IMSERSO, en general, no ha justificado suficientemente la elección del procedimiento y forma utilizados en la adjudicación de los contratos, incumpliendo con ello lo dispuesto en el artículo 75.2 del TRLCAP.

Particularmente, en los contratos de obras, en los que no ha utilizado en ningún caso la subasta pública, el IMSERSO no justificó la concurrencia de alguno de los supuestos comprendidos en el artículo 85 del TRLCAP, u otros de similar significación, que son los que permiten la utilización del concurso como forma de

adjudicación, con lo que incumplió asimismo la citada norma. (Sección III, epígrafe III.4.1.a).

2.^a Por el contrario, en los tres contratos de obras adjudicados mediante concurso, el IMSERSO estableció como criterio de adjudicación, distinto del precio, la «calidad del Programa de construcción —ofertado por cada licitador— que asegure su ejecución en el plazo total y en las anualidades previstas», sin que este criterio, decisivo en la adjudicación de los contratos, haya resultado en la práctica mínimamente eficaz, pues lo cierto es que las tres obras contratadas han sufrido considerables retrasos en su ejecución y no han sido concluidas en los plazos previstos.

A juicio de este Tribunal, el establecimiento por el IMSERSO del citado criterio para la adjudicación del concurso, sin haber exigido posteriormente al contratista el máximo rigor y exactitud en el cumplimiento del programa de trabajo incluido en su oferta, confirma por sí sola la falta de justificación de la utilización del concurso, en lugar de la subasta, como forma de adjudicación de los citados contratos, en perjuicio de la necesaria transparencia que debe inspirar toda la contratación administrativa.

Los contratos citados tuvieron por objeto, respectivamente, la construcción del Centro Estatal de referencia de atención socio-sanitaria a personas con enfermedades raras y sus familias en Burgos, la construcción del Centro Estatal de referencia de atención socio-sanitaria a personas con enfermedad de Alzheimer y otras demencias en Salamanca, y la construcción del Centro Estatal de atención a personas con grave discapacidad en San Andrés de Rabanedo, en León. (Sección III, epígrafe III.4.1.a).

3.^a Igualmente, los retrasos en la ejecución de dichos contratos de obras ponen en evidencia la insuficiente justificación utilizada por el Organismo para recurrir a la tramitación urgente de los expedientes, lo que precisamente se justificó por el IMSERSO en el cumplimiento de objetivos presupuestarios de gasto —motivo que, a juicio de este Tribunal, no justifica en ningún caso la utilización de una tramitación excepcional susceptible de reducir la libre concurrencia—, así como en el objetivo de anticipar la entrada en servicio de los centros asistenciales objeto de los contratos⁴. (Sección III, epígrafe III.4.1.a).

⁴ El Director General del IMSERSO ha alegado que en ningún caso se puede afirmar que dicha tramitación urgente «interfiriera los principios de máxima publicidad y concurrencia en los Concursos convocados en tanto que fueron objeto de los correspondientes anuncios indicativos y posteriormente se respetaron los plazos establecidos legalmente tanto para el DOUE como para el BOE», y añade que «dado que el objetivo de la tramitación de urgencia era el inicio inmediato de las obras, y dado que es legítimo el cumplimiento presupuestario que se pretendía, llegamos a la conclusión de que sí fue oportuna esta decisión».

A este respecto, este Tribunal debe señalar, en primer lugar, que la tramitación urgente es susceptible de restringir la libre concurrencia, independientemente de que los plazos de publicidad no resulten alterados, puesto que la reducción de los plazos de licitación y, sobre todo, la posibilidad de que el órgano de contratación

4.^a En los mismos tres contratos de obras, el IMSERSO realizó pagos parciales por acopios de materiales precisamente el día 31 de diciembre de 2005, es decir, prácticamente al mismo tiempo que llevaba a cabo la propia adjudicación y formalización de los contratos, y ello pese a que estos pagos parciales por acopios no estaban previstos en los respectivos pliegos de cláusulas administrativas particulares, como exige el artículo 145.2 del TRLCAP.

Posteriormente, el IMSERSO modificó, extemporáneamente ya, los propios pliegos de cláusulas administrativas particulares, con la finalidad de dar amparo contractual a nuevos pagos parciales por acopios y por instalaciones y equipos, pagos que efectivamente se realizaron a finales del ejercicio 2006. A juicio de este Tribunal, esta modificación de los contratos no estuvo motivada en razones de interés público, como consecuencia de la aparición de necesidades nuevas o causas imprevistas, como exige el artículo 101 del TRLCAP. (Sección III, epígrafe III.4.1.a).

5.^a El IMSERSO ha utilizado de forma inadecuada el procedimiento negociado, previsto en el artículo 141.d) del TRLCAP, para adjudicar las denominadas «obras complementarias en el Centro de Recuperación de Minusválidos Físicos de Bergondo (A Coruña)». Estas obras, al ser consecuencia de la necesidad de dedicar parte del Centro a la asistencia a personas dependientes distintas de las previstas inicialmente, debieron tramitarse como un modificado del contrato principal, aplicando los artículos 101 y 146 del TRLCAP, y no como obras complementarias susceptibles de adjudicación por procedimiento negociado sin publicidad.

La calificación de las obras como complementarias permitió además al IMSERSO eludir los requisitos legales que habrían resultado necesarios si la obra hubiese sido correctamente calificada como un modificado, en cuyo caso, teniendo en cuenta el importe acumulado de anteriores modificaciones, el IMSERSO

acuerde el inicio inmediato de las obras sin esperar a la formalización del contrato, conllevan la consiguiente reducción del plazo del que ordinariamente disponen las empresas para organizar su programa de trabajo y los medios personales y materiales necesarios para la realización de la obra.

En segundo lugar, como reiteradamente ha señalado la jurisprudencia (ver STSJ de la región de Murcia de 10 de abril de 2000), la urgencia «ha de referirse [...] a una situación objetiva y realmente existente, sin que la demora injustificada ni la falta de la exigible eficacia en el actuar administrativo puedan tomarse como circunstancias determinantes que justifiquen aplicar el procedimiento excepcional del art. 72 de la Ley 13/1995 (actual artículo 71 del TRLCAP), en lugar del ordinario». A juicio de este Tribunal, la consecución de un objetivo de cumplimiento presupuestario, que, siendo perfectamente legítimo, tiene una naturaleza meramente burocrática y no es ajeno a la voluntad ni a la mayor o menor diligencia de la Administración contratante, no justifica en absoluto la utilización de la excepcional tramitación urgente, máxime cuando ésta tiene lugar en las circunstancias, pormenorizadas en el Informe de Fiscalización, de, por un lado, extrema premura en la adjudicación, inicio de la ejecución de los contratos y abono de acopios y, por otro, de importantes demoras posteriores en la efectiva ejecución de las obras.

tendría que haber sometido el expediente al preceptivo informe del Consejo de Estado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 59.3 del TRLCAP, sin dejar por ello de poder adjudicar la obra al mismo contratista de la obra principal. (Sección III, epígrafe III.4.1.b).

6.^a Este Tribunal ha constatado nuevamente la deficiencia, reiterada en anteriores Informes de Fiscalización, consistente en que la gestión contractual del IMSERSO relativa a los modificados de los contratos, ampliaciones de plazo, reajustes de anualidades y las obras complementarias, que adquieren con excesiva frecuencia la consideración de regla general y no de excepción, ha conllevado en la práctica totalidad de los casos el incremento del precio de las obras públicas y la demora en su entrega al servicio público.

A juicio de este Tribunal, la frecuencia con la que se producen estos incidentes en la ejecución de los contratos de obras es indicativa de deficiencias en los respectivos proyectos y en la planificación de las obras al tiempo que, en todo caso, disminuyen el grado de transparencia de la contratación, máxime cuando el IMSERSO habitualmente adjudica la obras mediante concursos públicos, en los que introduce criterios de adjudicación, distintos del criterio económico o precio, con los que, pretendidamente, deberían evitarse gran parte de tales incidencias.

A título de ejemplo, interesa destacar un contrato cuyo objeto fue la «obra de ampliación y remodelación del CAMF de Alcuéscar (Cáceres)» que, asimismo, había dado lugar a la contratación de una obra complementaria, de forma que el precio del contrato primitivo resultó incrementado en un 19% por los dos reformados que experimentó el contrato, así como en un 17% por la obra complementaria y, finalmente, por un 9% más incluido en la liquidación final por exceso de mediciones, con lo que resulta que la obra experimentó un incremento del 45% respecto de su coste inicial. (Sección III, epígrafe III.4.1.c).

7.^a En los contratos adjudicados por el IMSERSO mediante concurso se han detectado deficiencias en cuanto a los criterios objetivos de adjudicación, como pueden ser la utilización de factores de solvencia de las empresas como criterios de adjudicación, la falta de precisión en los pliegos de cláusulas administrativas de los criterios de valoración y ponderación de las ofertas y de los criterios para apreciar la posible temeridad de las ofertas o la utilización de métodos de valoración y ponderación de las ofertas susceptibles de producir efectos contrarios a la eficiencia o economía, que, en general, disminuyen el grado de objetividad de las adjudicaciones (Sección III, epígrafe III.4.2.a).

8.^a El IMSERSO prorrogó el contrato para la ejecución del Programa de Vacaciones para Personas Mayores durante las temporadas 2005-2006 y 2006-2007, sin la autorización del Consejo de Ministros, necesaria por razón de su cuantía, y sin el soporte del correspondiente expediente de gasto (certificado de existencia de crédito, acreditación del cumplimiento de

los límites presupuestarios derivados del carácter plurianual, fiscalización previa, aprobación del gasto y adecuada contabilización) que abarcasen la totalidad del compromiso contractual adquirido, puesto que el contenido de los citados actos de trámite efectivamente realizados estuvo referido exclusivamente a la primera temporada de la prórroga y, por el contrario, no comprendió la segunda de las citadas temporadas de la prórroga, incumpliendo lo dispuesto en los artículos 11 y 12 del TRLCAP.

Esta deficiencia puede considerarse subsanada *a posteriori*, mediante la tramitación por el IMSERSO del expediente de gasto total correspondiente a dicha segunda temporada de la prórroga y su previa autorización por el Consejo de Ministros. (Sección III, epígrafe III.4.2.b).

9.^a El IMSERSO omitió publicar en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) la convocatoria y/o la adjudicación de dos concursos, uno de un contrato de suministro y otro de servicios, incumpliendo con ello lo dispuesto en los artículos 177.2 y 93.2 del TRLCAP. (Sección III, epígrafes III.4.2.a y III.4.3).

10.^a El IMSERSO tampoco solicitó autorización del Consejo de Ministros para la celebración de los contratos derivados del Programa de Termalismo Social, a pesar de que el importe total del Programa para el ejercicio 2005 superó los 17.218 miles de euros, incumpliendo lo dispuesto en el artículo 12 del TRLCAP, en relación con el artículo 68.2 de la misma Ley. (Sección III, epígrafe III.4.4.).

11.^a La actuación del IMSERSO en la ejecución de los contratos de gestión de servicios públicos que tuvieron por objeto la «reserva y ocupación de plazas residenciales, para personas mayores dependientes, en la residencia de La Bañeza (León)» y el «mantenimiento de 40 plazas de daño cerebral en mayores de 45 años en el Centro Casaverde de Almoradí (Alicante)» fue contraria a los principios de eficacia, economía y eficiencia, al mantener gran parte de las plazas reservadas sin ocupación durante todo el ejercicio fiscalizado, como ya había ocurrido en ejercicios anteriores. Ello resulta especialmente reprochable si se tiene en cuenta que los recursos destinados a la asistencia de personas mayores dependientes, en particular los enfermos de Alzheimer, así como los destinados a otros segmentos asistenciales que son responsabilidad también del IMSERSO, que afectan a personas necesitadas de especial protección social, son limitados y de gran demanda, por lo que normalmente se producen prolongadas listas de espera para acceder a una plaza.

Cabe añadir que el IMSERSO, en el primero de los contratos señalados, abonó el importe de las plazas reservadas y no ocupadas, durante la totalidad del período fiscalizado, al 50% del precio de las plazas ocupadas, aplicando por analogía las previsiones de los pliegos de cláusulas administrativas particulares referidas a los períodos de incorporación. El IMSERSO ha justificado al Tribunal de Cuentas estos pagos en la

necesidad de evitar un perjuicio económico al centro concertado de La Bañeza, por causas que sólo eran atribuibles al propio IMSERSO.

Sin embargo, el pago de las plazas reservadas y no ocupadas no se produjo en el caso del Centro asistencial de Casaverde de Almoradí, sin que de los respectivos expedientes de contratación puedan deducirse las circunstancias que motivaron esta diferente actuación por parte del IMSERSO. (Sección III, epígrafe III.4.4.).

12.^a Conclusión final de carácter general.

A modo de recapitulación puede afirmarse que el IMSERSO ha cumplido el deber de colaboración con el Tribunal de Cuentas de forma satisfactoria y que su contratación, durante el ejercicio 2005, se ha ajustado en líneas generales, siempre con las salvedades señaladas en el presente Informe, a la normativa aplicable.

A este respecto deben resaltarse como aspectos más positivos y aspectos en los que se han apreciado mejoras en la gestión por parte de la IMSERSO, con respecto de su contratación fiscalizada en ejercicios anteriores, los siguientes:

- Una adecuada precisión en el señalamiento de los medios para que los licitadores acrediten su solvencia económica, financiera y técnica, así como de los criterios de selección establecidos en función de esa solvencia.

- Un mayor grado de objetividad de los criterios de adjudicación de los concursos públicos.

- Una más correcta distribución temporal de la contratación a lo largo del ejercicio, en el que se ha constatado que la mayor parte del volumen del gasto comprometido en los últimos meses del ejercicio correspondió a la tramitación anticipada de contratos y a prórrogas de ejecución en el ejercicio 2006 siguiente, y no a la adjudicación de contratos cuya ejecución debiera realizarse o iniciarse en el propio ejercicio 2005.

- Por último, una mínima relevancia de la contratación menor respecto del volumen total del gasto instrumentado mediante la contratación.

Sin embargo, también deben resaltarse como aspectos negativos de alcance general de la contratación del IMSERSO susceptibles de mejora, los siguientes:

- La deficiente planificación y control de los contratos de obras, en los que el cumplimiento de las previsiones presupuestarias del gasto ha primado respecto de las posibilidades reales de ejecución de las obras, condicionando de forma negativa tanto la tramitación de los expedientes de contratación, como la propia ejecución de los contratos.

- La creciente dependencia del IMSERSO respecto de cuatro concretas empresas de servicios turísticos, las cuales en su contratación con el IMSERSO actúan

tradicionalmente unidas, concretamente en la ejecución de los Programas de Vacaciones y Culturales para personas mayores, programas que representan, de forma muy destacada, las partidas de gasto más importantes del propio IMSERSO.

II.4 Recomendaciones

Una vez expuestas las conclusiones más significativas extraídas del análisis de la contratación celebrada por Instituto de Mayores y Servicios Sociales durante el ejercicio 2005, este Tribunal de Cuentas considera conveniente realizar una serie de Recomendaciones para la mejora de la gestión de los recursos públicos que lleva a cabo la citada Entidad Gestora de la Seguridad Social, orientadas al más exacto cumplimiento de la legalidad vigente y al máximo respeto posible de la transparencia y de la objetividad en la contratación pública.

Estas Recomendaciones son realizadas considerando el marco legal vigente y, primordialmente, el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por lo que no han tenido en cuenta lo que se establece en la Ley 30/2008, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, que entrará en vigor en mayo de 2008.

1.^a El IMSERSO debería analizar la conveniencia de incrementar la adjudicación de los contratos de obras mediante subasta, habida cuenta de que los contratos adjudicados mediante concurso público no conllevan, en la práctica fiscalizada, mayores garantías de una correcta ejecución sino que, por el contrario, esta forma de adjudicación, el concurso público, al implicar una menor valoración del precio, conduce normalmente a la disminución de las economías que podían haber sido obtenidas en las licitaciones.

En todo caso, si el IMSERSO, por circunstancias debidamente justificadas en cada contrato, elige el concurso como forma de adjudicación de sus contratos de obras, debería al mismo tiempo extremar el rigor para que los elementos de contrato distintos del precio que hayan sido utilizados como criterios de adjudicación sean después cumplidos por los contratistas con la mayor exactitud.

2.^a El IMSERSO debería adoptar las medidas necesarias para evitar en el futuro que se reproduzca la infrautilización de sus recursos asistenciales, especialmente la de los destinados a los colectivos de personas dependientes.

Al mismo tiempo, el IMSERSO debería modificar el régimen jurídico regulador de los conciertos con Centros asistenciales, introduciendo las previsiones que se estimen oportunas para evitar que la eventual falta de ocupación de las plazas concertadas, por causas previstas aunque imputables al propio IMSERSO y su consi-

guiente no abono por parte de este último, redunde en perjuicio económico de los citados Centros.

SECCIÓN III. RESULTADOS DE LA FISCALIZACIÓN

III.1 Descripción general de la contratación celebrada por el Instituto de Mayores y Servicios Sociales

El cumplimiento por parte del IMSERSO de la obligación de remitir al Tribunal de Cuentas una Relación Certificada, en soporte papel y en soporte informático, comprensiva de la totalidad de los contratos celebrados, con la única excepción de la contratación menor, ha permitido al Tribunal de Cuentas disponer de una información suficientemente aproximada de las cifras globales de la contratación del IMSERSO durante el período fiscalizado, lo que constituye un instrumento sumamente valioso tanto para ponderar los datos de los contratos remitidos al Tribunal y de la muestra efectivamente analizada, como para facilitar en futuros ejercicios la realización de análisis interanuales comparativos sobre datos homogéneos.

Los datos que se reflejan a continuación son el resultado de conciliar la información contenida en la relación certificada en soporte papel, con la contenida en la base de datos, así como con la información resultante de los extractos de los expedientes remitidos por el IMSERSO.

Por otra parte, el IMSERSO, a requerimiento de este Tribunal, ha certificado globalmente la contratación menor adjudicada durante el ejercicio 2005, con el único desglose por tipos de contratos. En conjunto, como más adelante se dirá, esta contratación ha representado únicamente el 0,66% del importe total adjudicado durante el ejercicio. En el análisis descriptivo que se hace a continuación únicamente se tiene en cuenta esta contratación menor en el apartado h) del presente epígrafe, en el que se analiza especialmente este tipo de contratos.

En definitiva, la contratación celebrada por el IMSERSO durante el ejercicio 2005 puede resumirse de la siguiente forma:

- Número de contratos adjudicados: 187
- Importe total de los contratos adjudicados: 212.966 miles de euros
- Distribución por tipos de contratos:

En la distribución por tipos de contratos destacan por la cuantía del gasto los contratos de consultoría y asistencia y los de servicios, que absorben el 67% del total adjudicado (gasto que corresponde en su mayor parte al contrato para la ejecución del Programa de Vacaciones para personas mayores). Por el contrario, el mayor número de contratos adjudicados corresponde al tipo de gestión de servicios públicos (contratación de

plazas en balnearios y reserva de plazas en residencias asistenciales), lo que constituye una característica especial de la contratación del IMSERSO que la distingue de la contratación de las restantes Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, en los que los contratos de gestión de servicios son inusuales o mucho menos frecuentes⁵.

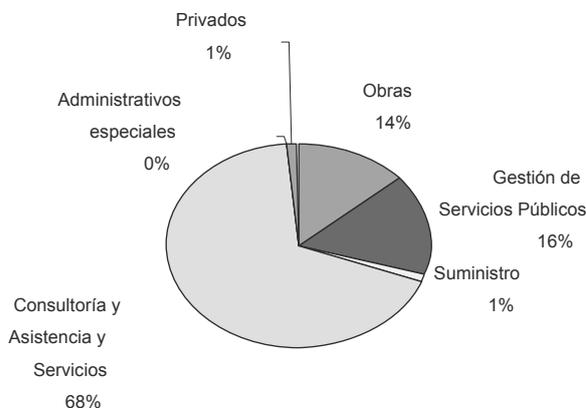
En sentido contrario, cabe destacar la escasa relevancia en el IMSERSO de los contratos de suministro. Todo ello se refleja en el siguiente cuadro número 1 y en el gráfico que figura a continuación:

CUADRO N.º 1

Distribución de los contratos por tipos de contratos

Tipo de contrato	N.º de contratos	Miles de euros	% / Total
Obras	7	29.561	13,88
Gestión de Servicios Públicos	98	33.831	15,89
Suministro	13	2.200	1,03
Consultoría y Asistencia y Servicios	61	144.209	67,72
Administrativos especiales	3	177	0,08
Privados	5	2.988	1,40
Totales:	187	212.966	100,00

Gráfico n.º 1: Distribución del importe por tipos de contratos



⁵ En el Anexo, en el que se ha plasmado el Resumen General de la Contratación en el Área de la Seguridad Social, puede comprobarse que los contratos de gestión de servicios públicos del IMSERSO representan el 92% de total de los contratos de este tipo celebrados en el ámbito de la Seguridad Social y el 82% de su importe.

d) Distribución por sistemas de adjudicación:

Debe destacarse en primer lugar que el IMSERSO, en su contratación durante el ejercicio 2005, ha utilizado preferentemente, para las adjudicaciones de nuevos contratos, el concurso, siempre en procedimiento abierto, que absorbió el 72% del gasto adjudicado, lo que, en términos generales, debe valorarse positivamente por este Tribunal al tratarse de un procedimiento y una forma de adjudicación revestidos de las máximas garantías de publicidad y concurrencia. El procedimiento restringido, por el contrario, no fue utilizado por el IMSERSO en ningún contrato.

No obstante lo anterior, en cuanto a las formas de adjudicación, destaca que, dentro del procedimiento abierto, el IMSERSO ha utilizado exclusivamente el concurso público y, por el contrario, que ningún contrato ha sido adjudicado mediante subasta pública, ni siquiera los contratos de obras, pese a que esta última forma de adjudicación es considerada normal por el

TRLCAP. Por su parte, las nuevas adjudicaciones por procedimiento negociado han representado un 28% del total adjudicado.

La información relativa a los procedimientos y formas de adjudicación debe completarse con la correspondiente a las prórrogas y los modificados, en los que si bien no existe nuevo contrato ni por consiguiente hay adjudicación, sí afectan a la distribución del gasto generado por la contratación atendiendo a los criterios de la publicidad y concurrencia que justifican este apartado. En este sentido debe señalarse que más del 65% del gasto total corresponde a prórrogas y, marginalmente, a modificados de contratos celebrados en ejercicios anteriores, si bien debe tenerse en cuenta que la mayor parte de este gasto deriva, a su vez, de contratos anteriores adjudicados mediante concursos públicos en los que la posibilidad de prórroga estaba efectivamente contemplada.

Todo ello se refleja en el cuadro y en el gráfico siguientes:

CUADRO Nº 2
DISTRIBUCIÓN DE LOS CONTRATOS POR SISTEMAS DE ADJUDICACIÓN

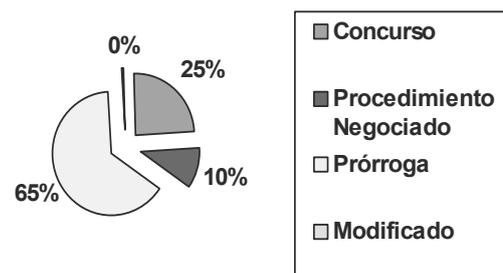
SISTEMAS DE ADJUDICACIÓN	Nº DE EXPEDIENTES	IMPORTE TOTAL		
		MILES DE EUROS	% / TOTAL DE CONTRATOS NUEVOS	% / TOTAL
Subasta	0	0	0,00	0,00
Concurso	36	52.920	71,49	24,85
Procedimiento Negociado	93	21.103	28,51	9,91
<i>Total contratos nuevos:</i>	<i>129</i>	<i>74.023</i>	<i>100,00</i>	<i>34,76</i>
Prórroga	50	138.108		64,85
Modificado	8	835		0,39
Totales:	187	212.966		100,00

Gráfico nº 2: Distribución por sistemas de adjudicación

A) Distribución de los contratos nuevos por sistemas de adjudicación



B) Distribución global por sistemas de adjudicación



e) Distribución por tipos de contratos y sistemas de adjudicación:

En el cuadro siguiente se plasma la distribución de la contratación efectuada por el IMSERSO entre los diferentes tipos de contratos y, dentro de cada tipo, por sistemas de adjudicación, que permite analizar con mayor detalle la distribución expuesta en los dos apartados anteriores.

En los contratos de obras destaca el hecho, ya apuntado, de que las nuevas contrataciones han sido adjudicadas en su práctica totalidad mediante concurso y que, por el contrario, la subasta no ha sido utilizada en nin-

gún caso, pese a tratarse del procedimiento abierto más generalizado en este tipo de contratos.

Asimismo, es destacable que la totalidad de las nuevas contrataciones de gestión de servicios públicos fueron realizadas por el IMSERSO mediante procedimiento negociado, sin publicidad ni concurrencia, lo que en parte es explicable teniendo en cuenta que predominan los contratos incluidos en el Programa de reserva de plazas en balnearios que, por un lado, está abierto a todos los balnearios que deseen participar en el programa y que cumplan sus condiciones mínimas y que, por otro lado, normalmente no resulta posible promover concurrencia de balnearios en la misma localidad.

CUADRO Nº 3

DISTRIBUCIÓN DE LOS CONTRATOS POR TIPOS DE CONTRATOS Y SISTEMAS DE ADJUDICACIÓN

TIPO DE CONTRATO	SISTEMAS DE ADJUDICACIÓN	Nº DE EXPEDIENTES	IMPORTE TOTAL ADJUDICADO		
			(EN MILES DE EUROS)	% Total tipo contrato	% Total Adjudicado
Obras	Concurso	3	28.369	95,97	13,32
	Procedimiento Negociado	1	848	2,87	0,40
	Modificado	3	344	1,16	0,16
	Totales obras:	7	29.561	100,00	13,88
Gestión de Servicios Públicos	Procedimiento Negociado	68	19.101	56,46	8,97
	Prórroga	30	14.731	43,54	6,92
	Totales Gestión S.P.:	98	33.831	100,00	15,89
Suministro	Concurso	6	1.968	89,46	0,92
	Procedimiento Negociado	7	232	10,54	0,11
	Totales Suministro:	13	2.200	100,00	1,03
Consultoría y Asistencia y Servicios	Concurso	23	21.711	15,06	10,19
	Procedimiento Negociado	15	887	0,62	0,42
	Prórroga	18	121.120	83,99	56,87
	Modificado	5	491	0,34	0,23
	Totales C. A. y Serv. :	61	144.209	100,00	67,71
Administrativos especiales	Concurso	1	142	80,23	0,07
	Procedimiento Negociado	2	35	19,77	0,02
	Totales Adm. Especial.:	3	177	100,00	0,08
Privados	Concurso	3	731	24,45	0,34
	Prórroga	2	2.257	75,55	1,06
		5	2.988	100,00	1,40
Totales:		187	212.966	100,00	100,00

f) Estratificación de la contratación por importes de adjudicación:

En cuanto a los importes de los contratos puede destacarse el hecho de que los 2 expedientes de contratación tramitados cuyo importe fue superior a 10 millones de euros, absorbieron el 62% del importe total adjudicado por el IMSERSO en el ejercicio 2005.

Debe significarse que estos dos contratos, concretamente de servicios, para la ejecución de programas de vacaciones y culturales para mayores, tuvieron el mismo adjudicatario, una Unión Temporal de Empresas (UTE) que es la que precisamente viene ejecutando los citados programas de vacaciones, sin solución de continuidad, prácticamente desde de su iniciación en el año 1984.

En el siguiente tramo, el comprendido entre los 6 y los 10 millones de euros, figuran únicamente 3 contratos de obras de similares importes, para la construcción de centros de competencia estatal en León, Burgos y Salamanca, adjudicados a distintas empresas.

CUADRO Nº 4
ESTRATIFICACIÓN DE LA CONTRATACIÓN POR IMPORTES DE ADJUDICACIÓN

MES DE ADJUDICACIÓN	Nº DE CONTRATOS	IMPORTE TOTAL ADJUDICADO		IMPORTE MEDIO (EN MILES DE EUROS)
		EN MILES DE EUROS	% / TOTAL	
Hasta 60.000 euros	37	1.064	0,50	29
Entre 60.000 y 300.000 euros	94	15.366	7,22	163
Entre 300.001 y 900.000 euros	40	19.081	8,96	477
Entre 900.001 y 6.000.000 euros	11	16.050	7,54	1.459
Entre 6.000.001 y 10.000.000 euros	3	28.369	13,32	9.456
Mayor de 10.000.000 euros	2	133.036	62,47	66.518
Total:	187	212.966	100,00	1.139

Es decir, que únicamente 5 del total de los 187 contratos adjudicados por el IMSERSO en el ejercicio 2005 obtuvieron más del 75% del importe total adjudicado por esta Entidad Gestora de la Seguridad Social en su contratación.

g) Distribución temporal de la contratación:

En lo que se refiere a la distribución temporal de la contratación celebrada por el IMSERSO, es decir,

a lo largo de todo el ejercicio fiscalizado, deben destacarse las desviaciones respecto de la media que se producen en los meses de febrero, agosto y diciembre, tanto en los relativo al número de expedientes como a sus importes. Estas desviaciones están justificadas cada una de ellas en la adjudicación de los contratos incluidos en el Programa de Termalismo (febrero), en la prórroga del Programa de Vacaciones (agosto) y en las prórrogas de contratos para el ejercicio 2006 (diciembre).

CUADRO Nº 5
DISTRIBUCIÓN TEMPORAL DE LA CONTRATACIÓN DURANTE EL EJERCICIO 2005

MES DE ADJUDICACIÓN	Nº DE CONTRATOS	IMPORTE MEDIO (miles de euros)	IMPORTE TOTAL ADJUDICADO		
			EN MILES DE EUROS	% TOTAL	% ACUMULADO
Enero	6	169	1.013,26	0,48	0,48
Febrero	74	266	19.695,16	9,25	9,72
Marzo	6	75	447,14	0,21	9,93
Abril	8	158	1.263,17	0,59	10,53
Mayo	8	140	1.123,41	0,53	11,05
Junio	4	167	666,37	0,31	11,37
Julio	5	72	357,53	0,17	11,54
Agosto	4	30.168	120.672,84	56,66	68,20
Septiembre	3	188	564,36	0,27	68,46
Octubre	8	2.327	18.619,30	8,74	77,21
Noviembre	6	205	1.227,40	0,58	77,78
Diciembre	55	860	47.316,11	22,22	100,00
Totales:	187	1.139	212.966,06	100,00	

h) Resumen de la contratación menor adjudicada por el IMSERSO:

Durante el ejercicio 2005 el IMSERSO suscribió los contratos menores cuyo resumen en número e importe total consta a continuación:

CUADRO N° 6
RESUMEN DE LA CONTRATACIÓN MENOR

TIPO DE LOS CONTRATOS MENORES	NÚMERO	IMPORTE ACUMULADO (MILES DE EUROS)	IMPORTE MEDIO (MILES DE EUROS)	% SOBRE TOTAL ADJUDICADO EN CADA TIPO DE CONTRATO
Obras	2	12	6	0,04
Suministro	44	267	6	10,82
Consultoría y Asistencia y Servicios	158	1.137	7	0,78
Administrativos especiales	1	6	6	3,27
Totales:	205	1.422	7	0,66

En el cuadro anterior se han reflejado también el importe medio de los contratos menores y el porcentaje de gasto que han representado sobre el importe total adjudicado por el IMSERSO.

De este análisis, meramente descriptivo, de la contratación menor, destacan los siguientes extremos:

— El importe medio de los contratos ha sido muy inferior a los importes máximos que prevé el TRLCAP para los distintos tipos de contratos menores (12.020,24 euros en los contratos menores de suministro, de consultoría y asistencia y de servicios, y 30.050,61 euros en los contratos menores de obra).

— El volumen del gasto de la contratación menor es de muy pequeña importancia, no alcanzando el 1% del importe total adjudicado, resultando sólo reseñable el importe de los suministros menores que representaron el 10% del total de los suministros adjudicados por el IMSERSO.

De todo ello, teniendo en cuenta la excepcionalidad de este tipo de contratos, en los que el expediente se reduce al mínimo y desaparecen las garantías de publicidad y concurrencia, puede concluirse que la utilización de la figura de la contratación menor por el IMSERSO resultó adecuada.

i) Intereses de demora:

El IMSERSO ha certificado que durante el ejercicio 2005 no ha realizado pagos en concepto de intereses de demora, previstos en los artículos 99 y 110 del TRLCAP, por retrasos en el pago del precio de los contratos.

No obstante lo anterior, el IMSERSO ha informado que en el mismo período, año 2005, ha abonado, en cumplimiento de resoluciones judiciales, intereses derivados de su actividad contractual en ejercicios anteriores por importe de 56,7 miles de euros, con el detalle que se expresa en el siguiente cuadro:

CUADRO N° 7
INTERESES ABONADOS POR EL IMSERSO EN EL EJERCICIO 2005

ASUNTO	CUANTÍA RECLAMADA (en euros)	CUANTÍA RECONOCIDA (en euros)
Reclamación Judicial Intereses por Cancelación Avales Obras Residencia Tercera Edad de Cuenca	5.406,58	3.222,03
Reclamación Intereses Obras no Reconocidas. Ejecución Obras Residencia de Cangas del Narcea. Asturias	53.534,20	53.534,20
Totales:	58.940,78	56.756,23

Interesa destacar que el abono de intereses en el segundo de los casos, que absorbe más del 90% de la totalidad de los intereses pagados, corresponde a la ejecución de una sentencia dictada, en Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que, en relación con el contrato para la construcción de un Hogar para la tercera edad en Cangas del Narcea (Asturias), declaró el derecho de la empresa constructora a que el entonces Instituto

Nacional de Servicios Sociales, actual IMSERSO, le abonase intereses de demora por pago tardío de diversas certificaciones de obra —los reflejados en el cuadro anterior—, así como otra cantidad en concepto de mayor medición u obra de más también solicitada por la empresa, anulando parcialmente la resolución denegatoria dictada por el Instituto Nacional de Servicios Sociales (INSERSO) de fecha 20 de Abril de 1993.

III.2 Información sobre la remisión de la documentación contractual al Tribunal de Cuentas

El IMSERSO remitió oportunamente al Tribunal de Cuentas la Relación Certificada acreditativa de la contratación celebrada por esta Entidad Gestora de la Seguridad Social en el ejercicio 2005. Como se ha señalado anteriormente, este Tribunal de Cuentas ha detectado algunas deficiencias en cuanto a la integridad y exactitud de estas relaciones. En este sentido, el principal defecto ha consistido precisamente en la falta de coincidencia entre las relaciones certificadas formuladas en soporte papel y las remitidas en formato informático, habiéndose constatado la existencia de contratos que únicamente figuraban en uno de los soportes y no en el otro, o que figuraban por importes distintos. Asimismo,

se ha comprobado que las relaciones certificadas no incluyeron otros contratos cuyos extractos fueron remitidos, sin embargo, a este Tribunal por el IMSERSO.

En cuanto al cumplimiento por el IMSERSO de la obligación de remisión de sus contratos al Tribunal de Cuentas, debe ponerse de manifiesto que de los 122 expedientes remitidos por el IMSERSO, 102 (83%) lo fueron de oficio y 20 (17%) lo fueron a requerimiento de este Tribunal, de los cuales 13 eran de remisión obligatoria, por lo que respecto de estos últimos 13 expedientes el IMSERSO incumplió la obligación de remisión al Tribunal de Cuentas que le impone el artículo 57 del TRLCAP.

En el cuadro número 8 siguiente refleja la comparación entre la información relativa al ejercicio 2005 y la correspondiente al anterior ejercicio 2004, específicamente respecto de dicha obligación de remisión.

CUADRO N° 8
CONTRATOS REMITIDOS AL TRIBUNAL DE CUENTAS
(importes en miles de euros)

EJERCICIO	CONTRATOS REMITIDOS DE OFICIO		CONTRATOS REMITIDOS A REQUERIMIENTO DEL TRIBUNAL Y QUE DEBIERON REMITIRSE DE OFICIO		OTROS CONTRATOS REMITIDOS A REQUERIMIENTO DEL TRIBUNAL		CONTRATOS PENDIENTES DE REMITIR	
	N°	IMPORTE	N°	IMPORTE	N°	IMPORTE	N°	IMPORTE
2004	112	76.951	11	7.244	6	498	1	522
2005	102	183.742	13	25.663	7	738	-	--

Como puede observarse, a pesar de haber descendido el número total de contratos remitidos el ejercicio 2005 (122) respecto del ejercicio 2004 (129), ha aumentado ligeramente el número de contratos en los que el IMSERSO no ha cumplido adecuadamente la obligación de remisión de oficio a este Tribunal, 13 frente a sólo 11 en el ejercicio anterior.

El Tribunal de Cuentas, además, ha detectado demoras en la remisión de 6 contratos, con incumplimiento por parte del IMSERSO del plazo de tres meses, a partir de la fecha de su formalización, previsto en el artículo 57 del TRLCAP para que deba tener lugar dicha remisión.

En definitiva, el IMSERSO ha remitido un total de 122 expedientes de contratación adjudicados durante el ejercicio 2005, por un importe global de 210.143 miles de euros, conforme se detalla en el cuadro siguiente, lo que supone el 28% del importe total contratado y remitido a este Tribunal para su fiscalización por el conjunto de las entidades de la Seguridad Social, porcentaje este último únicamente superado por la TGSS, como se detalla en el Anexo resumen de los contratos correspondientes al ejercicio 2005 remitidos al Tribunal de Cuentas por las entidades que integran la Seguridad Social, lo que es consecuencia de que, en mayor medida que el resto de las entidades, el IMSERSO instrumenta directamente el

ejercicio de sus competencias específicas a través de la contratación administrativa, particularmente en el caso de los programas de vacaciones para mayores, balnearios y reservas de plazas en residencias de mayores o de personas en situación de dependencia.

En relación con la contratación total certificada, con la salvedad señalada en el párrafo inicial de este epígrafe, el IMSERSO ha remitido el 65% de los contratos celebrados, representando en cambio el 94% del importe total certificado.

Conviene resaltar, en primer lugar, que el notable incremento experimentado en los importes de la contratación celebrada por el IMSERSO durante el período fiscalizado con respecto del período anual anterior, resulta explicado por la repercusión del contrato para la ejecución del Programa de Vacaciones para personas mayores, puesto que el celebrado en el ejercicio 2003 incluyó dos temporadas (años 2003 y 2004), y fue prorrogado en el ejercicio 2005, por lo que en los datos de la contratación correspondiente al ejercicio 2004 este contrato no tuvo repercusión económica, y ello sin perjuicio de la correcta imputación presupuestaria a cada ejercicio de los créditos utilizados.

En el siguiente cuadro se detalla, por tipos de contratos y por formas de adjudicación, la contratación remitida:

CUADRO Nº 9
CONTRATOS REMITIDOS POR EL IMSERSO, POR TIPOS DE CONTRATOS Y FORMAS DE ADJUDICACIÓN
(importes en miles de euros)

Tipo de Contrato	Forma Adjudicación	Nº	%	Importe	%
Obras	Subasta	-	-	--	-
	Concurso	3	43	28.369	91
	Procedimiento negociado	4	57	2.937	9
Total Obras		7	6	31.306	15
Consultoría y Asistencia y Servicios	Concurso	13	41	21.156	15
	Procedimiento negociado	19	59	121.213	85
Total Consultoría y Asistencia y Servicios		32	26	142.369	68
Suministro	Concurso	3	100	1.532	100
	Procedimiento negociado	-	-	--	-
Total Suministros		3	3	1.532	1
Gestión de servicios públicos	Concurso	-	-	--	-
	Procedimiento negociado	76	100	32.187	100
Total Gestión de servicios públicos		76	62	32.187	15
Privados	Concurso	2	50	342	12
	Adjudicación Directa	2	50	2.407	88
Total Privados		4	3	2.749	1
TOTAL		122	100	210.143	100

Finalmente, cabe añadir que el IMSERSO ha cumplido adecuadamente su deber de colaboración con el Tribunal de Cuentas en lo relativo a la remisión de la documentación complementaria de los extractos de los expedientes fiscalizados, que le fue requerida en el curso de la Fiscalización.

III.3 Selección de la muestra analizada

En la determinación de la muestra de los contratos celebrados por el IMSERSO que debían ser analizados se han aplicado criterios cuantitativos y cualitativos. En este sentido, desde el punto de vista cuantitativo, se han fiscalizado, como actuación general, los contratos de obras de importe superior a 901 y 450 miles de euros, según hubieran sido adjudicados mediante concurso o procedimiento negociado, respectivamente; mientras que en relación con los contratos de suministro, se han examinado los adjudicados mediante concurso por importe superior a 901 miles de euros y, si lo hubieran sido mediante procedimiento negociado, los de impor-

tes superiores a 300 miles de euros. Finalmente, respecto a los contratos de consultoría y asistencia y los de servicios, las cuantías para su selección han sido de 901 miles de euros para los adjudicados mediante concurso, y de 300 miles de euros para los adjudicados mediante procedimiento negociado.

Por otro lado, con independencia de estos criterios cuantitativos, se han incluido también en la muestra aquellos contratos que, por la singularidad de la actividad u objeto a que se refieren, por los riesgos que en su cumplimiento pudieran presentarse, o por cualquier otra circunstancia significativa, se ha estimado que debían ser objeto de un adecuado seguimiento fiscalizador.

En consecuencia, del conjunto de la contratación recibida (122 expedientes), se ha analizado una muestra de 42 contratos, cuyo importe total ascendió a 186.731 miles de euros, lo que representa el 34% del número total de expedientes remitidos pero casi el 90% de su importe total, según se expone de forma detallada en el siguiente cuadro:

CUADRO Nº 10
CONTRATOS DEL IMSERSO SELECCIONADOS Y ANALIZADOS
(en miles de euros)

Tipo de Contrato	Forma de Adjudicación	Nº	% sobre recibidos	Importe	% sobre recibidos
Obras	Subasta	-	-	--	-
	Concurso	3	100	28.369	100
	Procedimiento negociado	4	100	2.937	100
Total Obras:		7	100	31.306	100
Consultoría y Asistencia y Servicios	Concurso	13	100	21.156	100
	Procedimiento negociado	4	21	117.879	97
Total Consultoría y Asistencia y Servicios		17	53	139.035	98
Suministro	Concurso	3	100	1.532	100
	Procedimiento negociado	-	-	--	-
Total Suministros:		3	100	1.532	100
Gestión de Servicios Públicos	Concurso	-	-	--	-
	Procedimiento negociado	11	14	12.108	38
Total Gestión de Servicios Públicos:		11	14	12.108	38
Privados	Concurso	2	100	342	100
	Adjudicación Directa	2	100	2.407	100
Total Privados:		4	100	2.750	100
TOTAL		42	34	186.731	89

Debe señalarse que el IMSERSO no utilizó el procedimiento restringido en ninguno de los expedientes integrantes de la muestra analizada.

III.4 Análisis de los diferentes tipos de contratos

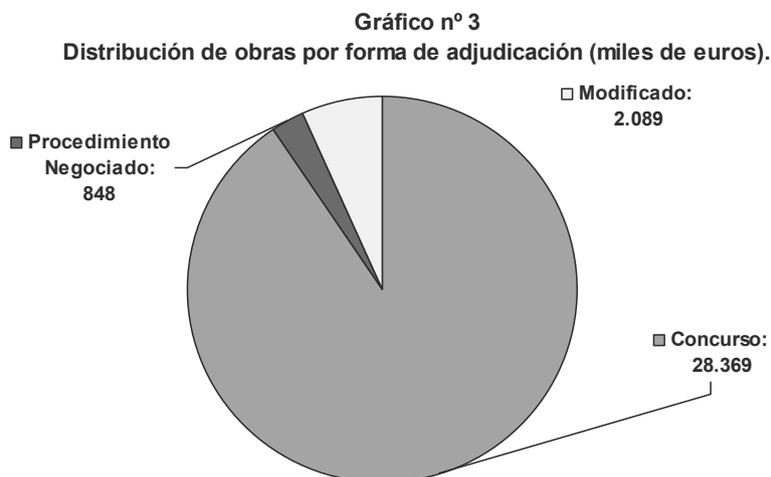
En los siguientes epígrafes se analiza la contratación integrante de la muestra seleccionada. Las principales deficiencias observadas como resultado de este análisis se exponen a continuación ordenadas por tipos de contratos.

III.4.1 Contratos de obras

Los 7 contratos de obras celebrados por el IMSERSO en el ejercicio 2005 y remitidos a este Tribunal para su

fiscalización sumaron un importe total de 31.306 miles de euros, lo que representa el 27% de la inversión en obras del conjunto de las entidades de la Seguridad Social.

De estos 7 expedientes remitidos, 4 fueron contratos nuevos, por un importe total de 29.217 miles de euros, y los 3 restantes correspondieron a modificaciones contractuales, por importe de 2.089 miles de euros. En volumen de gasto han predominado las adjudicaciones mediante el procedimiento abierto de concurso (3 expedientes que acumularon el 95% del importe adjudicado), en tanto que las adjudicaciones mediante procedimiento negociado se han limitado a 1 expediente, que representa menos del 3% del importe adjudicado. En el siguiente gráfico se refleja esta distribución:



En el cuadro siguiente se representa la evolución de la contratación de obras efectuada por el IMSERSO en el período 2002-2005. Para lograr la necesaria homogeneidad de los datos que permita su comparación, se han tenido en cuenta únicamente los contratos nuevos adjudicados en cada ejercicio (excluidos por tanto los modificados), cuyos importes de adjudicación superaron los 901 y 450 miles de euros, respecti-

vamente, según hubieran sido adjudicados mediante concurso o procedimiento negociado, debiendo significarse que ninguno de los contratos fue adjudicado mediante subasta. Se trata de importes coincidentes con los importes anteriormente mencionados y establecidos con carácter general para la selección de la muestra fiscalizada por este Tribunal, en cada uno de los ejercicios.

CUADRO Nº 11
EVOLUCIÓN DE LA CONTRATACIÓN DE OBRAS EN EL PERÍODO 2002-2005

Ejercicio	Número	Importe Presupuesto (miles de euros)	Importe Adjudicación (miles de euros)	Promedio Bajas (%)	Baja Global (%)
2002	3	9.150	8.060	10,11	11,91
2003	2	3.474	2.978	9,33	14,28
2004	6	29.603	24.039	14,25	18,80
2005	4	32.414	29.217	7,58	9,86

Como puede observarse, destaca el incremento del número y, especialmente, del importe total de los contratos adjudicados en los dos últimos ejercicios, así como la disminución del importe de las bajas o economías obtenidas en las licitaciones realizadas durante el año 2005. Resulta significativo el contraste entre el valor de las economías, junto con su tendencia descendente, obtenidas por el IMSERSO, que efectúa la mayor parte de las adjudicaciones mediante concurso y nunca por subasta, y el valor e incremento de las economías obtenidas en cambio por otras entidades que utilizan la subasta como forma habitual de adjudicación de las obras. A este respecto conviene señalar que durante el mismo período de tiempo, años 2002 a 2005, el promedio de las economías obtenidas por la Tesorería General de la Seguridad Social, que adjudicó la práctica totalidad de las obras por subasta pública, se incrementó desde el 23% al 34% de los correspondientes presupuestos de licitación.

La disminución de los porcentajes de baja en las licitaciones efectuadas por el IMSERSO destaca particularmente en el año 2005, objeto de la presente Fiscalización, especialmente comparándolo con el año 2004 anterior en el que se contrató un volumen similar de obra. Cabe, asimismo, relacionar la disminución de las economías en un 50%, tanto en promedio como globalmente, con la utilización de la tramitación urgente en las tres principales licitaciones del año 2005 y su posible efecto restrictivo de la concurrencia.

Se han analizado 7 expedientes de contratación, que son la totalidad de los remitidos por el IMSERSO. Como resultado de este análisis, pueden señalarse las siguientes incidencias:

a) En los contratos de obra nueva adjudicados mediante concurso público:

Los contratos analizados tuvieron por objeto, respectivamente, la construcción del Centro Estatal de

referencia de atención socio-sanitaria a personas con enfermedades raras y sus familias en Burgos, la construcción del Centro Estatal de referencia de atención socio-sanitaria a personas con enfermedad de Alzheimer y otras demencias en Salamanca, y la construcción del Centro Estatal de atención a personas con grave discapacidad en San Andrés de Rabanedo, en León.

Los tres contratos fueron adjudicados mediante concurso público, los tres de tramitación urgente, y sus respectivos importes fueron semejantes, excediendo el precio de cada contrato de 9.000 miles de euros. También en los tres contratos el plazo de ejecución fue fijado en 18 meses.

Cabe añadir que, en los tres casos, el IMSERSO contrató, también mediante concurso público, la redacción de los proyectos y la dirección de las obras.

— El artículo 75.2 del TRLCAP establece que deberá justificarse en el expediente la elección del procedimiento y de la forma de adjudicación utilizados. En los contratos de obras, respecto de los cuales el TRLCAP ha establecido como formas normales de adjudicación tanto el concurso como la subasta, la elección de una u otra forma de adjudicación, que implica el ejercicio evidente de una facultad discrecional por parte del órgano de contratación, debe motivarse, bien justificando la conveniencia para el interés público de que la selección del contratista se efectúe exclusivamente en atención a la oferta cuyo precio sea más bajo, utilizando entonces la subasta, o bien por el contrario, atendiendo también a otros criterios distintos del precio, como los que, de forma no exhaustiva, contempla el artículo 85 del TRLCAP, mediante la utilización del concurso público.

A juicio de este Tribunal, la justificación de la utilización del concurso sustentada en que dicha forma de adjudicación es garantía de la máxima publicidad de la licitación y de la mayor calidad del producto final y del

proceso de ejecución, sin mayores precisiones, como ha hecho el IMSERSO en estos contratos, no resulta suficiente, por cuanto ambos objetivos de publicidad y calidad son perfectamente compatibles con la adjudicación mediante subasta pública, máxime teniendo en cuenta que la redacción de los proyectos de las obras y su dirección facultativa fueron objeto en todos los casos de contratos de consultoría independientes. Aunque los supuestos a que se refiere al artículo 85 del TRLCAP para justificar la utilización del concurso no tienen carácter exhaustivo, lo cierto es que en este caso los criterios utilizados por el IMSERSO no son ni siquiera análogos a los relacionados en ese artículo.

En particular debe destacarse la utilización de la «calidad del Programa de construcción que asegure su ejecución en el plazo total y en las anualidades previstas» como criterio de adjudicación de estos concursos. Ambos objetivos, el cumplimiento del plazo total y de las anualidades previstas, resultaron incumplidos en la práctica, como se refleja más adelante. Esto evidencia la ineficacia del citado criterio, que junto con otros de parecida índole, motivaron primero la elección del concurso como forma de adjudicación e incluso, después, la selección del adjudicatario.

— A su vez, la justificación de la utilización de la tramitación de urgencia en razones de cumplimiento de los objetivos presupuestarios de gasto y para anticipar la entrada en funcionamiento de los Centros asistenciales, a juicio del Tribunal tampoco resulta suficiente.

En efecto, en cuanto se refiere al cumplimiento de los objetivos presupuestarios respecto del ejercicio 2005, que en todo caso, en opinión de este Tribunal, no justifica la utilización de un procedimiento excepcional como es la tramitación urgente, conviene resaltar la excepcional premura con la que se sucedieron los trámites administrativos del expediente contractual, pues en la última quincena de diciembre de 2005, plazo que en los casos de los Centros de León y de Salamanca quedó reducido a los días 28 a 31 de diciembre, se cumplimentaron los siguientes trámites y actuaciones materiales:

- la propuesta de adjudicación de la Mesa,
- la Resolución de Adjudicación,
- la notificación al contratista,
- la constitución por el contratista de la garantía definitiva,
- la comprobación del replanteo,
- la orden de inicio de las obras,
- la constitución por el contratista de garantías correspondientes a acopios,
- la facturación de los citados acopios y su justificación y reclamación,
- la expedición y tramitación administrativa de la certificación ordinaria nº 1 relativa a los citados acopios, y
- el reconocimiento de la obligación.

Todo ello permitió el cumplimiento de los objetivos presupuestarios perseguidos, mediante la contabilización el mismo día 31 de diciembre de 2005 de los correspondientes documentos contables ADOK, comprensivos de las propuestas de pago —que se justificaron por el IMSERSO en los acopios realizados por los adjudicatarios— correspondientes a los importes íntegros de los créditos que habían sido reservados en cada caso para la anualidad de 2005, en el momento previo a la aprobación del gasto, sin reducir siquiera los importes de citada anualidad en proporción a las economías de la licitación.

Igualmente, a final del ejercicio 2006 se abonaron certificaciones que incluyeron nuevos pagos a cuenta por acopios y por instalaciones y equipos, por importes muy significativos, que en uno de los contratos superaron incluso el importe de la obra ejecutada hasta ese momento, como se indica más adelante al analizar los retrasos en la ejecución de las obras, llegando a agotar prácticamente los créditos reservados para esa anualidad, compensando así, a efectos presupuestarios, el bajo grado de ejecución de las obras.

A juicio de este Tribunal, semejante premura conlleva el riesgo de que los citados trámites se conviertan en meros formulismos, en perjuicio del rigor y calidad exigibles en el contenido material de cada uno de tales trámites, lo que en el caso del abono de acopios pudiera constituir, además, un procedimiento irregular para alcanzar un grado más elevado de ejecución presupuestaria.

A todo ello debe añadirse, además, que el pago de los acopios no estaba previsto en los respectivos pliegos de cláusulas administrativas particulares, como exige el artículo 145.2 del TRLCAP. Esta deficiencia, que fue puesta de manifiesto por la Intervención Delegada de la IGSS en el trámite de fiscalización previa del reconocimiento de la obligación correspondiente, dio lugar incluso a que el IMSERSO, con fecha 20 de diciembre de 2006, modificase los contratos para introducir, extemporáneamente, en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, la posibilidad de abonar los citados acopios⁶.

— Por otra parte, a la vista de la ejecución seguida por las obras, la tramitación urgente de los expedientes de contratación, que el IMSERSO fundamentó también en la necesidad de anticipar la entrada en funciona-

⁶ El Director General del IMSERSO ha alegado que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 99.3 del TRLCAP «el pago de trabajos preparatorios o acopios se constituye como un derecho del contratista y no como una potestad discrecional de la Administración, de modo que si se cumplen las condiciones reglamentariamente establecidas y si se garantizan los acopios, la Administración no puede frustrar este derecho». No se puede aceptar esta alegación pues, como se señala en el Informe de Fiscalización, el pago de acopios está condicionado, no ya reglamentariamente, sino por el propio TRLCAP en sus artículos 99.3 y 145.1, a su adecuada previsión en el pliego de cláusulas administrativas particulares del contrato, lo que no ocurrió en ninguno de los contratos analizados, que hubieron de modificarse para posibilitar la segunda certificación de acopios.

miento de los nuevos Centros asistenciales, debe calificarse como claramente ineficaz, puesto que en ninguno de los tres casos las obras han concluido en el plazo contractual previsto de 18 meses, que finalizaba el día 1 de julio de 2007, habiendo acumulado por el contrario considerables retrasos.

Estos retrasos fueron los siguientes:

— En el contrato para la construcción del Centro Estatal de referencia de atención socio-sanitaria a personas con enfermedades raras y sus familias, en Burgos, la certificación de obra número 12, de noviembre de 2006, acredita que, cuando habían transcurrido prácticamente las dos terceras partes del plazo total de ejecución y según el cronograma de ejecución de la obra debería haberse superado el 60% del total, la obra realmente ejecutada representaba únicamente el 8,78% del precio del contrato, mientras que los abonos a cuenta por acopios y por instalaciones y equipos incluidos en las certificaciones número 1 y 12, ascendían al 15% del propio precio.

— En el contrato para la construcción del Centro Estatal de referencia de atención socio-sanitaria a personas con enfermedad de Alzheimer y otras demencias, en Salamanca, en la certificación de obra número 12, de noviembre de 2006, la obra realmente ejecutada representaba el 23,68% del precio del contrato, mientras que los abonos a cuenta por acopios de materiales ascendían al 37,41% del precio.

— Finalmente, en la construcción del Centro Estatal de atención a personas con grave discapacidad en San Andrés de Rabanedo, en León, en la certificación de obra número 12, de noviembre de 2006, la obra realmente ejecutada representaba el 34,22% del precio del contrato, mientras que los abonos a cuenta por acopios de materiales ascendían al 28,51% del precio.

b) En los contratos de obras adjudicados mediante procedimiento negociado:

El contrato cuyo objeto fue la realización de las «obras complementarias en el Centro de Recuperación de Minusválidos Físicos (CRMF), de Bergondo (A Coruña)», fue el único adjudicado por el IMSERSO en el ejercicio 2005 mediante procedimiento negociado, al amparo de lo dispuesto en el artículo 141. d) del TRLCAP, lo que fue justificado por el IMSERSO en su carácter de obra complementaria de otra obra que, a su vez, fue objeto de un contrato anterior adjudicado mediante concurso público.

El contrato principal, que incluyó la redacción del proyecto, la dirección facultativa y la ejecución de las obras de construcción del CRMF de Bergondo, había sido adjudicado mediante concurso en el año 1999 y en el curso de su ejecución experimentó numerosas vicisitudes (sucesivas ampliaciones de plazo, una modificación —con incremento del precio del contrato en un 19,27%— y una suspensión temporal de la obra),

que prolongaron la ejecución de las obras contratadas hasta el año 2006, cuando inicialmente estaba previsto un plazo de 3 meses para la redacción del proyecto y de 2 años para la ejecución material de la obra, por lo que debió estar concluida en el transcurso del año 2002.

La obra complementaria, cuyo importe alcanzó el 13% del precio del contrato principal, se justificó en el cambio de la tipología de las personas usuarias del Centro, pasando a destinarse el 50% de las camas a personas con daño cerebral de más de 45 años, así como en mejoras de determinadas instalaciones. A juicio de este Tribunal, estas obras, calificadas por el IMSERSO como complementarias, hubieran tenido mejor encaje legal en el artículo 101 del TRLCAP, que regula la modificación de los contratos administrativos, al tratarse de modificar el objeto del contrato por cambiar la necesidad que se pretendía satisfacer.

Debe tenerse en cuenta que si el IMSERSO hubiese calificado estas pretendidas obras complementarias como un verdadero segundo modificado, el importe acumulado de ambos modificados habría sobrepasado ampliamente el 20% del precio del contrato primitivo, constituyendo una causa de resolución del contrato, potestativa para el contratista, como establece el artículo 149. e) del TRLCAP. Asimismo, puesto que el precio del contrato primitivo superaba los 6 millones de euros, habría resultado necesario el previo informe del Consejo de Estado para la modificación del contrato, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 59.3 del TRLCAP, trámite que eludió el IMSERSO al calificar incorrectamente la obra como complementaria y no como modificado.

c) En los expedientes de modificación de contratos anteriores:

Se han analizado 3 expedientes correspondientes a modificaciones de contratos celebrados en ejercicios anteriores, que han representado un gasto conjunto de 344 miles de euros, habiéndose observado lo siguiente:

— Las modificaciones contractuales siguen siendo excesivamente frecuentes en la contratación de las obras realizadas por el IMSERSO. Estas modificaciones contractuales han sido habitualmente motivadas en la concurrencia de circunstancias que, al menos en parte, pudieron y debieron haberse previsto al realizar los correspondientes proyectos iniciales y en el trámite de la planificación de las obras. Así, en dos de los expedientes analizados las modificaciones estuvieron motivadas en problemas del terreno no detectados en el oportuno estudio geotécnico y en uno de ellos, además, en la concurrencia de circunstancias exteriores claramente preexistentes, como el ruido de un aeropuerto cercano.

En el tercero de los modificados analizados, si bien su motivación en el expediente resulta formalmente adecuada, no puede dejar de señalarse que se trata de la

segunda modificación de la «obra de ampliación y remodelación del CAMF de Alcuéscar (Cáceres)» la cual, asimismo, había dado lugar a una obra complementaria, de forma que el precio del contrato primitivo resultó incrementado en un 19% por la suma de los dos reformados, en un 17% por la obra complementaria y, finalmente, por un 9% adicional que figura incluido en la liquidación final, por exceso de mediciones. Con todo ello, resulta que la obra realizada experimentó un incremento de su coste total del 45% respecto de la cifra inicial.

A todo ello habría que añadir el pago de intereses de demora que hubo de abonar el IMSERSO al contratista por el retraso en el pago de certificaciones de esta misma obra, como ya fue puesto anteriormente de manifiesto por este Tribunal⁷.

— Por último, en uno de los expedientes citados, el IMSERSO no ha acreditado haber solicitado el Informe de contenido presupuestario de la Dirección General de Presupuestos del Ministerio de Economía y Hacienda a que se refiere el artículo 101.3 del TRLCAP, necesario en las modificaciones contractuales de aquellos contratos de importe superior a 6.010.121,04 de euros, excluido IVA, que supongan un incremento acumulado del precio del contrato superior al 10% del precio primitivo, circunstancias concurrentes en este contrato.

III.4.2 Contratos de consultoría y asistencia y de servicios

El IMSERSO ha remitido a este Tribunal un total de 32 contratos de consultoría y asistencia y de servicios. El importe global de estos contratos fue de 142.368 miles de euros, lo que representa el 68% de la contratación total remitida por el IMSERSO.

A su vez, el citado importe de 142.368 miles de euros representa el 43% del importe total de los contratos de este tipo remitidos por el conjunto de las entidades de la Seguridad Social a este Tribunal para su fiscalización, la cifra más alta en el ámbito de la Seguridad Social, superior incluso a las correspondientes a la TGSS y a la GISS. Como ha quedado apuntado anteriormente este elevado importe de gasto corresponde en un 80% a un único expediente, cuyo objeto fue la prórroga del Programa de Vacaciones para personas mayores, para las temporadas 2005-2006 y 2006-2007, en lo que constituye el contrato de mayor importe de los celebrados en el ámbito de la Seguridad Social en el ejercicio 2005.

El concurso fue empleado como forma de adjudicación de estos 32 contratos en 13 ocasiones, por un importe de 21.156 miles de euros, lo que únicamente representa el 15% del total contratado.

⁷ Ver al respecto el Informe de Fiscalización sobre la contratación del Sector Público Estatal, correspondiente al ejercicio 2004, aprobado por el Pleno de este Tribunal en su sesión del 21 de diciembre de 2006.

En 2 expedientes se siguió el procedimiento negociado por importe de 240 miles de euros, otros 5 expedientes, por un importe de 559 miles de euros, correspondieron a modificados de contratos anteriores y, finalmente, los 12 expedientes restantes fueron prórrogas de contratos celebrados con anterioridad, entre ellas el expediente acabado de citar, por un importe total de 120.413 miles de euros.

El aparentemente bajo porcentaje de contratos adjudicados mediante concurso público, y por tanto con todas las garantías de publicidad y concurrencia, debe relativizarse considerando que la práctica totalidad de las prórrogas tramitadas corresponden a contratos adjudicados anteriormente también mediante concurso público y en los que la posibilidad de prórroga estaba prevista en los pliegos de cláusulas que rigieron las respectivas convocatorias.

Se ha analizado una muestra de 11 contratos, el 34% de los contratos de consultoría y asistencia y de servicios remitidos por el IMSERSO, por un importe conjunto de 139.035 miles de euros, lo que supone el 97% del importe total de los contratos de este tipo remitidos por el IMSERSO. Del análisis realizado cabe destacar las siguientes incidencias:

a) De carácter general:

— Los artículos 67 y 68 del RGLCAP establecen el contenido mínimo de los pliegos de cláusulas administrativas particulares, en relación con cada tipo de contrato, así como el contenido de los pliegos de prescripciones técnicas particulares, los cuales, en ningún caso, deberían contener previsiones propias de los pliegos de cláusulas administrativas particulares, conforme taxativamente dispone, en su apartado 3, el propio artículo 68 del RGLCAP.

Esta deficiencia se ha apreciado en dos contratos, en uno de los cuales, de contratación centralizada, la inclusión en el pliego de prescripciones técnicas particulares de cláusulas propias del pliego de cláusulas administrativas particulares, como pueden ser la obligación de confidencialidad, el régimen de pagos, el sistema de valoración de las ofertas o el régimen de subcontratación, podría incluso entrar en una posible contradicción con el pliego de cláusulas administrativas particulares que reguló el correspondiente concurso de determinación de tipo, convocado por la Dirección General de Patrimonio del Estado.

— En cuanto a los contratos adjudicados mediante concurso, este Tribunal ha detectado deficiencias que afectan o hacen referencia a la determinación y posterior aplicación de los criterios objetivos de adjudicación⁸. Estas deficiencias han podido ser observadas,

⁸ Ver a estos efectos el «Informe de Fiscalización sobre los criterios de adjudicación utilizados en la contratación en el ámbito de la Seguridad Social, durante los ejercicios 2004 y 2005», aprobado por el Pleno del Tribunal de Cuentas en su sesión de 26 de abril de 2007.

con distinto grado de incidencia, tanto en contratos de consultoría y asistencia y de servicios, como en contratos de obras y de suministro, y afectan, principalmente, a los siguientes aspectos:

– Improcedente utilización de características de las empresas como criterios de adjudicación, en lugar de sólo como medios de acreditación de la solvencia de los licitadores, en contra de lo dispuesto en los artículos 15 y 86 del TRLCAP.

– Utilización indebida, como criterio de adjudicación, de las mejoras que pudieran ofertar los licitadores, al hacerse sin la determinación previa de su posible contenido y de su extensión, en perjuicio de la objetividad que exige el artículo 86 del TRLCAP.

– Falta de precisión previa, en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, del método de valoración y de ponderación de cada criterio de adjudicación, lo que también disminuye la exigible objetividad y constituye un riesgo para la transparencia de la adjudicación.

– Uso de métodos o fórmulas de valoración o de ponderación de los criterios, particularmente del criterio económico, que en determinadas circunstancias pudieran alterar la importancia relativa asignada previamente a dichos criterios en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, lo que resulta contrario a lo dispuesto en el artículo 86.2 del TRLCAP, al tiempo que produce efectos contrarios a los principios de eficiencia y economía.

– Adjudicación de contratos mediante concurso, en los que el IMSERSO no estableció el sistema de bajas temerarias o desproporcionadas que prevé el artículo 86.3 del TRLCAP para aquellos contratos en los que el precio sea uno de los criterios de adjudicación (como de hecho ocurre en la totalidad de los concursos analizados)⁹.

— El IMSERSO no ha efectuado la publicación en el DOUE de la adjudicación de un contrato en el que dicha publicación era preceptiva, de acuerdo con lo dis-

⁹ El Director General del IMSERSO ha alegado, en relación con esta deficiencia, que la propia Junta Consultiva de Contratación Administrativa, en su Informe 48/01, de 30 de enero de 2002, interpretó que la aplicación en los concursos de criterios para determinar si las proposiciones pueden o no ser cumplidas por su carácter desproporcionado o temerario siempre es una facultad potestativa para el órgano de contratación. Este criterio no es compartido por el Tribunal de Cuentas, puesto que el párrafo segundo del artículo 86.3 del TRLCAP establece con claridad el carácter preceptivo del señalamiento de criterios para apreciar la citada temeridad cuando el precio es uno de los criterios de adjudicación, como ha sido puesto de manifiesto en anteriores Informes de Fiscalización.

No obstante, cabe añadir que la nueva Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, actualmente en período de «vacatio legis», establece en su artículo 136 el carácter potestativo del establecimiento de parámetros o criterios objetivos para determinar la temeridad, tanto en el caso de que el precio sea el único criterio de adjudicación (situación equivalente a la actual subasta), como en el caso de utilización de más de un criterio de adjudicación (equivalente al actual concurso).

puesto en el artículo 93.2, en relación con los artículos 203 y 204, todos del TRLCAP.

— Cabe señalar que en el único contrato del IMSERSO, de los que figuran incluidos en la muestra analizada, que fue adjudicado mediante procedimiento negociado, la utilización de este procedimiento de adjudicación estuvo motivada en tratarse de un supuesto de contratación centralizada de servicios informáticos, previsto en el artículo 199 del TRLCAP. En este contrato el IMSERSO promovió la concurrencia y recibió ofertas de hasta 5 empresas previamente catalogadas, actuando al amparo de lo dispuesto en el artículo 193.6 del RGLCAP, habiendo obtenido gracias a ello una economía del 12,40%, lo que a juicio de este Tribunal debe valorarse muy positivamente.

— En un contrato no consta en el expediente el cumplimiento del trámite que prevé el artículo 71 del RGLCAP, relativo a la obligatoriedad del Informe de la Asesoría Jurídica sobre el documento de formalización del contrato.

— En otro contrato este Tribunal ha constatado retrasos en los abonos a cuenta correspondientes a varias mensualidades, con incumplimiento por el IMSERSO de lo dispuesto en el artículo 99 del TRLCAP.

— En general, los pliegos de cláusulas administrativas particulares no incluyeron, en el apartado correspondiente a las obligaciones del contratista, como condición integrante del régimen de pagos a que se refiere el artículo 67.2.ñ) del RGLCAP, la exigencia de que los contratistas se encuentren al corriente en sus obligaciones con la Seguridad Social, durante toda la vida del contrato, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 95 del TRLGSS, en la redacción dada al mismo por la Ley 52/2003, de 10 de diciembre, de disposiciones específicas en materia de Seguridad Social, lo que se hace extensivo a los restantes tipos de contratos celebrados por el IMSERSO.

b) Análisis específico de la prórroga del denominado Programa de Vacaciones de carácter social del IMSERSO:

Atención especial merece el expediente cuyo objeto fue la prórroga del Programa de Vacaciones para mayores y para el mantenimiento del empleo en zonas turísticas para las temporadas 2005/2006 y 2006/2007. El importe conjunto de este Programa para las dos temporadas fue de 115.039 miles de euros, figurando incluida ya la revisión de precios correspondiente a la segunda temporada.

El pliego de cláusulas administrativas del contrato previó que el contrato podría prorrogarse por un período de duración igual al inicial del contrato, es decir, durante dos nuevas anualidades (2005-2006 y 2006-2007). De acuerdo con ello, la UTE adjudicataria del contrato mostró su conformidad con la prórroga para la tercera y cuarta temporada, si bien la determinación precisa del

precio correspondiente a la cuarta temporadas (2006-2007) quedaba pendiente de la revisión de precios que resultase de la variación del Índice de Precios al Consumo aplicable a realizar, como así se hizo, mediante la oportuna Addenda al documento de formalización de la propia prórroga.

En consecuencia, la duración de la prórroga abarcó dos temporadas, de forma que la ejecución de la cuarta campaña (temporada 2006-2007) resultaba obligatoria para ambas partes, sin necesidad de nuevo consentimiento y sin perjuicio de la revisión de precios que, en su caso, fuese necesaria.

Pese a ello, el IMSERSO, en algunos de los documentos del expediente de prórroga y en la totalidad del expediente de gasto correspondiente, incluyendo el certificado de existencia de crédito, la fiscalización limitada previa y la aprobación del gasto, hizo referencia exclusivamente a la tercera temporada (2005-2006), primera de las de la prórroga.

Igualmente, la preceptiva autorización de la prórroga por parte del Consejo de Ministros, que se produjo el día 22 de julio de 2005, contempló únicamente esta tercera temporada, sin incluir la cuarta.

En consecuencia, la prórroga del Programa de Vacaciones, formalizada el día 4 de agosto de 2005, careció de la autorización del Consejo de Ministros y del soporte del correspondiente expediente de gasto (certificado de existencia de crédito, acreditación del cumplimiento de los límites presupuestarios derivados del carácter plurianual, fiscalización previa, aprobación del gasto y adecuada contabilización), que abarcase la totalidad del compromiso contractual adquirido, graves carencias que habrían requerido la subsanación de los defectos del expediente y su convalidación por el Consejo de Ministros, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 156 de la Ley General Presupuestaria.

Sin embargo, debe añadirse que, con anterioridad al inicio de la ejecución de segunda temporada de la prórroga y una vez cuantificada la revisión de precios aplicable, el IMSERSO solicitó la autorización por el Consejo de Ministros del gasto total correspondiente a dicha segunda temporada de la prórroga, que fue concedida el día 7 de julio de 2006, y a continuación tramitó el expediente de gasto, por lo que cabría considerar tácitamente subsanada aquella deficiencia.

En todo caso, la deficiente tramitación por el IMSERSO de la prórroga del Programa de Vacaciones, al permitir interpretaciones contradictorias respecto de su duración, en perjuicio del principio de seguridad jurídica, pudo, eventualmente, producir importantes efectos en la vida del contrato y en las obligaciones y facultades de ambas partes contratantes, y ello considerando el carácter potestativo de las prórrogas y, en particular, el riesgo de que a las empresas adjudicatarias pudiesen ser sancionadas con una prohibición de contratar con la Administración.

En este sentido, debe recordarse que las cuatro empresas integrantes de la UTE adjudicataria del

contrato, fueron en su día sancionadas por el Tribunal de Defensa de la Competencia por prácticas restrictivas de la libre competencia, prohibidas por la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, prácticas realizadas en el marco de este mismo Programa de Vacaciones para personas mayores durante los años 1995 a 1997, según denunció este Tribunal de Cuentas en los Informes de Fiscalización correspondientes a la contratación de los citados años. La sanción impuesta fue recurrida ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y en la actualidad se encuentra pendiente de Sentencia¹⁰.

Como ya se puso de manifiesto en el Informe de Fiscalización de la Contratación del Sector Público estatal correspondiente al ejercicio 2004, si la sanción recaída adquiriese firmeza en sede judicial podría llevar aparejada la prohibición a las citadas empresas de contratar con la Administración, durante un plazo máximo de cinco años, conforme se dispone en los artículos 20. d) y 21 del TRLCAP, pero podría ocurrir que esta prohibición sobrevenida quedase en la práctica sin eficacia, con el IMSERSO como colaborador necesario de su inaplicación, como consecuencia de la contratación plurianual del Programa de Vacaciones acabada de analizar.

Al mismo tiempo, no se puede desconocer la importante repercusión que tendría una prohibición de contratar con la Administración para las citadas empresas en lo referente a la ejecución, no sólo del Programa de Vacaciones tradicional, sino también del Programa experimental de ocio y cultura, a través de la oferta de viajes y participación en conmemoraciones culturales, programa este último iniciado por el IMSERSO en el ejercicio 2005, objeto de la presente Fiscalización, en beneficio del mismo colectivo de personas mayores, y del que resultó también adjudicataria otra UTE constituida por las mismas cuatro empresas.

III.4.3 Contratos de suministro

El IMSERSO ha remitido a este Tribunal 3 expedientes de contratación de suministros, por un importe total de 1.532 miles de euros, lo que representa menos

¹⁰ Durante la fase final de elaboración de este Informe, este Tribunal de Cuentas ha tenido conocimiento de que el Tribunal Supremo, mediante Sentencias de la Sala de lo Contencioso Administrativo de 14 de febrero de 2006, de 24 de octubre de 2006, de 20 de diciembre de 2006 y, la última de ellas, de 18 de diciembre de 2007, ha desestimado los recursos interpuestos por las empresas adjudicatarias, adquiriendo así firmeza las sanciones impuestas por el Tribunal de Defensa de la Competencia.

Cabe añadir que en las Resoluciones de ejecución de sentencia dictadas por este último Tribunal no consta pronunciamiento expreso respecto de la iniciación del procedimiento para la declaración de prohibición de contratar con la Administración de las empresas sancionadas, tal y como prevé el artículo 21 del TRLCAP, en los términos específicos indicados por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en su Informe 17/02, de 18 de abril de 2002, «Acuerdo sobre criterios interpretativos en la aplicación de la prohibición de contratar prevista en la letra d) del artículo 20 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas».

del 1% de la contratación remitida por esta Entidad Gestora y sólo el 4% del conjunto del gasto en la contratación de suministros, efectuado por todas las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social.

Los 3 expedientes remitidos, todos ellos adjudicados mediante concurso público, han sido incluidos en la muestra fiscalizada.

Los objetos de estos contratos fueron, respectivamente, el suministro de víveres en el Centro de Atención de Minusválidos Físicos (CAMF) de Ferrol y el suministro de mobiliario y decoración de los Centros de Recuperación de Minusválidos Físicos (CRMF) de Bergondo (La Coruña) y Albacete.

— En el contrato de suministro de víveres del CAMF de Ferrol, se han observado las siguientes incidencias:

— Al tratarse de un contrato de suministro cuyo precio se determinó en función de precios unitarios, el importe de la garantía definitiva debió ser el 4% del presupuesto base de licitación, como establece el artículo 36.1 del TRLCAP, en lugar del importe correspondiente al 4% del precio máximo de adjudicación, que fue el establecido en el pliego de cláusulas administrativas particulares, calculado asimismo en función de los precios unitarios ofertados y de las cantidades máximas estimadas, previstas para cada partida en el pliego de prescripciones técnicas del contrato.

A juicio de este Tribunal, en contratos de esta naturaleza, típicos de suministro (del artículo 172.1. a) del TRLCAP), las cantidades máximas de cada partida debieran ser tenidas en cuenta, como cantidades meramente estimadas, a los únicos efectos de la ponderación del precio como criterio de adjudicación.

— El IMSERSO no publicó ni la convocatoria del concurso ni la adjudicación en el DOUE, publicaciones que resultaban preceptivas al tratarse de un contrato cuyo presupuesto superaba la cuantía de 154.014 euros, IVA excluido, incumpliendo con ello lo dispuesto en los artículos 177.2 y 93.2 del TRLCAP, aplicables a los contratos celebrados por las Entidades Gestoras de la Seguridad Social.

— Uno de los criterios de adjudicación establecido fue la reducción «justificada» de los plazos máximos de entrega previstos en el pliego de prescripciones técnicas particulares. Sin embargo, en el informe de valoración de las ofertas no se hace referencia alguna a la justificación y razonabilidad de las reducciones ofertadas por los licitadores, que, en algunos lotes, fueron determinantes de la adjudicación, con el consiguiente incumplimiento de lo establecido en el artículo 88 del TRLCAP.

— Los documentos de formalización de los contratos de cada uno de los lotes en que se dividió el expediente únicamente reflejaron el importe máximo de los suministros, pero no los precios unitarios, remitiéndose para su determinación a las ofertas de los adjudicatarios,

incumpliendo así lo dispuesto en el artículo 71.3.c) del RGLCAP¹¹.

— No ha quedado acreditada en este contrato la intervención en la comprobación material de la inversión o, en su caso, la comunicación de la Intervención General de la Seguridad Social declinando su asistencia potestativa al acto de recepción, como exige el artículo 25 del Real Decreto 706/1997, de 16 de mayo, por el que se desarrolla el régimen de control interno de la Intervención General de la Seguridad Social.

— En los contratos de suministro de mobiliario a los CRMF de Bergondo y de Albacete, los respectivos pliegos de cláusulas administrativas particulares debieron ser informados por la Asesoría Jurídica, como dispone el artículo 49 del TRLCAP, no siendo suficiente a este respecto la certificación del órgano de contratación de haberse ajustado dichos pliegos a un Pliego tipo previamente informado, por cuanto en este último no se especificaban los criterios objetivos de adjudicación aplicables a cada uno de los dos contratos en particular.

Cabe señalar que en estos contratos, además del precio, se establecieron unos criterios de adjudicación, como el plazo de garantía y la asistencia técnica o servicio post venta, que resultaban aplicables a suministros tan heterogéneos como mobiliario general, sillas de ruedas o lencería, criterios que a juicio de este Tribunal, resultan carentes de la necesaria razonabilidad, lo que podría haberse evitado si los criterios de adjudicación hubiesen sido adecuadamente informados por la Asesoría Jurídica.

Así, se tuvieron en cuenta, con puntuaciones incluso significativas, plazos de garantía que resultaban mayores en su duración cuanto más fácilmente deteriorables por el uso eran los bienes a suministrar, por lo que alcanzaron los 10 años en lotes de lencería o de vajillas o pequeño menaje de cocina, así como también fue valorada la asistencia técnica en plazos inferiores a 24 horas en lotes de lencería o de cortinas y colchas.

— Finalmente, también en los 3 contratos analizados, la fórmula prevista en los pliegos para la valoración del criterio del precio fue la habitualmente utilizada por el IMSERSO, que ya ha sido criticada en el presente Informe, al no ponderar las bajas respecto del precio de licitación máximo, sino respecto de la oferta más económica, lo que pudo dar lugar a resultados desproporcionados y no fue acorde con los principios de economía y eficiencia.

¹¹ El Director General del IMSERSO señala en sus alegaciones que mediante esta remisión resulta suficientemente cumplimentado, en este aspecto, el artículo 71 del RGLCAP. No se puede aceptar esta alegación, puesto que el citado artículo 71 del RGLCAP, en su apartado 3.c), establece taxativamente que el documento de formalización de los contratos contendrá «el precio cierto que ha de abonar la Administración» como una de las menciones necesarias con carácter general para todos los contratos, y, en todo caso, el citado documento de formalización no se puede reducir a un mero compendio de remisiones a otros documentos del expediente de contratación, sin desvirtuar con ello su función de contribuir a la mayor certeza y seguridad jurídica de los derechos y obligaciones derivados del contrato.

III.4.4 Contratos de gestión de servicios públicos

El IMSERSO ha remitido un total de 76 contratos de gestión de servicios públicos correspondientes al ejercicio 2005, por un importe de 32.187 miles de euros, lo que representa el 82% del importe de los contratos de esta naturaleza remitidos por las distintas entidades de la Seguridad Social.

De los 76 contratos remitidos, 48 fueron celebrados en ejecución del Programa de Termalismo Social del ejercicio fiscalizado, por un importe acumulado de 17.218 miles de euros. La Orden del, entonces, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, de 15 de marzo de 1989, establece y regula el Servicio de Termalismo Social del IMSERSO, especificando que se prestará en régimen de concierto.

Además de estos 48 contratos, el IMSERSO remitió otros 28 cuyo objeto ha sido la reserva y ocupación de plazas en Centros y Residencias especializados en la realización de este tipo de servicios a la población atendida por el Instituto, todos ellos, a excepción de uno adjudicado por procedimiento negociado, correspondientes a prórrogas de contratos anteriores.

La totalidad de los contratos del Programa de Termalismo Social fueron adjudicados por el procedimiento negociado, al amparo del artículo 159.2.a) del TRLCAP, ya que, según motivó el IMSERSO en los respectivos expedientes, los servicios objeto de cada contrato —el tratamiento o estancia en un balneario concreto de una localidad determinada— no hacían posible la promoción de la concurrencia.

En la muestra seleccionada, constituida por 11 contratos, por importe de 12.108 miles de euros, las principales incidencias observadas han sido las siguientes:

— La contratación del Programa de Termalismo fue llevada a cabo por el IMSERSO, como ya ocurrió en los ejercicios precedentes, sin la autorización del Consejo de Ministros prevista en el artículo 12 del TRLCAP, y ello a pesar de que el importe total del Programa en el ejercicio 2005 superó los 17.218 miles de euros.

Por ello, aunque cada uno de los distintos procedimientos negociados tramitados en ejecución de este Programa anual de Termalismo tuvieron, lógicamente, importes inferiores a dicha cifra, su contratación independiente constituyó un supuesto de fraccionamiento del objeto del contrato, contraviniendo con ello el IMSERSO lo dispuesto en el artículo 68.2 TRLCAP. Con dicha actuación el IMSERSO eludió el cumplimiento de un requisito para el ejercicio de la competencia administrativa —la expresada autorización del Consejo de Ministros— requisito que se deriva de las necesarias exigencias de control de la actividad de los órganos sujetos a vínculos de jerarquía o de tutela¹².

¹² No se puede aceptar la alegación del Director General del IMSERSO relativa al pretendido carácter individual e independiente, a los efectos previstos en el artículo 68 del TRLCAP, de los con-

— Asimismo, como ya ha manifestado anteriormente este Tribunal, en todos los contratos de gestión de servicios públicos que han sido analizados, tanto los relativos al Programa de Termalismo Social, como el único de nueva adjudicación referido a la reserva y ocupación de plazas en una residencia para personas con gran dependencia en Córdoba, se establecieron en los pliegos unas garantías definitivas inferiores al 1% del precio del correspondiente contrato. A este respecto debe señalarse que, aunque el órgano de contratación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 TRLCAP, tiene libertad para fijar el importe de las garantías «en función de la naturaleza, importancia o duración del servicio», la garantía concretamente fijada por el IMSERSO en estos contratos resulta muy inferior a la que la propia normativa considera normal y exige en la generalidad de los contratos (el 4%).

— En los contratos del Programa de Termalismo Social, los pliegos de prescripciones técnicas particulares incluyeron cláusulas propias de los pliegos de cláusulas administrativas particulares, como el régimen de pagos, las indemnizaciones en caso de incumplimiento o la documentación técnica a aportar por las empresas, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 68.3 del TRLCAP.

— En el contrato acabado de citar cuyo objeto fue la «Reserva y ocupación de 30 plazas para personas con gran dependencia en una residencia asistida de Cabra (Córdoba)», el IMSERSO omitió publicar en el BOE su adjudicación, incumpliendo lo dispuesto en el artículo 93.3 del TRLCAP.

— Mención especial merece el expediente cuyo objeto fue la «reserva y ocupación de plazas residenciales, para personas mayores dependientes, en la residencia de La Bañeza (León)», ampliamente analizado en el Informe de Fiscalización correspondiente a la contratación celebrada por las entidades del Sector Público

tratos derivados del «Programa de Termalismo Social», por cuanto resulta evidente el carácter unitario del objeto de los citados contratos, que conforman en su conjunto el propio «Programa de Termalismo Social», que lleva a cabo ese Instituto cada temporada; carácter unitario que, sin embargo, sí habría permitido su fraccionamiento en lotes dentro del mismo expediente de contratación, en aplicación del artículo 68.3 del TRLCAP. Debe tenerse en cuenta a estos efectos que la necesidad a satisfacer y la propia utilización del procedimiento negociado, restrictivo de la libre concurrencia, sólo tienen sentido dentro del marco unitario del Programa anual de Termalismo Social, abierto a la contratación de todos los balnearios que cumplan los requisitos predeterminados en el citado Programa.

Argumenta el Director General del IMSERSO que no «existió fraccionamiento dado que para que esta irregularidad se produzca ha de existir una clara intencionalidad o voluntad de eludir requisitos procedimentales y/o de publicidad», lo que constituye una interpretación que excede incluso del tenor literal del artículo 68.2 del TRLCAP, cuya redacción dice que «No podrá fraccionarse un contrato con objeto de disminuir la cuantía del mismo y eludir así los requisitos de publicidad, el procedimiento o la forma de adjudicación que proceda». A juicio de este Tribunal debe apreciarse la existencia de fraccionamiento cuando se fracciona el objeto de un contrato y se produce con ello el resultado objetivo de eludir un trámite que en otro caso habría sido preceptivo, sin que a este efecto resulte necesario proceder a «juicio de intención» alguno.

estatal durante el ejercicio 2004, al que anteriormente se ha hecho referencia.

Debe recordarse que este contrato, inicialmente referido a la reserva de 30 plazas, fue ampliado en el año 2003 para incluir, ya en ese ejercicio, la reserva de 20 nuevas plazas. Sin embargo, la ocupación no llegó a alcanzar siquiera las 30 plazas iniciales ni en ese año ni en los siguientes, cuando menos hasta el final del año 2006, y ello por causas imputables al propio IMSERSO, que no asignó las plazas vacantes a los posibles beneficiarios.

Sin embargo, el IMSERSO abonó regularmente durante la totalidad del período las plazas reservadas y no ocupadas, al 50% del precio de las plazas ocupadas, y ello pese a que el pliego de cláusulas administrativas particulares únicamente prevé que tenga lugar el pago de plazas reservadas y no ocupadas durante un plazo máximo de 15 días desde la asignación por el IMSERSO de la plaza vacante a un beneficiario y hasta su efectiva incorporación a la residencia. Por el contrario, el supuesto de no ocupación de plazas reservadas como consecuencia de su falta de asignación por el IMSERSO a los posibles beneficiarios no está contemplado en el régimen jurídico básico regulador del servicio, que figura incorporado al pliego de cláusulas administrativas particulares del concierto.

Al respecto debe señalarse, como información ampliadora de la contenida en el citado Informe de Fiscalización, que durante el ejercicio 2006 la ocupación ha oscilado entre 25 y 32 plazas, el 64% de las reservadas, al tiempo que las plazas reservadas y no ocupadas fueron abonadas por el IMSERSO durante la totalidad del período, lo que el IMSERSO ha justificado en la necesidad de evitar perjuicios económicos a la entidad concertada¹³.

Por todo ello, debe insistirse nuevamente en que la actuación del IMSERSO, en relación con este contrato, fue a juicio de este Tribunal radicalmente contraria a los principios de eficacia, economía y eficiencia, máxime si se tiene en cuenta que los recursos destinados a la asistencia social de personas mayores dependientes, en particular los enfermos de Alzheimer, así como los destinados a otros segmentos asistenciales responsabilidad también del IMSERSO, que afectan a personas necesitadas de una especial protección social, son limitados y de gran demanda, lo que deriva en el mantenimiento de prolongadas listas de espera para acceder a una plaza.

— Una situación similar de falta de ocupación de plazas reservadas en residencias asistenciales, por causas imputables al IMSERSO, se ha observado, asimismo, en el expediente para la segunda prórroga del «concierto para el mantenimiento de 40 plazas de daño

cerebral en mayores de 45 años en el Centro Casaverde de Almoradí (Alicante)».

En efecto, mediante este concierto se estableció que el IMSERSO dispondría de hasta 40 plazas de Unidad de daño cerebral en régimen de internado. La previsión realizada por el IMSERSO contemplaba una ocupación continuada del 100%, sin embargo tanto en el período inicial del contrato (año 2003), como en los dos períodos de prórroga anual (años 2004 y 2005) el presupuesto ejecutado ha sido muy inferior al presupuestado. El primer año la ocupación ascendió a una media de 7 personas al mes y durante la 1.ª anualidad de prórroga a 25 personas (56,55% del total de plazas reservadas). La ocupación completa de las plazas reservadas no se alcanzó hasta el mes de mayo de 2006.

Sin embargo, en este caso el IMSERSO no ha abonado las plazas contratadas y no ocupadas, salvo los pagos en concepto de reserva de plaza en los períodos iniciales de incorporación, de hospitalización o vacaciones, lo que contrasta con los pagos efectuados en el caso de la Residencia para personas mayores dependientes en La Bañeza, y ello a pesar de tener ambos conciertos la misma regulación.

III.4.5 Contratos privados

El IMSERSO ha remitido al Tribunal de Cuentas 4 contratos privados, por un importe total de 2.750 miles de euros, lo que representa el 2% del importe de los contratos de esta naturaleza remitidos para su fiscalización por el conjunto de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social.

Los cuatro contratos recibidos han sido incluidos en la muestra fiscalizada. Dos de los contratos fueron adjudicados mediante concurso público, uno mediante adjudicación directa, y el cuarto corresponde a la prórroga de un contrato anterior.

En tres de los expedientes, los dos adjudicados mediante concurso y en la prórroga, sus objetos fueron contratos de seguro para el personal del propio IMSERSO, para los beneficiarios del Programa de Termalismo Social y para los beneficiarios del Programa de Vacaciones, respectivamente. Debe precisarse que en estos dos últimos casos los asegurados fueron directamente los usuarios de los citados Programas de Termalismo y de Vacaciones y que los riesgos cubiertos fueron ajenos a las prestaciones correspondientes a los adjudicatarios de los contratos principales de estos Programas, lo que justifica su contratación independiente.

El contrato adjudicado directamente tuvo por objeto la cesión de uso, a favor del IMSERSO, de espacio en un recinto ferial, para la celebración del Salón Internacional para las personas mayores.

Las principales incidencias observadas en los contratos privados afectan a éste último contrato y fueron las siguientes:

¹³ A este respecto debe señalarse que los antecedentes del procedimiento fiscalizador relativos a este concreto contrato han sido remitidos, a instancia de la Fiscalía del Estado en este Tribunal, a la Presidencia de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas, para la depuración de la posible responsabilidad contable derivada del abono por el IMSERSO de las mencionadas plazas reservadas y no ocupadas.

— La ejecución del contrato se inició con anterioridad a la fecha de su formalización. En efecto, el contrato se firmó el 22 de noviembre de 2005 y en el mismo se contempla que la cesión del espacio empieza el 18 de noviembre para el montaje del stand correspondiente, incumpliendo con ello lo dispuesto en el artículo 54.4 del TRLCAP.

— Las condiciones del contrato fueron las establecidas con carácter general por el cedente, la Institución Ferial de Extremadura (FEVAL), como corresponde a un contrato de adhesión, y fueran aceptadas por el IMSERSO en sus propios términos. A juicio de este Tribunal, coincidiendo en ello tanto con la Asesoría Jurídica como con la Intervención del IMSERSO, la regulación en este contrato de la renuncia de las partes al contrato, incluidos los casos de fuerza mayor, pudiera resultar abusiva habida cuenta de la desproporción de las consecuencias previstas para ese supuesto, mucho más gravosas cuando la renuncia fuese imputable al IMSERSO, que cuando fuese imputable al cedente.

— Además, en el contrato se prevé el sometimiento de todo litigio, discrepancia, cuestión o reclamación resultante de la ejecución o interpretación del contrato o relacionados con él, directa o indirectamente, al arbitraje de la Corte de Arbitraje de Madrid, lo que resulta contrario a lo dispuesto en el artículo 7.3 de la LGP, que prohíbe someter a arbitraje las contiendas que se susciten respecto de los derechos de la Hacienda Pública, sino mediante Real Decreto acordado en Consejo de Ministros, previa audiencia del de Estado, en pleno.

Madrid, 24 de abril de 2008.—El Presidente,
Manuel Núñez Pérez.

ANEXO RESUMEN GENERAL DE LA CONTRATACIÓN EN EL ÁREA DE LA SEGURIDAD SOCIAL REMITIDA AL TRIBUNAL DE CUENTAS (2005)

(en euros)

Naturaleza Contrato	Forma Adjudicación	INSS			INGESA			IMRSERO			ISM			TESORERÍA			IGSS			TOTALES									
		Nº	%	Importe	Nº	%	Importe	Nº	%	Importe	Nº	%	Importe	Nº	%	Importe	Nº	%	Importe	Nº	%	Importe							
Obras	Subasta	7	47	10.750.712,83	60	-	-	-	-	2	100	656.407,90	100	12	67	49.155.427,87	95	-	-	21	47	60.562.548,60	53						
	Concurso	-	-	-	-	2	67	9.081.551,79	67	3	43	28.369.328,79	91	-	-	-	-	-	-	5	11	37.450.880,58	32						
	Proc.negociado	8	53	7.260.564,28	40	1	33	4.397.832,27	33	4	57	2.936.006,50	9	-	-	6	33	2.722.343,87	5	-	19	42	17.317.146,92	15					
Total obras		15	33	18.011.277,11	15	3	7	13.479.384,06	12	7	16	31.305.735,29	27	2	4	656.407,90	1	18	40	51.877.771,74	45	-	8	15	115.330.576,10	15			
Cons. y Asist. y Servicios	Concurso	34	51	22.534.955,49	66	7	39	1.518.545,58	28	13	41	21.155.947,60	15	6	19	3.349.915,37	41	42	38	40.035.229,22	29	2	100	764.422,72	100	104	40	89.359.015,98	27
	Proc.negociado	33	49	11.619.231,46	34	11	61	3.862.444,21	72	19	59	12.121.246,15	85	26	81	4.898.415,52	59	69	62	100.194.080,44	71	-	158	60	241.786.636,78	73			
	Total cons.asist.y servicios	67	26	34.154.186,95	10	18	7	5.380.989,79	2	32	12	142.368.412,75	43	32	12	8.248.330,89	3	111	42	140.229.309,66	42	2	1	764.422,72	0	262	48	331.145.652,76	44
Suministros	Concurso	6	50	2.405.064,53	27	2	40	1.366.752,60	44	3	100	1.532.401,96	100	6	60	3.143.788,18	74	5	12	1.586.655,40	2	-	-	-	22	30	10.174.662,67	9	
	Proc.negociado	6	50	6.434.447,55	73	3	60	1.950.274,80	56	-	4	40	1.128.426,00	26	38	88	91.095.862,01	98	-	-	51	70	100.609.010,36	91					
	Total suministros	12	16	8.839.512,08	8	5	7	3.457.027,40	3	3	4	1.532.401,96	1	10	14	4.272.214,18	4	43	59	92.682.517,41	84	-	-	-	73	13	110.785.673,03	15	
Gest.serv.	Subasta	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
	Concurso	-	-	-	-	2	30	5.635.815,60	90	-	1	50	590.520,00	63	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	3	4	6.244.335,60	16
	Proc.negociado	-	-	-	-	2	30	602.488,16	10	76	100	32.187.221,50	100	1	50	344.149,34	37	-	-	-	-	-	-	-	-	79	96	33.133.859,00	84
Total gest.servicios		-	-	-	-	4	5	6.236.303,76	16	76	93	32.187.221,50	82	2	2	934.669,34	2	-	-	-	-	-	-	-	-	82	15	39.378.194,60	5
Privados	Subasta	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
	Concurso	4	40	1.088.666,00	13	1	30	759.000,00	69	2	50	342.076,00	12	1	100	0	100	1	2	1.133.779,55	1	-	-	-	-	9	11	3.303.521,55	2
	Cont. Deta.	6	60	7.133.070,86	87	1	30	336.041,73	31	2	50	2.407.477,60	88	-	-	-	-	59	95	140.333.901,07	96	-	-	-	-	68	86	150.210.491,26	95
Total Privados		10	13	8.201.736,86	5	2	3	1.095.041,73	1	4	5	2.749.553,60	2	1	1	0	0	62	78	145.382.090,62	92	-	-	-	-	79	15	157.428.422,81	21
Adm. especial	Concurso	-	-	-	-	4	80	16.000,00	87	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	4	80	16.000,00	87
	Proc.negociado	-	-	-	-	1	20	2.400,00	13	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	1	20	2.400,00	13
	Total Administrativos especiales	-	-	-	-	5	100	18.400,00	100	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	5	1	18.400,00	0
TOTAL		104	19	69.206.713,00	9	37	7	29.687.146,74	4	122	22	210.143.325,10	28	47	9	14.111.622,31	2	234	43	430.171.689,43	57	2	0	764.422,72	0	546	100	754.084.919,30	100