

## III. OTRAS DISPOSICIONES

### CORTES GENERALES

**7009** *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 por la Tesorería General de la Seguridad Social durante el ejercicio 2005.*

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 por la Tesorería General de la Seguridad Social durante el ejercicio 2005, acuerda:

Instar a la Tesorería General de la Seguridad Social:

1. Para que cada contrato se justifique o motive explícitamente, en función de las circunstancias reales que concurren. Explicitando tanto el objeto del contrato como el procedimiento elegido y la forma de adjudicación a aplicar, superando justificaciones de carácter estrictamente formal o la mera alusión a la normativa de referencia.
2. A la redacción de pliegos tipo aplicables a contratos de naturaleza análoga. Con su aplicación, se evitará la utilización de modelos excesivamente genéricos que obligan a incluir múltiples cláusulas de contenido muy diverso, incrementando el riesgo de error en su aplicación a los contratos específicos.
3. A que establezca el procedimiento que permita la verificación sistemática de la obligación de encontrarse los contratistas al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones con la Seguridad Social, en el momento preciso de efectuar a su favor los pagos derivados de los contratos.
4. A evitar que la supresión del Sistema de Adquisición Centralizada en los suministros para los que exceden de los importes establecidos en la norma vigente, se traduzca en un incremento de las contrataciones de suministros por procedimiento negociado.
5. A que los servicios que se contraten de forma centralizada, siempre que ello sea posible, se promueva la concurrencia entre las empresas catalogadas para la obtención de mejoras en las condiciones de las ofertas tipo, dejando la oportuna constancia de ello en el expediente de contratación.
6. A publicar en el «Boletín Oficial del Estado» las resoluciones de adjudicación de adquisiciones y enajenaciones de inmuebles, para favorecer con ello la transparencia de la contratación.
7. A que estudie medidas que pudieran incrementar la transparencia en las actuaciones que lleve a cabo en materia de enajenación de viviendas y locales de negocio previamente arrendados, de forma que, al tiempo que se vela por la salvaguarda de los derechos e intereses patrimoniales de la Seguridad Social, puedan ser tenidos en cuenta también los legítimos intereses de los arrendatarios.
8. A la regulación de la expedición de órdenes de pago a justificar para atender los gastos en los que no pueda aportarse la oportuna documentación justificativa en el momento del pago.
9. A solicitar la designación de representante de la Intervención General para asistir a la recepción de los contratos cuyo bien no sea tangible y material.
10. A que en los contratos adjudicados mediante concurso, se apliquen criterios objetivos de adjudicación, oportunamente justificados, ponderando debidamente el sistema de valoración del criterio del precio en sí mismo considerado.
11. A que se planifique adecuadamente las obras que se prevea contratar, de forma que puedan identificarse con suficiente precisión las ofertas desproporcionadas o temerarias, y a su vez, evitarse posteriores modificaciones, ampliaciones de plazo, obras

complementarias y reajustes de anualidades, con el consiguiente incremento del precio y la demora en su puesta a disposición del servicio público previsto.

12. A continuar con los trámites de gestión necesarios para que se apruebe una nueva relación de puestos de trabajo de la Gerencia de Informática, que permita garantizar la dirección y control de los proyectos informáticos por personal propio debidamente cualificado, evitando la actual dependencia externa en el área de la contratación de asistencia técnica informática, que de ser posible debe llevarse a cabo mediante concurso público, previa descripción de las necesidades a satisfacer y de los trabajos que se pretende realizar.

13. A que periodifique adecuadamente la adquisición de suministros durante todo el ejercicio económico, evitando la concentración de adjudicaciones de contratos de esta naturaleza durante los últimos meses.

Instar al Tribunal de Cuentas a:

14. Que examine periódicamente que la contratación celebrada por la Tesorería General de la Seguridad Social se ajuste a los principios establecidos en la normativa vigente en cada momento, comprobando de forma concreta, si se está cumpliendo con las anteriores Resoluciones y las recomendaciones efectuadas por el Tribunal en informes anteriores.

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 POR LA TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL DURANTE EL EJERCICIO 2005

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 28 de febrero de 2008, el Informe de Fiscalización de la Contratación celebrada durante el ejercicio 2005 por la Tesorería General de la Seguridad Social, 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 de la Tesorería General de la Seguridad Social.

#### 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 la Tesorería General de la Seguridad Social.
- III.2 Cumplimiento por la Tesorería General de la Seguridad Social de su deber de colaboración con el 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 privados.
  - III.4.5 Otras incidencias comunes a los diversos tipos de contratos.

#### ANEXO

#### SIGLAS Y ABREVIATURAS

DOUE	Diario Oficial de la Unión Europea.
GISS	Gerencia de Informática de la Seguridad Social.
IGAE	Intervención General de la Administración del Estado.
IGSS	Intervención General de la Seguridad Social.
INSS	Instituto Nacional de la Seguridad Social.
IPC	Índice de Precios al Consumo.
IVA	Impuesto sobre el Valor Añadido.
JCCA	Junta Consultiva de Contratación Administrativa.
LCAP	Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.
LPAP	Ley del Patrimonio de las Administraciones Públicas.
LFTCU	Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.
LOFAGE	Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado.
LGP	Ley General Presupuestaria.
LOTCU	Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas.
LRJAP-PAC	Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.
MUFACE	Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado.
RGLCAP	Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.
SEGIPSA	Sociedad Estatal de Gestión Inmobiliaria de Patrimonio, S.A.
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 Sec-

tor 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 la Tesorería General de la Seguridad Social, en adelante TGSS, se incluye dentro de este segundo grupo de Fiscalizaciones Especiales.

#### I.2 Órganos de contratación de la Tesorería General de la Seguridad Social

La TGSS es un Servicio Común con personalidad jurídica propia, en el que, por aplicación de los principios de solidaridad financiera y caja única, se unifican todos los recursos financieros, tanto por operaciones presupuestarias como extra presupuestarias, y que tiene a su cargo la custodia de los fondos, valores y créditos y las atenciones generales y de los servicios de recaudación de derechos y pagos de las obligaciones del sistema de la Seguridad Social. Asimismo, la titularidad del patrimonio único de la Seguridad Social corresponde a la TGSS.

La TGSS, de acuerdo con los artículos 59 y 63 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (en adelante TRLGSS) ostenta, al igual que las Entidades Gestoras de la Seguridad Social, la naturaleza de entidad de Derecho público y se encuentra plenamente sujeta a la aplicación de las prescripciones del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante TRLCAP) en materia de contratación (artículos 1.3 del TRLCAP, 95 del citado TRLGSS, y disposición adicional sexta de la LOFAGE, que las equiparó en materia de contratación

a los Organismos Autónomos), así como a lo dispuesto en el Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, sobre el patrimonio de la Seguridad Social.

Desde el punto de vista organizativo, debe señalarse que 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, suprimió la Subdirección General de Informática de la TGSS, cuyas funciones fueron asumidas por la Gerencia de Informática de la Seguridad Social (en adelante GISS) la cual, con la naturaleza de Servicio Común de la Seguridad Social, sin personalidad jurídica y con nivel orgánico de Subdirección General, ha quedado adscrita a la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, sin perjuicio de su dependencia funcional respecto de cada Entidad Gestora de la Seguridad Social, de la Intervención General de la Seguridad Social (en adelante IGSS) y de la TGSS, respecto de los programas y proyectos que afecten a su competencia respectiva.

Como quiera que la TGSS ha seguido actuando durante todo el ejercicio 2005 como órgano de contratación de la GISS, a partir de la entrada en vigor del citado Real Decreto 1600/2004, el presente Informe de Fiscalización incluye los resultados y conclusiones de la contratación de la GISS integrados en los correspondientes a la TGSS, sin perjuicio de realizar las menciones concretas a la GISS que resulten convenientes.

Por otra parte, debe señalarse también que el Director General de la TGSS es el órgano de contratación de este Servicio Común, con las limitaciones establecidas en el artículo 12 del TRLCAP, respecto de los contratos de más de 901.518,16 euros<sup>1</sup>, que requieren autorización previa del titular del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, y de los contratos de presupuesto igual o superior a 12.020.242,09 euros que requieren la autorización del Consejo de Ministros.

Sin perjuicio de lo anterior, el Director General de la TGSS ha delegado<sup>2</sup> sus competencias de contratación en los siguientes órganos:

- a) En el Secretario General de la propia TGSS, a excepción de las facultades de ordenación de inicio de los expedientes y de adjudicación de los contratos que, por su cuantía, requirieran de autorización o acuerdos previos.
- b) En el Subdirector General de Gestión del Patrimonio, Inversiones y Obras respecto de los contratos de ejecución de obras, de gestión de servicios públicos, de suministro, de consultoría y asistencia y de servicios, cuando hayan de llevarse a cabo en la gestión y admi-

<sup>1</sup> Importe fijado en la Disposición Transitoria tercera del propio TRLCAP.

<sup>2</sup> Hasta el día 19 de noviembre de 2005, fecha en la que entró en vigor la Resolución de 24 de octubre de 2005, de la TGSS, de delegación de competencias en sus órganos centrales y provinciales y en la GISS, estuvieron vigentes la Orden Ministerial de 21 de mayo de 1996, del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y las Resoluciones de 25 de mayo de 2000 y de 22 de abril de 2003, del propio Director General de la TGSS.

nistración del patrimonio inmobiliario no adscrito a los fines de la Seguridad Social<sup>3</sup> y, asimismo, respecto de los contratos de administración, adquisición y disposición del patrimonio de la Seguridad Social, excluidas las competencias de aprobación del expediente y de adjudicación del contrato.

c) En los Directores Provinciales, respecto a los contratos administrativos que hicieran referencia a los créditos descentralizados o habilitados a la correspondiente Dirección Provincial y a los bienes patrimoniales radicados en el respectivo ámbito provincial, siempre que su importe inicial sea igual o inferior a 650.000 euros, respecto a las Direcciones Provinciales de Illes Balears, Barcelona, Granada, Madrid, Sevilla, Valencia, Vizcaya y Zaragoza; igual o inferior a 450.000 euros, respecto a las Direcciones Provinciales de Alicante, Almería, Burgos, Cádiz, Ciudad Real, Córdoba, A Coruña, Girona, Guipúzcoa, Málaga, Murcia, Asturias, Las Palmas, Pontevedra y Tarragona; y a 360.000 euros, respecto a las restantes Direcciones Provinciales<sup>4</sup>, y también respecto a la facultad para firmar, en nombre de la TGSS, los documentos de formalización de los contratos de administración, adquisición y disposición del patrimonio de la Seguridad Social, previa aprobación por el órgano competente de los Servicios Centrales de la TGSS.

d) En el titular de la GISS, las competencias en materia de contratación, referidas al Presupuesto de Gastos de la GISS, previa propuesta, en su caso, de la Mesa Central de Contrataciones de la TGSS, a excepción de las facultades de ordenación del expediente y de adjudicación de los contratos que, por su cuantía, requieran autorización o acuerdos previos<sup>5</sup>.

Con carácter general quedaron excluidas de estas delegaciones en materia de contratación, las facultades de interpretación de los contratos, resolución de las dudas sobre su cumplimiento, su modificación por razón de interés público, y su resolución.

En relación con las anteriores delegaciones de las competencias del Director General de la TGSS, en materia de contratación, cabe señalar que, a la vista de las Relaciones Certificadas comprensivas de la totalidad de la contratación celebrada en el ejercicio 2005 rendidas a este Tribunal, no se ha detectado ningún caso en el que los órganos de contratación con facultades delegadas hayan sobrepasado los límites económicos de la delegación de competencias, establecidos para cada uno de ellos.

<sup>3</sup> La Resolución de 24 de octubre de 2005, de la TGSS sobre delegación de competencias sustituyó la expresión «patrimonio inmobiliario no adscrito a fines de la Seguridad Social» por la más precisa de «patrimonio inmobiliario no adscrito a oficinas u otros servicios administrativos de la Seguridad Social».

<sup>4</sup> La Resolución de 24 de octubre de 2005, de la TGSS no modificó estas cuantías, que habían sido establecidas mediante la Resolución de 23 de abril de 2003.

<sup>5</sup> Esta delegación de competencias fue establecida por la repetida Resolución de 24 de octubre de 2005.

## 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 la TGSS, en cuanto Servicio Común de la Seguridad Social, verificando si su 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 la TGSS, durante el ejercicio 2005, así como 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 la TGSS:

— 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 y 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 aquella 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 que han generado 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 la TGSS, 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.

— 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 de la TGSS, que ostenta las funciones de representación de este Servicio Común.

Por otra parte, también se dio traslado de dicho Anteproyecto de Informe a la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, órgano superior del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales al que está adscrita la TGSS.

Debe significarse que quienes desempeñaban los cargos de Secretario de Estado de la Seguridad Social y de Director General de la TGSS cuando se cumplió el trámite de alegaciones desempeñaron también dichos cargos durante la totalidad del período que constituyó el ámbito temporal de la Fiscalización.

El Director General de la TGSS solicitó ampliación del plazo para formular alegaciones, que fue concedido por este Tribunal de Cuentas, dentro del cual formuló las alegaciones que consideró oportunas.

El Secretario de Estado de la Seguridad Social no ha formulado alegaciones.

A la vista de las citadas alegaciones del Director General de la TGSS 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 han 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 la Tesorería General de la Seguridad Social en el ejercicio 2005

cabe extraer las siguientes conclusiones, todas ellas referenciadas a los correspondientes apartados de la Sección III, Resultados de la Fiscalización:

a) De carácter común a diversos tipos de contratos

1.<sup>a</sup> Este Tribunal ha constatado errores por parte de la TGSS en la calificación jurídica, y consecuentemente en el bloque normativo aplicable, de dos contratos que debieron calificarse como administrativos especiales y, sin embargo, fueron calificados como contratos de consultoría y asistencia y de servicios. La consecuencia más inmediata de esta incorrecta determinación del tipo de contrato ha sido la exigencia de clasificación en casos en que ésta no era preceptiva (contratos indebidamente calificados como de servicios), incumpliendo con ello la TGSS lo dispuesto en los artículos 15 y 25 del TRLCAP. (Sección III, epígrafe III.4.2.a)

2.<sup>a</sup> Asimismo, la TGSS ha omitido frecuentemente la emisión de informes preceptivos o los ha cumplimentado de manera meramente formal y sin un verdadero contenido justificativo, especialmente en el caso de aquellos informes relativos a la necesidad de la contratación, a la justificación de la utilización de la tramitación urgente, a la forma de adjudicación y a la revisión de precios. (Sección III, epígrafes III.4.1.b, III.4.2.b y III.4.3.b)

3.<sup>a</sup> Los pliegos tipo utilizados en la TGSS como modelo de los pliegos de cláusulas administrativas particulares son, por regla general, de carácter excesivamente genérico, según el tipo de contrato y la forma de adjudicación, sin que hayan sido específicamente redactados para su posterior aplicación a contratos de naturaleza análoga, como exige el artículo 49.3 del TRLCAP.

Esta práctica incorrecta de la TGSS, al prever la utilización del mismo pliego tipo en contratos de naturalezas, objetos y condiciones absolutamente diversos, obliga a la inclusión en los pliegos tipo de multitud de cláusulas que contemplan posibles contenidos alternativos en función de los supuestos concretos de aplicación, contenidos alternativos que, con frecuencia, se refieren a aspectos sustanciales del contrato, lo que incrementa el riesgo de errores en su transposición a los pliegos de cláusulas administrativas particulares de cada contrato.

Ello requiere, a su vez, una adaptación a las circunstancias de cada contrato y convierte los informes de la Asesoría Jurídica de la propia TGSS respecto de los pliegos tipo en meros formulismos para agilizar la tramitación de los expedientes de contratación, evitando así los informes jurídicos particularizados de los pliegos de cláusulas administrativas particulares, pero sin que ello permita garantizar su legalidad. (Sección III, epígrafe III.4.5)

4.<sup>a</sup> También ha sido frecuente la utilización por la TGSS de pliegos de cláusulas administrativas particu-

lares cuya adecuación a los correspondientes pliegos tipo no se certifica, así como también la improcedente consignación en los pliegos de prescripciones técnicas particulares de aspectos jurídicos y administrativos de los contratos que resultaban impropios de ellos y que debieron residenciarse en el de cláusulas administrativas. (Sección III, epígrafe III.4.5)

5.<sup>a</sup> En los contratos adjudicados por la TGSS mediante concurso se han detectado deficiencias en cuanto a los criterios objetivos de adjudicación que, en general, disminuyen el grado de objetividad de las adjudicaciones, entre las que cabe destacar, por su carácter contrario al principio de economía, el sistema de valoración del criterio del precio primando la aproximación a la media de las ofertas en lugar de la oferta más barata. (Sección III, epígrafe III.4.5)

6.<sup>a</sup> La TGSS, y en particular la GISS, ha efectuado con excesiva frecuencia la contratación de equipos y sistemas informáticos por procedimientos negociados sin publicidad, al existir un único proveedor posible. La existencia de un único proveedor es consecuencia en muchas ocasiones de la práctica de la propia TGSS de predeterminedar la opción tecnológicamente más adecuada a sus necesidades mediante procedimientos internos, en lugar de seleccionarla mediante concurso público una vez determinada claramente la necesidad a satisfacer.

Esta práctica, contraria al principio de transparencia, implica el incumplimiento por parte de la TGSS de lo dispuesto en la cláusula 4.<sup>a</sup> y siguientes del Pliego de cláusulas administrativas generales para la contratación de equipos y sistemas para el tratamiento de la información y de su mantenimiento, arrendamiento y programas, aprobado por Decreto 2572/1973, de 5 de octubre, al tiempo que resulta agravada por el hecho de que las contrataciones así realizadas muy habitualmente condicionan contrataciones posteriores, también sin posibilidad de concurrencia. (Sección III, epígrafe III.4.2.c y III.4.3.c)

b) En los contratos de obras

1.<sup>a</sup> En ninguno de los contratos de obras adjudicados mediante subasta la TGSS ha justificado la elección de este procedimiento de adjudicación, como exige el artículo 75.2 del TRLCAP, si bien la subasta constituye la forma normal de adjudicación de los contratos de obras cuando no concurren las circunstancias especiales previstas en el artículo 85 del TRLCAP. (Sección III, epígrafe III.4.1.b)

La mayor parte de las subastas, en concreto 7 de las 12 analizadas, fueron adjudicadas por la TGSS a ofertas incursas en presunción de ser desproporcionadas o temerarias. Los porcentajes de estas bajas respecto de los presupuestos de los proyectos de obras son crecientes respecto de ejercicios anteriores, habiendo oscilado entre el 30% y el 42%, lo que resulta indicativo de que los citados presupuestos no se ajustaron ade-

cuadramente a los precios de mercado. (Sección III, epígrafe III.4.1.b)

2.<sup>a</sup> El sistema de garantías definitivas complementarias, en función de la desviación a la baja de las ofertas respecto del presupuesto, que la TGSS aplica de forma general y no en supuestos excepcionales debidamente justificados, como exige el artículo 36.3 del TRLCAP, implica una carga adicional para los contratistas que puede ser, en parte, una consecuencia directa de la referida falta de ajuste de los presupuestos de las obras a los precios de mercado. (Sección III, epígrafe III.4.1.a)

3.<sup>a</sup> Este Tribunal ha constatado nuevamente la deficiencia, reiterada en anteriores Informes de Fiscalización relativos a la gestión contractual de la TGSS, consistente en que los modificados de los contratos, las ampliaciones de plazo, los reajustes de anualidades y, aunque en este ejercicio en menor medida, las obras complementarias, adquieren con excesiva frecuencia la consideración de regla general y no de excepción, lo que conlleva 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 estas incidencias en la ejecución de los contratos de obras suelen implicar deficiencias de planificación y, en todo caso, disminuyen el grado de transparencia de la contratación.

A título de ejemplo, interesa destacar un contrato cuyo objeto fue la realización de las obras de rehabilitación parcial del inmueble patrimonial sito en la c/ Balmes, número 433, de Barcelona, en el que la modificación tramitada incrementó en un 38% del precio el contrato, que posteriormente resultó nuevamente incrementado en la liquidación de las obras hasta alcanzar finalmente el 48% del precio de adjudicación, lo que constituye claramente un grave alteración de uno de los aspectos básicos de la convocatoria pública. (Sección III, epígrafe III.4.1.c)

c) En los contratos de consultoría y asistencia y los de servicios

1.<sup>a</sup> Con carácter general, en los contratos de redacción de proyectos y dirección de obras, la TGSS permitió la participación en la licitación de equipos de profesionales no integrados en una sociedad debidamente constituida, sin exigirles constituir la necesaria agrupación temporal, en contra de lo previsto en los artículos 15, 24 y 68 del TRLCAP. (Sección III, epígrafe III.4.2.a)

2.<sup>a</sup> La TGSS, siguiendo un criterio interpretativo que este Tribunal de Cuentas no puede compartir, limita la publicación relativa a su contratación en el DOUE a aquellos contratos que exceden de los importes previstos en el artículo 203.2.c), límite superior al previsto en el anterior apartado 2.b), que es el que resulta aplicable a los Organismos Autónomos de la Administración General del Estado, y por equiparación legal (disposición adicional sexta de la LOFAGE) a la TGSS,

incumpliendo con ello lo dispuesto en el citado artículo 203.2.b), para el caso de la publicidad de la convocatoria de licitación, o en el artículo 93.2 del TRLCAP, para el de la publicidad de las adjudicaciones, y restringiendo con ello, en definitiva, la libre concurrencia. (Sección III, epígrafe III.4.2.c)

3.<sup>a</sup> La TGSS frecuentemente ha omitido en los documentos de formalización de los contratos la consignación de los precios unitarios ofertados por el adjudicatario, incumpliendo lo dispuesto en el artículo 71.3.c) del TRLCAP. En otros casos se han detectado deficiencias en la coherencia entre los pliegos de cláusulas administrativas particulares, los de prescripciones técnicas y los documentos de formalización de los contratos, en perjuicio de la seguridad jurídica, destacando en este último aspecto las deficiencias en cuanto al sistema de determinación del precio, por precios unitarios o a tanto alzado, que resulte aplicable en cada caso. (Sección III, epígrafe III.4.2.b)

4.<sup>a</sup> La TGSS mantiene la práctica, criticada por este Tribunal en anteriores Informes de Fiscalización, de excluir la revisión de precios en los contratos de consultoría y asistencia y en los de servicios de duración superior a un año (normalmente de dos años), por haber previsto, según se afirma, todas las posibles variaciones de los precios en ese período inicial del contrato, permitiendo únicamente la revisión de precios en los períodos posteriores de prórroga del contrato de que se trate. A juicio de este Tribunal, esta práctica resulta contraria a lo dispuesto en los artículos 103 y siguientes del TRLCAP, puesto que, en definitiva, o bien limita injustificadamente el derecho de los contratistas, y de la propia Administración contratante, a la revisión de precios, o bien los precios iniciales incorporan anticipadamente unas presuntas variaciones futuras de los precios que pudieran no llegar a producirse.

Esta deficiencia resulta más patente en el contrato del servicio de vigilancia de la sede de la Dirección Provincial de la TGSS de Barcelona, en el que se excluyó la revisión de precios y, simultáneamente, se pactaron unos precios distintos para cada uno de los años de duración inicial del contrato. (Sección III, epígrafe III.4.2.b)

5.<sup>a</sup> La TGSS, en aplicación de un criterio establecido por la Intervención General de la Seguridad Social en su Instrucción 1/1998, de 5 de mayo, sigue la práctica de no solicitar la designación de representante de la propia Intervención para asistir a la recepción de los contratos cuyo objeto no sea un bien tangible y material, lo que, además de poder resultar contrario a lo dispuesto en el artículo 110 del TRLCAP, conduce al resultado de que la realización de este concreto procedimiento de control interno desempeñado por la Intervención queda, en la práctica, a expensas del criterio y de la decisión del órgano controlado, lo que no parece razonable. (Sección III, epígrafe III.4.2.d)

6.<sup>a</sup> Como caso especial debe hacerse referencia al contrato celebrado por la TGSS para la «redacción del

proyecto y dirección de obras de construcción de un inmueble destinado a Oficina Integral de la Seguridad Social en Santiago de Compostela», cuya adjudicación mediante procedimiento negociado, en un importe de 728 miles de euros, justificó en la pretendida imposibilidad de promover la concurrencia, supuesto que prevé el artículo 210.b) del TRLCAP, cuando lo cierto es que no existía imperativo legal o técnico alguno que impidiera la realización del proyecto o la dirección de la obra por parte de facultativos distintos de los que habían redactado el estudio de detalle urbanístico aplicable a la parcela en la que había de ubicarse la obra.

Esta justificación carece, a juicio de este Tribunal, de base alguna, máxime cuando, por el contrario, la TGSS debió conocer la existencia de un posible conflicto de intereses derivado del hecho de que la empresa encargada de la redacción del proyecto y de la dirección de las obras había sido contratada por la empresa (participada al 50% por la Universidad de Santiago de Compostela y una Caja de Ahorros) que era propietaria de la parcela colindante, sujeta al mismo estudio de detalle urbanístico, y de que, además, aquella empresa perteneciese al mismo grupo empresarial de la mencionada Caja de Ahorros, lo que posiblemente convertía a la empresa adjudicataria en poco apropiada para realizar el objeto del contrato. (Sección III, epígrafe III.4.2.c)

d) En los contratos de suministro

1.<sup>a</sup> Este Tribunal ha constatado la elevada concentración de adjudicaciones de contratos de suministro que la TGSS realiza en los dos últimos meses del ejercicio 2005 y, especialmente, en el mes de diciembre, tanto en cuanto al número de contratos celebrados como a su importe, adjudicaciones realizadas en su mayor parte a través del Servicio Central de Suministros, lo que pone de manifiesto una deficiente periodificación de las adquisiciones y, en mayor medida incluso, evidencia el recurso a las adquisiciones efectuadas a través del Servicio Central de Suministros con el objeto primordial de lograr un alto grado de ejecución del presupuesto anual. (Sección III, epígrafe III.4.3.c)

Debe significarse además que, como consecuencia de esta misma práctica, se producen también, y de forma asociada, otras deficiencias consistentes en la recepción material de los suministros en los almacenes de la empresa proveedora, o en el reconocimiento de la obligación en fechas anteriores al completo cumplimiento de los contratos, lo que resulta contrario a la regla de «servicio hecho» del artículo 73.4 de la LGP y del artículo 14 del TRLCAP. (Sección III, epígrafe III.4.3.d)

2.<sup>a</sup> La utilización de la tramitación urgente que prevé el artículo 71 del TRLCAP, y que permite en casos excepcionales el acortamiento de los plazos de tramitación y licitación de los contratos, debe ser justificada expresamente, lo que no ha sido cumplido por la TGSS en dos de los contratos analizados, en los que

la declaración de urgencia realizada por el órgano de contratación estuvo constituida por una mera referencia formal a aquella norma legal. (Sección III, epígrafe III.4.3.b)

e) En los contratos privados

1.<sup>a</sup> Este Tribunal ha constatado un notable incremento en el ejercicio 2005 de las adquisiciones de inmuebles efectuadas por la TGSS, con destino a la instalación en ellas de Oficinas de la Seguridad Social que, en su mayor parte han sido realizadas por adjudicación directa a otras Administraciones Públicas. En todos los casos la adjudicación directa ha estado debidamente justificada en alguno de los supuestos previstos por la normativa aplicable. (Sección III, epígrafe III.4.4.a)

No obstante lo anterior, en un único caso la adjudicación directa estuvo motivada en que un concurso previo había quedado desierto por falta de licitadores. A juicio de este Tribunal, el hecho de que el presupuesto de licitación para la posterior adjudicación directa haya sido un 42% superior al del anterior concurso, habría aconsejado la convocatoria de un nuevo concurso público, en analogía con lo dispuesto para los contratos administrativos, para los que el TRLCAP exige que el procedimiento negociado deba efectuarse en estos casos sin alterar sustancialmente las condiciones de la convocatoria pública previamente declarada desierta. (Sección III, epígrafe III.4.4.a)

2.<sup>a</sup> En el contrato de adquisición al Ayuntamiento de Barcelona de un solar para la construcción de oficinas propias de la Seguridad Social, en el que la TGSS entregó como parte del precio los inmuebles e instalaciones de su propiedad en el Parque de Atracciones del Tibidabo, la TGSS no tuvo en cuenta adecuadamente el carácter litigioso de estos bienes, que debería haber determinado, de acuerdo con el artículo 140 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, que fuese el adquirente, y no la TGSS como se pactó, el que asumiera las consecuencias y riesgos derivados del litigio.

En particular, la TGSS no hizo constar la litigiosidad del expresado bien inmueble en la solicitud de autorización de la enajenación elevada al Consejo de Ministros, lo que pudiera constituir una causa de invalidez del contrato posteriormente celebrado. (Sección III, epígrafe III.4.4.a)

3.<sup>a</sup> La misma deficiencia consistente en haber procedido al reconocimiento de la obligación con anterioridad al cumplimiento de la prestación por parte del contratista, puesta de manifiesto en relación con los contratos de suministro, con incumplimiento por consiguiente de la regla del «servicio hecho» del artículo 73.4 de la Ley General Presupuestaria (LGP), se ha producido en los contratos de adquisición de bienes inmuebles por parte de la TGSS, que en los contratos de este tipo efectúa el reconocimiento de la obligación, así como la propuesta

de pago, con carácter previo a la firma de la escritura pública de compraventa. (Sección III, epígrafe III.4.4.a)

4.<sup>a</sup> La mayor parte de las enajenaciones de inmuebles de su propiedad efectuadas por la TGSS durante el ejercicio 2005 se refirieron a viviendas y locales que previamente se encontraban arrendados y se instrumentaron mediante una encomienda de gestión efectuada a favor de la empresa pública SEGIPSA. Los valores de tasación de estos inmuebles, que fueron vendidos a sus arrendatarios, se calcularon por la suma del valor de las rentas esperadas y del valor de reversión. Sin embargo, por «razones de equidad» insuficientemente fundamentadas, estos valores fueron luego homogeneizados, como parte del propio proceso de tasación, para aplicar el mismo precio por metro cuadrado a todas las viviendas y, afectado por un factor de corrección, a todos los locales de cada edificio.

Cabe añadir que, en general, los precios de venta, ajustados a los valores resultantes de la tasación efectuada de la forma descrita, fueron muy inferiores a los precios de mercado, si éstos hubiesen sido calculados suponiendo libres de arrendamiento las viviendas o los locales, representando aquéllos en algún edificio únicamente el 29% de dicho valor de mercado, sin que los informes de tasación aportados en el expediente expliciten las circunstancias personales aplicables a cada arrendatario y sin que la TGSS haya acreditado el cumplimiento de determinados requisitos legales de las enajenaciones de inmuebles, tales como el previo informe de la Asesoría Jurídica, la depuración jurídica del inmueble, la autorización ministerial o el informe de la Intervención Delegada. (Sección III, epígrafe III.4.4.b)

#### f) Conclusión general

La TGSS ha cumplido el deber de colaboración con el Tribunal de Cuentas de forma satisfactoria y su contratación, durante el ejercicio 2005 fiscalizado se ha ajustado en líneas generales, con las salvedades señaladas en el presente Informe, a la normativa aplicable. A este respecto, deben resaltarse los aspectos en los que se han apreciado mejoras en la gestión por parte de la TGSS con respecto de la contratación fiscalizada en ejercicios anteriores, como son los siguientes:

— Una mayor 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.

— La utilización preferente para las adjudicaciones de sus obras de la subasta pública.

— La disminución de las obras complementarias en contratos previamente también modificados.

— La más adecuada distribución temporal de la contratación, disminuyendo el volumen de gasto ejecutado en los últimos meses del ejercicio.

— Por último, debe incluirse también entre los aspectos positivos que la TGSS no ha adjudicado ninguno de los contratos incluidos en la muestra fiscalizada utilizando el procedimiento negociado sin publicidad, justificándolo en la existencia de razones de «imperiosa urgencia», como ya se constató igualmente en el ejercicio 2004.

Sin embargo, lo anterior no obsta a que deban reprobarse, como aspectos negativos de alcance general de la contratación de la TGSS, los siguientes:

— La excesivamente elevada proporción de contratos adjudicados por procedimiento negociado, en especial en los contratos de suministro.

— El hecho de que, con excesiva frecuencia, los defectos que se han puesto de manifiesto en el análisis de la contratación fiscalizada, constituyen prácticas que ya han sido reiteradamente señaladas por este Tribunal de Cuentas en sus anteriores Informes de Fiscalización, como puedan ser la omisión o mero formulismo de informes preceptivos, las deficiencias en la revisión de precios, en las garantías definitivas o en los criterios de adjudicación, o las prácticas contrarias a la regla de «servicio hecho» en el reconocimiento de obligaciones, etc., sin que se hayan adoptado por la TGSS las medidas necesarias para llevar a cabo su corrección.

— El incumplimiento de requisitos legales en la enajenación de inmuebles y la falta de transparencia en la fijación de los precios de los inmuebles enajenados a favor de sus arrendatarios.

#### II.4. Recomendaciones

Una vez expuestas las conclusiones más significativas extraídas del análisis de la contratación celebrada por la Tesorería General de la Seguridad Social durante el ejercicio 2005, este Tribunal de Cuentas considera conveniente realizar las siguientes Recomendaciones para la mejora de la gestión de los recursos públicos que lleva a cabo el citado Servicio Común 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 que deben presidir en la contratación pública.

Estas Recomendaciones han sido realizadas considerando el marco legal vigente y, primordialmente, el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, por lo que no han tenido en cuenta lo que de cara al futuro se establece mediante la reciente Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.

1.<sup>a</sup> La Secretaría de Estado para la Seguridad Social, como órgano directivo en el que se encuadra la Gerencia de Informática de la Seguridad Social (GISS), a los mismos efectos de disminuir el grado de dependencia tecnológica actual que genera la contratación

informática debería adoptar las medidas oportunas para adecuar las Relaciones de Puestos de Trabajo de este Servicio Común de la Seguridad Social, garantizando que, cuando menos, la dirección y el control de los proyectos informáticos puedan ser íntegramente realizados por personal propio debidamente cualificado<sup>6</sup>.

2.<sup>a</sup> La TGSS debería redactar Pliegos tipo aplicables exclusivamente a contratos de naturaleza análoga, es decir, los de objeto y condiciones de ejecución semejantes, sin que a estos efectos puedan considerarse como contratos de naturaleza análoga los contratos que únicamente tienen en común su calificación jurídica o la forma de adjudicación.

3.<sup>a</sup> La TGSS debería adoptar las oportunas medidas para que en cada contrato se justifique o motive explícitamente, en función de las circunstancias reales que concurren, tanto la necesidad del objeto del contrato como el ejercicio de facultades discrecionales y la utilización de procedimientos o condiciones contractuales previstos para casos especiales o excepcionales, tales como la elección del procedimiento y forma de la adjudicación, la exclusión de la revisión de precios, el establecimiento de garantías complementarias o la tramitación urgente.

Se evitaría con ello tanto la mera referencia o repetición de la norma habilitante como la aplicación con carácter general de normas especiales.

4.<sup>a</sup> La TGSS, como organismo competente para la ordenación de la totalidad de los pagos a cargo de la Seguridad Social y responsable a su vez de la recaudación de las obligaciones pecuniarias de terceros con la Seguridad Social, debería, a juicio de este Tribunal, establecer el procedimiento que permita la verificación sistemática de la obligación de encontrarse los contratistas al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones con la Seguridad Social, en el momento preciso de efectuar a su favor los pagos derivados de los contratos, como exige el artículo 95 del TRLGSS, sin necesidad por tanto de exigir a los propios contratistas la aportación de unos certificados que debe expedir la propia TGSS, previendo todo ello en los correspondientes pliegos de cláusulas administrativas particulares.

5.<sup>a</sup> La TGSS y, más en concreto, la GISS, con la finalidad de disminuir la dependencia existente respecto de las empresas informáticas y, en todo caso, para incrementar la transparencia de la contratación, deberían llevar a cabo las adquisiciones de bienes y servicios mediante concursos públicos, previa definición de las necesidades a satisfacer con referencia a una des-

cripción detallada de los servicios, procesos o trabajos que se pretendan realizar con el equipo.

De esta manera serían los licitadores los que deberán presentar, en régimen de publicidad y concurrencia, las soluciones técnicas en la configuración de los equipos y de los programas que puedan satisfacer las necesidades planteadas por la TGSS, como por otra parte exige la cláusula 4 y siguientes del Pliego de cláusulas administrativas generales para la contratación de equipos y sistemas para el tratamiento de la información y de su mantenimiento, arrendamiento y programas, aprobado por Decreto 2572/1973, de 5 de octubre, precepto que no ha tenido adecuado cumplimiento por la TGSS<sup>7</sup>.

Además, a juicio de este Tribunal, debería darse un mayor impulso a la utilización preferente en este ámbito, siempre que ello sea posible, de sistemas abiertos y del denominado software libre, máxime teniendo en cuenta el altísimo gasto económico que representan actualmente las licencias de uso de software propietario.

6.<sup>a</sup> La TGSS debería adoptar las medidas necesarias para evitar que la supresión del Sistema de Adquisición Centralizada en los suministros para los que exceden de los importes establecidos en el artículo 177 del TRLCAP (lo que en el ejercicio 2005 habría afectado a la totalidad de los contratos de adquisición centralizada analizados), que es consecuencia de la modificación del artículo 183. g) del TRLCAP, operada por la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007, para dar cumplimiento a una Sentencia previa del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, se traduzca en un incremento de las contrataciones de suministros por procedimiento negociado.

7.<sup>a</sup> Asimismo, en relación con las adquisiciones centralizadas que se mantengan de acuerdo con esta nueva redacción del artículo 183.g) del TRLCAP, por no exceder sus importes de los establecidos en el artículo 177 del TRLCAP, y, en todo caso, respecto de los servicios que se contraten de forma centralizada, la TGSS, siempre que ello sea posible, debería promover la concurrencia entre las empresas catalogadas para la obtención de mejoras en las condiciones de las ofertas tipo, de acuerdo con el procedimiento establecido en el artículo 193.6 del RGLCAP, dejando la oportuna constancia de todo ello en el expediente de contratación.

<sup>7</sup> El Director General de la TGSS, en el trámite de alegaciones, afirma que existen múltiples dificultades para adjudicar estos contratos mediante concurso público, entre las que destaca «la necesidad de someter los pliegos, en muchos casos excesivamente complejos, a informe de los órganos colegiados, cuyo trámite supone prolongar el proceso de contratación [...]». A juicio de este Tribunal no se puede amparar la utilización de procedimientos de adjudicación que son excepcionales por restringir la publicidad y la concurrencia, como es el caso del procedimiento negociado, en el cumplimiento de requisitos reglamentarios de la contratación informática, exigibles cualquiera que sea el procedimiento y forma de adjudicación utilizados, requisitos destinados precisamente a garantizar, con mayor rigor si cabe que en la contratación de otros bienes o servicios, tanto su necesidad como su legalidad, nunca a disminuir tales garantías.

<sup>6</sup> En este sentido, el Director General de la TGSS, en el trámite de alegaciones, ha informado que «la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, conocedora de los problemas planteados por la insuficiencia de medios personales, ha propugnado la elaboración de una nueva Relación de Puestos de Trabajo para la Gerencia de Informática, con las dotaciones adecuadas a las circunstancias concurrentes en estos momentos, cuya propuesta se encuentra actualmente en el Ministerio de Administraciones Públicas».

8.<sup>a</sup> La TGSS debería extender a todas las adquisiciones y enajenaciones de inmuebles la práctica de publicar en el Boletín Oficial del Estado las correspondientes Resoluciones de adjudicación, en aplicación supletoria del TRLCAP, para favorecer con ello la transparencia de la contratación.

9.<sup>a</sup> La TGSS debería dotar de mayor transparencia su actuación en materia de enajenación de los inmuebles propiedad de la Seguridad Social, y en particular de los constituidos por viviendas y locales de negocio previamente arrendados, estableciendo de forma anticipada los necesarios criterios de general aplicación, de forma que resulten conocidos por los posibles interesados tanto los planes de enajenación futuros, como los criterios de enajenación y tasación que, teniendo en cuenta también los legítimos intereses de los arrendatarios (mediante la ponderación de las circunstancias de antigüedad y renta que concurren en cada caso), permitan a la propia TGSS la obtención del precio justo por cada inmueble, evitando en todo caso situaciones de desigualdad y reduciendo al máximo la discrecionalidad en este ámbito.

10.<sup>a</sup> Por último, debería regularse en el ámbito de la Seguridad Social la expedición de órdenes de pago a justificar, que prevé el artículo 79 de la LGP, para atender, excepcionalmente, aquellos gastos en los que no pueda aportarse la oportuna documentación justificativa en el momento del pago, tal y como ocurre normalmente en las adquisiciones de inmuebles.

### SECCIÓN III. RESULTADOS DE LA FISCALIZACIÓN

#### III.1 Descripción general de la contratación celebrada por la Tesorería General de la Seguridad Social

En primer lugar cabe indicar que en el Boletín Oficial del Estado de 2 de mayo de 2005, se publicó la Resolución de 22 de abril de 2005, de la Presidencia del Tribunal de Cuentas, referida al Acuerdo del Pleno, de 30 de marzo de 2005, por el que se aprobó 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.

Con esta Instrucción el Tribunal de Cuentas ha precisado la información y la documentación que le ha de ser remitida y, de este modo, también contribuye a facilitar el

cumplimiento de sus obligaciones a las entidades públicas. A tal fin, se requiere de todos los órganos de contratación, con independencia del régimen jurídico al que estén sometidos, la remisión de una relación exhaustiva de todos los contratos celebrados en el ejercicio precedente, excluidos los contratos calificados como menores. Por otro lado, en concordancia con lo establecido en el artículo 57 del TRLCAP, para las entidades que hayan de aplicar los procedimientos contemplados en dicho texto legal, se relacionan los contratos, según su tipo y su cuantía, de los que dentro de los plazos legalmente fijados habrá de enviarse al Tribunal un extracto de su expediente.

El cumplimiento por parte de la TGSS 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, cuando anteriormente esa obligación se limitaba, en principio, a los contratos de carácter administrativo cuyo importe superaba las cuantías relativamente elevadas establecidas en el artículo 47 de la LOFTCu, ha permitido al Tribunal de Cuentas disponer de una información suficientemente aproximada de las cifras globales de la contratación de la TGSS 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.

A estos efectos se han detectado algunas deficiencias en cuanto a la integridad de las relaciones certificadas, particularmente en lo relativo a los contratos de consultoría y asistencia y a los de servicios y, dentro de éstos, deficiencias especialmente significativas respecto de las prorrogas de contratos anteriores, cuyo importe certificado ha sido inferior al importe resultante de los expedientes remitidos de oficio por la propia TGSS a este Tribunal.

La actividad contractual de la TGSS durante el ejercicio 2005 que se deduce de las relaciones certificadas remitidas, ha sido la siguiente:

- Número de contratos adjudicados: 1.226
- Importe total de los contratos adjudicados: 490.031 miles de euros
- Distribución de contratos por órganos de contratación:

Cuadro nº 1  
Distribución de los contratos por órganos de contratación

ÓRGANO DE CONTRATACIÓN	Nº DE CONTRATOS	IMPORTE TOTAL ADJUDICADO	
		MILES DE EUROS	% / TOTAL
Secretario General (*)	252	86.806	17,72
Subdirector General de Gestión del Patrimonio, Inversiones y Obras (*)	389	198.911	40,59
Directores Provinciales	388	25.539	5,21
Gerente de Informática de la Seguridad Social (*)	197	178.775	36,48
<b>Totales</b>	<b>1.226</b>	<b>490.031</b>	<b>100,00</b>

(\*) Se incluyen los contratos adjudicados por el propio Director General de la TGSS por no estar delegada la competencia.

## d) Desglose de la contratación adjudicada por los Directores Provinciales:

Cuadro nº 2  
Desglose de los contratos adjudicados por Direcciones Provinciales

Dirección Provincial	Nº DE CONTRATOS	IMPORTE TOTAL ADJUDICADO (EN MILES DE EUROS)
A CORUÑA	12	473
ALAVA	4	634
ALBACETE	1	44
ALICANTE	1	420
ALMERÍA	4	559
ASTURIAS	7	757
AVILA	3	260
BADAJOS	4	298
BARCELONA	20	1.160
BURGOS	2	359
CÁCERES	5	382
CÁDIZ	6	301
CANTABRIA	11	629
CASTELLON	8	933
CIUDAD REAL	4	239
CÓRDOBA	10	789
CUENCA	8	390
GIRONA	4	598
GRANADA	7	685
GUADALAJARA	10	725
GUIPUZCOA	12	126
HUELVA	5	244
HUESCA	17	390
ILLES BALEARS	13	1.184
JAÉN	2	124
LA RIOJA	15	283
LAS PALMAS	7	103
LEÓN	3	147
LLEIDA	3	312
LUGO	7	218
MADRID	47	1.056
MALAGA	6	925
MELILLA	2	328
MURCIA	8	669
NAVARRA	4	362
OURENSE	4	270
PALENCIA	6	216
PONTEVEDRA	7	656
SALAMANCA	3	177
SANTA CRUZ DE TENERIFE	2	120
SEGOVIA	6	305
SEVILLA	10	720
TARRAGONA	10	780
TERUEL	1	20
TOLEDO	6	494
VALENCIA	27	2.831
VALLADOLID	9	632
VIZCAYA	10	604
ZAMORA	2	90
ZARAGOZA	3	518
<b>Totales</b>	<b>388</b>	<b>25.539</b>

e) Direcciones Provinciales que no certifican contratación:

Las únicas Direcciones Provinciales que, de acuerdo con la información contenida en las relaciones certificadas, no adjudicaron contratos durante el ejercicio 2005 han sido las de Soria y Ceuta, si bien debe hacerse constar que en la relación certificada constan 3 contratos adjudicados por el Director Provincial de Soria, aunque se ha comprobado que correspondían al ejercicio 2004, por lo que no han sido tenidos en cuenta.

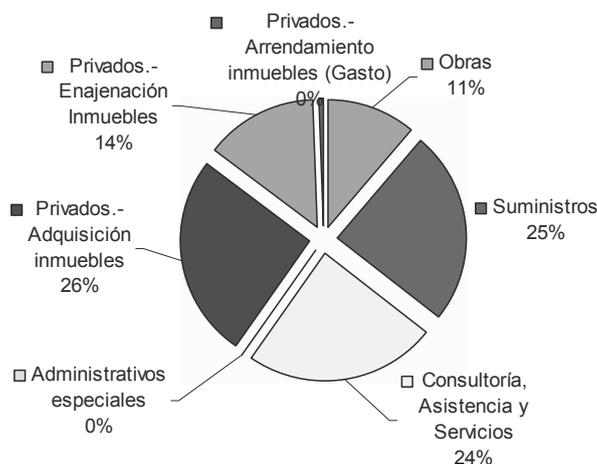
f) Distribución por tipos de contratos:

En la distribución por tipos de contratos destacan los contratos de consultoría y asistencia, los de servicios y los de suministros, todos ellos de carácter administrativo, así como los contratos de adquisición de inmuebles, de carácter privado patrimonial. Entre estas tres clases de contratos absorben, en proporción similar cada una de ellas, el 75% del total, como se refleja en el siguiente cuadro y en el gráfico que figura a continuación:

Cuadro nº 3  
Distribución de los contratos por tipos de contratos

TIPO DE CONTRATO	Nº DE CONTRATOS	IMPORTE TOTAL ADJUDICADO	
		MILES DE EUROS	% / TOTAL
Obras	43	53.805	10,98
Suministros	497	120.410	24,57
Consultoría y Asistencia y Servicios	289	118.199	24,12
Administrativos especiales	6	424	0,09
Privados.- Adquisición inmuebles	15	125.380	25,59
Privados.- Enajenación Inmuebles	316	69.431	14,17
Privados.- Arrendamiento inmuebles (Gasto)	60	2.382	0,48
<b>Totales</b>	<b>1.226</b>	<b>490.031</b>	<b>100,00</b>

Gráfico nº 1: Distribución por tipos de contratos



g) Distribución por formas de adjudicación:

En cuanto a las formas de adjudicación utilizadas por la TGSS en su contratación durante el ejercicio 2005 destaca la elevadísima proporción (hasta un 66%) en que han empleado el procedimiento negociado (o contratación directa en el caso de los contratos privados). Por el contrario, los concursos y las subastas, que en todos los casos se llevaron a cabo por procedimiento abierto, con todas las garantías de publicidad y

concurrentia, llegan únicamente al 20% del importe total adjudicado. Cabe resaltar que la TGSS no utilizó en ningún caso el procedimiento restringido.

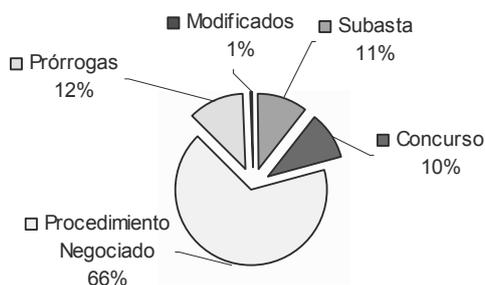
La justificación por la TGSS y el análisis de esta cuestión se exponen más adelante en los apartados correspondientes del presente Informe de Fiscalización.

En el cuadro y en el gráfico siguientes se refleja la distribución de los contratos por formas de adjudicación:

Cuadro nº 4  
Distribución de los contratos por formas de adjudicación

TIPO DE CONTRATO	Nº DE CONTRATOS	IMPORTE TOTAL ADJUDICADO	
		MILES DE EUROS	% / TOTAL
Subasta	31	53.095	10,83
Concurso	101	48.884	9,98
Procedimiento Negociado	998	326.401	66,61
Prórrogas	80	58.665	11,97
Modificados	16	2.986	0,61
<b>Totales</b>	<b>1.226</b>	<b>490.031</b>	<b>100</b>

Gráfico nº 2: Distribución por formas de adjudicación



h) Distribución por tipos y formas de adjudicación:

En el cuadro siguiente se plasma la distribución de la contratación efectuada por la TGSS entre los diferentes tipos de contrato y, dentro de cada tipo, por formas de adjudicación:

Cuadro nº 5  
Distribución de los contratos por tipos de contratos y formas de adjudicación

TIPO DE CONTRATO	FORMA DE ADJUDICACIÓN	Nº DE CONTRATOS	IMPORTE TOTAL ADJUDICADO	
			(EN MILES DE EUROS)	% Total tipo
Obras	Subasta	30	52.840	98,21
	Concurso	1	66	0,12
	Procedimiento Negociado	12	899	1,67
	<b>Totales</b>	<b>43</b>	<b>53.805</b>	<b>100,00</b>
Suministro	Concurso	15	4.996	4,15
	Procedimiento Negociado	473	111.133	92,29
	Prórroga	7	4.274	3,55
	Modificado	2	7	0,01
	<b>Totales</b>	<b>497</b>	<b>120.410</b>	<b>100,00</b>
Consultoría y Asistencia y Servicios	Subasta	1	255	0,22
	Concurso	82	42.372	35,85
	Procedimiento Negociado	128	18.555	15,70
	Prórroga	65	54.056	45,73
	Modificado	13	2.961	2,50
	<b>Totales</b>	<b>289</b>	<b>118.199</b>	<b>100,00</b>
Administrativos especiales	Concurso	2	316	74,53
	Procedimiento Negociado	3	78	18,40
	Prórroga	1	30	7,07
	<b>Totales</b>	<b>6</b>	<b>424</b>	<b>100,00</b>
Adquisición inmuebles	Concurso	1	1.134	0,90
	Procedimiento Negociado	14	124.246	99,10
	<b>Totales</b>	<b>15</b>	<b>125.380</b>	<b>100,00</b>
Enajenación Inmuebles	Procedimiento Negociado	316	69.431	100,00
	<b>Totales</b>	<b>316</b>	<b>69.431</b>	<b>100,00</b>
Arrendamiento inmuebles- Gastos	Procedimiento Negociado	52	2.059	86,44
	Prórroga	7	305	12,80
	Modificado	1	18	0,76
	<b>Totales</b>	<b>60</b>	<b>2.382</b>	<b>100,00</b>
<b>Totales</b>		<b>1.226</b>	<b>490.031</b>	

i) Estratificación de la contratación por importes de adjudicación:

En cuanto a los importes de los contratos puede destacarse el hecho de que los 14 expedientes de contrata-

ción tramitados cuyo importe fue superior a 6 millones de euros, que representan poco más del 10% del número total de contratos, absorbieron prácticamente el 50% del importe total adjudicado por la TGSS.

Cuadro nº 6  
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	577	11.701	2,39	20
Entre 60.000 y 300.000 euros	466	73.765	15,05	158
Entre 300.001 y 900.000 euros	120	56.783	11,59	473
Entre 900.001 y 6.000.000 euros	49	105.926	21,62	2.162
Mayor de 6.000.000 euros	14	241.856	49,35	17.275
<b>Totales</b>	<b>1.226</b>	<b>490.031</b>	<b>100,00</b>	<b>400</b>

j) Distribución temporal de la contratación:

En lo que se refiere a la distribución temporal de la contratación celebrada por la TGSS, es decir, a lo largo de todo el período fiscalizado, importa destacar el volumen y el importe de la contratación que ha sido adjudicada en los dos últimos meses del ejercicio. Efectivamente, en los meses de noviembre y diciembre la TGSS adjudicó contratos por importe superior al 40% del total adjudicado durante todo el año 2005, lo que tiene una mayor incidencia en la contratación de suministros,

como se pone de manifiesto en los epígrafes III.4.3. c) y d) del presente Informe.

Igualmente reseñable es el elevado número de contratos adjudicados en el mes de julio (así un 20% del total), si bien sus importes son relativamente poco elevados. Destaca también el hecho de que los importes medios de los contratos adjudicados en estos dos meses últimos del ejercicio superan el importe medio de la contratación celebrada durante todo el año, y más concretamente, es en el mes de noviembre cuando se alcanza el importe medio más elevado del ejercicio.

Cuadro nº 7  
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	34	263	8.934	1,82	1,82
Febrero	40	587	23.479	4,79	6,61
Marzo	83	271	22.452	4,58	11,19
Abril	80	181	14.485	2,96	14,15
Mayo	82	627	51.388	10,49	24,64
Junio	90	137	12.301	2,51	27,15
Julio	247	208	51.457	10,50	37,65
Agosto	80	721	57.682	11,77	49,42
Septiembre	98	307	30.120	6,15	55,57
Octubre	83	212	17.614	3,59	59,16
Noviembre	107	842	90.096	18,39	77,55
Diciembre	202	544	110.023	22,45	100,00
<b>Totales</b>	<b>1.226</b>	<b>400</b>	<b>490.031</b>	<b>100,00</b>	

III.2 Cumplimiento por la Tesorería General de la Seguridad Social de su deber de colaboración con el Tribunal de Cuentas

La TGSS remitió oportunamente al Tribunal de Cuentas la Relación Certificada acreditativa de la contratación celebrada por este Servicio Común 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, especialmente en cuanto a las prórrogas de los contratos de consultoría y asistencia técnica y los de servicios, probablemente debidas a la consideración inadecuada de la fecha concreta que en tales expedientes debe tomarse como fecha de adjudicación. Así, entre los expedientes de contratación

remitidos figuran 15, por un importe de 28.905 miles de euros, que no figuran en las correspondientes relaciones certificadas y que en su totalidad corresponden a prórrogas de contratos de consultoría y asistencia y de servicios.

En cuanto al cumplimiento por la TGSS de la obligación de remisión de contratos al Tribunal de Cuentas, debe ponerse de manifiesto que de los 234 expedientes remitidos por la TGSS, 134 (57%) lo fueron de oficio

y 100 (43%) lo fueron a requerimiento de este Tribunal, de los cuales 35 eran de remisión obligatoria, por lo que respecto de estos últimos 35 expedientes la TGSS incumplió la obligación de remisión al Tribunal de Cuentas que le impone el artículo 57 del TRLCAP.

En el cuadro número 8 siguiente se refleja la comparación entre la información relativa al ejercicio 2005 y la correspondiente al anterior ejercicio 2004, 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	
	Nº	IMPORTE	Nº	IMPORTE	Nº	IMPORTE	Nº	IMPORTE
2004	193	202.004	26	11.413	55	64.074	-	-
2005	134	268.320	35	15.834	65	146.018	-	--

Como puede observarse, a pesar de haber descendido el número total de contratos remitidos del ejercicio 2004 (274) al ejercicio 2005 (234), ha aumentado el grado ó porcentaje de incumplimiento de la obligación de remisión, 35 frente a solo 26 en el ejercicio anterior.

El Tribunal de Cuentas, además, ha detectado demoras en la remisión de 16 contratos (12 de la propia TGSS y 4 de la GISS), con incumplimiento por parte de la TGSS 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 su remisión.

La TGSS ha remitido un total de 234 expedientes de contratación adjudicados durante el ejercicio 2005, por

un importe global de 430.172 miles de euros, conforme se detalla en el cuadro siguiente, lo que supone el 57% del importe total contratado y remitido a este Tribunal para su fiscalización por el conjunto de las entidades de la Seguridad Social, como se detalla en el Anexo.

En relación con la contratación total certificada, con la salvedad señalada en el párrafo inicial de este epígrafe, la TGSS ha remitido el 19% de los contratos celebrados, representando en cambio el 88% del importe total certificado.

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

**CUADRO N° 9**  
Contratos remitidos por la TGSS, por tipos de contratos y formas de adjudicación  
(importes en miles de euros)

Tipo Contrato	Forma Adjudicación	Nº	%	Importe	%
Obras	Subasta	12	67	49.156	95
	Concurso	-	-	--	-
	Procedimiento negociado	6	33	2.722	5
<b>Total Obras</b>		<b>18</b>	<b>8</b>	<b>51.878</b>	<b>12</b>
Consultoría y Asistencia y Servicios	Concurso	42	38	40.035	29
	Procedimiento negociado	69	62	100.194	71
<b>Total Consultoría y Asistencia y Servicios</b>		<b>111</b>	<b>47</b>	<b>140.229</b>	<b>33</b>
Suministros	Concurso	5	12	1.587	2
	Procedimiento negociado	38	88	91.096	98
<b>Total Suministros</b>		<b>43</b>	<b>18</b>	<b>92.683</b>	<b>21</b>
Privados	Subasta	2	3	3.914	3
	Concurso	1	2	1.134	1
	Adjudicación directa	59	95	140.334	96
<b>Total Privados</b>		<b>62</b>	<b>27</b>	<b>145.382</b>	<b>34</b>
<b>Totales</b>		<b>234</b>	<b>100</b>	<b>430.172</b>	<b>100</b>

Conviene resaltar, en primer lugar, el notable incremento experimentado en los importes de la contratación celebrada por la TGSS en el período fiscalizado con respecto del período anual anterior. Este incremento se ha producido en la totalidad de los tipos de contratos (a excepción de los contratos de obra), y ello tanto en los de carácter administrativo como en los privados. Siendo menor el número de contratos remitidos (234 en el año 2005 por 274 en el año 2004), como ha quedado señalado, los importes adjudicados han alcanzado los 430.172 miles de euros, con un incremento del 55% respecto del importe de 277.491 miles de euros correspondiente a los contratos adjudicados por la TGSS en el año 2004.

El análisis comparativo de la tipología de contratos celebrados pone de manifiesto que los contratos de consultoría y asistencia y los de servicios, constituyeron la parte más sustancial de la contratación de carácter administrativo efectuada por la TGSS durante el período fiscalizado, si bien su importe total ha sido superado por el importe correspondiente a los contratos patrimoniales. Entre los contratos remitido por la TGSS no figura ninguno calificado como administrativo especial y, tampoco, ninguno de gestión de servicios públicos.

Finalmente cabe añadir que la TGSS 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.

### III.3 Selección de la muestra analizada

Dado el elevado número de contratos celebrados por la TGSS, se estimó necesario efectuar una adecuada selección de los contratos que habían de ser objeto de un detenido examen, aplicando criterios cuantitativos y

cuantitativos en la determinación de la muestra. En este sentido, especificando los criterios cuantitativos en ellas contemplados, se han fiscalizado, como actuación general, los contratos de obras de importe superior a 1.803, 901 y 450 miles de euros, según hubieran sido adjudicados mediante subasta, concurso o procedimiento negociado, respectivamente; 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 superiores a 300 miles de euros, fiscalizándose la práctica totalidad de los contratos de este tipo adjudicados mediante subasta, debido a su escasa incidencia. 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, analizándose asimismo la práctica totalidad de los adjudicados mediante subasta por idéntica circunstancia que en los de suministro.

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 (234 expedientes), se ha analizado una muestra de 155 contratos, cuyo importe total ascendió a 411.051 miles de euros, lo que representa el 66% del número total de expedientes remitidos y el 96 % de su importe total, según se expone de forma detallada en el siguiente cuadro:

CUADRO Nº 10  
Contratos de la TGSS seleccionados y analizados  
(en miles de euros)

Tipo de contrato	Forma Adjudicación	Nº	% sobre recibidos	Importe	% sobre recibidos
Obras	Subasta	12	100	49.156	100
	Concurso	-	-	--	
	Procedimiento negociado	4	67	2.399	88
<b>Total Obras</b>		<b>16</b>	<b>89</b>	<b>51.555</b>	<b>99</b>
Consultoría y Asistencia y Servicios	Concurso	42	100	40.035	100
	Procedimiento negociado	27	39	87.582	87
<b>Total Asistencia</b>		<b>69</b>	<b>62</b>	<b>127.617</b>	<b>91</b>
Suministros	Concurso	5	100	1.587	100
	Procedimiento negociado	35	92	90.088	99
<b>Total Suministros</b>		<b>40</b>	<b>93</b>	<b>91.675</b>	<b>99</b>
Privados	Subasta	1	50	3.756	96
	Concurso	1	100	1.134	100
	Adjudicación Directa	28	47	135.314	96
<b>Total Privados</b>		<b>30</b>	<b>48</b>	<b>140.204</b>	<b>96</b>
<b>Totales</b>		<b>155</b>	<b>66</b>	<b>411.051</b>	<b>96</b>

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

En los epígrafes siguientes se exponen los resultados del análisis de la muestra seleccionada, respecto de cada uno de los diferentes tipos de contratos, ordenándolos por las distintas fases del expediente de contratación o de la vida de los contratos.

### III.4 Análisis de los diferentes tipos de contratos

En los siguientes epígrafes se analiza la contratación integrante de la muestra seleccionada. Los resultados de este análisis se exponen a continuación ordenados por tipos de contratos y, dentro de cada uno de ellos, por las fases del expediente de contratación o de la vida de los contratos afectados por las incidencias observadas.

#### III.4.1 Contratos de obras

Los 18 contratos de obras celebrados en el ejercicio 2005 y remitidos por la TGSS a este Tribunal para su fiscalización sumaron un importe total de 51.878 miles de euros, lo que representa el 45% de la inversión en obras del conjunto de las entidades de la Seguridad Social.

De estos 18 expedientes remitidos, 14 fueron contratos nuevos, por un importe total de 49.479 miles de euros, y 4 correspondieron a modificaciones contractuales, por importe de 2.399 miles de euros. En volumen de gasto han predominado las adjudicaciones mediante el procedimiento abierto de subasta (12 expedientes que acumularon el 94% del importe adjudicado), en tanto que las adjudicaciones mediante procedimiento negociado se han limitado a 2 expedientes, que representaron menos del 1% del importe adjudicado.

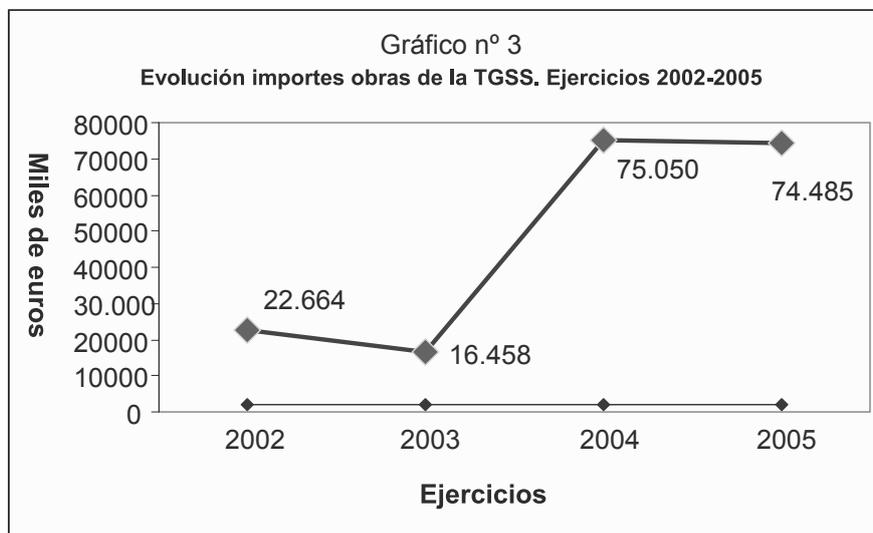
En el cuadro y gráfico siguientes se representa la evolución de la contratación de obras efectuada por la TGSS en el período 2002-2005. Para lograr la necesaria homogeneidad de los datos que permita su comparación, se han tenido en cuenta únicamente los contratos nuevos adjudicados en cada ejercicio (excluidos por tanto los modificados), cuyos importes de adjudicación superaron los 1.803, 901 y 450 miles de euros, respectivamente, según hubieran sido adjudicados mediante subasta, concurso o procedimiento negociado. 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	4	22.664	17.455	23,41	22,98
2003	2	16.458	11.434	30,87	30,53
2004	11	75.050	52.098	27,49	30,58
2005	10	74.485	47.222	34,69	36,60

Como puede observarse, cabe destacar el incremento del número e importe total de los contratos adjudicados en

los dos últimos ejercicios, así como la importancia creciente de las bajas o economías obtenidas en su licitación.



Interesa destacar, que la TGSS no ha utilizado el concurso en la adjudicación de los contratos de obras celebrados en el ejercicio 2005, forma de adjudicación que en el ejercicio de 2004 había representado el 58% de las adjudicaciones efectuadas mediante procedimiento abierto. En el ejercicio de 2005 la totalidad de las adjudicaciones por procedimiento abierto se sustanciaron mediante subasta, forma de adjudicación en la que, con las necesarias y plenas garantías de publicidad y concurrencia, se alcanza la máxima objetividad puesto que el precio constituye el único criterio de adjudicación, circunstancia que con toda probabilidad fue determinante para que en este último ejercicio las bajas o economías obtenidas en las licitaciones hayan sido sensiblemente superiores a ejercicios anteriores.

Se han analizado 16 expedientes de contratación, entre los que se incluyen la totalidad de los remitidos por la TGSS y adjudicados mediante subasta. Como resultado de este análisis, pueden señalarse las siguientes incidencias:

a) En la tramitación de los expedientes de contratación

— Los pliegos de cláusulas administrativas particulares deben precisar los medios de acreditación de la solvencia de los licitadores, así como los criterios de selección establecidos en función de esa solvencia, incluso en los contratos de obras y los de servicios en los que la clasificación de los contratistas resulta preceptiva, lo que permite comprobar la solvencia de aquellos posibles licitadores exentos de acreditar la clasificación, por aplicación del artículo 25.2. del TRLCAP. El incumplimiento de este requisito, establecido en el artículo 67 del RGLCAP en relación con el artículo 15.3 del TRLCAP, se ha constatado en un contrato celebrado por la TGSS<sup>8</sup>.

— El artículo 36.3 del TRLCAP prevé que, en casos especiales, el órgano de contratación podrá establecer en el pliego de cláusulas administrativas particulares que, además de la garantía definitiva ordinaria (4%), se preste una complementaria que no podrá superar el 6 por 100 del importe de adjudicación del contrato, pudiéndose alcanzar en conjunto una garantía total de hasta un 10% del citado importe. A su vez, el artículo 59 del RGLCAP establece que, a los efectos previstos en el citado artículo 36.3 del TRLCAP, se considerarán casos especiales aquellos contratos en los que, dado el riesgo que asume el órgano de contratación por su especial naturaleza, régimen de pagos o condiciones

<sup>8</sup> No se acepta la alegación del Director General de la TGSS, puesto que en el pliego de cláusulas administrativas particulares del contrato 46603/04, si bien se establecieron, como afirma, los medios de acreditar la solvencia, no se establecieron en cambio los criterios de selección de los licitadores en función de tales medios, como exige el artículo 67 del RGLCAP en relación con el artículo 15 del TRLCAP, y ello independientemente de que la acreditación de su solvencia por el adjudicatario haya sido efectivamente adecuada.

del cumplimiento del contrato, resulte aconsejable incrementar el porcentaje de la garantía definitiva, «lo que deberá acordarse en resolución motivada».

Sin embargo, lo cierto es que la TGSS aplica esta garantía complementaria no en los casos especiales fijados reglamentariamente, sino con carácter general en todos los contratos de obras adjudicados mediante subasta abierta en función de los porcentajes de baja de las ofertas respecto del presupuesto de cada expediente, habiendo incorporado esta exigencia en el correspondiente pliego tipo, donde se contempla sin opciones alternativas.

En aplicación de esta cláusula, al adjudicatario de un contrato se le exigió efectivamente una fianza complementaria del 6%, alcanzando en total el 10% del precio del contrato, lo que a juicio de este Tribunal constituye una carga excesiva para el contratista, puesto que su imposición no está fundamentada en circunstancias especiales del propio contrato, que en modo alguno se justifican, sino que más bien estarían determinadas por unos presupuestos excesivamente altos en relación con los precios reales de mercado.

Cabe añadir que el establecimiento con carácter general de las garantías complementarias previstas en el citado artículo 36.3 del TRLCAP para supuestos especiales, resulta aún menos justificado si se tiene en cuenta que, en esos mismos contratos, los pliegos de cláusulas administrativas particulares establecen, también con carácter general, un segundo sistema de garantías complementarias, de hasta un 16 por 100 del precio del contrato, en función de la desviación a la baja de cada oferta respecto de la oferta media, que no llegue a alcanzar los umbrales que definen la presunción de temeridad, como permite el artículo 36.5 del TRLCAP.

A juicio de este Tribunal, este segundo sistema de garantías complementarias es el más adecuado para su aplicación con carácter general, ya que al estar referenciado con la oferta media del conjunto de los licitadores, representa una especial protección de la Administración contratante respecto de las ofertas excesivamente bajas en relación con lo que cabría considerar como precio normal de mercado, con lo que quedarían corregidos los posibles defectos del presupuesto del contrato.

b) En la licitación, adjudicación y formalización de los contratos

— 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 exclusiva-

mente 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.

La TGSS no ha justificado la forma de adjudicación utilizada en ninguno de los contratos de obras adjudicados mediante subasta, salvo mediante la mera referencia, puramente formal, a los artículos 73 y 74 del TRLCAP. Sin embargo, a juicio de este Tribunal, esta deficiencia tiene menor trascendencia al no haberse utilizado en ninguno de estos casos, como forma de adjudicación, el concurso, cuya elección debe motivarse especialmente con referencia a los supuestos contemplados en el citado artículo 85 del TRLCAP.

— La TGSS ha utilizado el procedimiento negociado en 2 de sus contratos, estando justificados ambos en el hecho de tratarse de obras complementarias que han sido confiadas a los contratistas de las respectivas obras principales, supuesto previsto en el artículo 141.d) del TRLCAP.

En ninguno de estos dos contratos complementarios los presupuestos alcanzaron el 20% del importe del contrato principal. Además, de acuerdo con la información de la que dispone este Tribunal, tampoco alcanzaron el citado 20% el importe acumulado de estas obras complementarias y de los modificados de los respectivos contratos principales, lo que debe valorarse positivamente.

— Debe destacarse también la frecuencia con la que se producen adjudicaciones a ofertas incursas en presunción de bajas desproporcionadas o temerarias, lo que podría ser indicio de que los presupuestos de licitación no están razonablemente ajustados a los precios de mercado.

De hecho, en la contratación analizada por este Tribunal, el promedio de las bajas de las ofertas que resultaron adjudicatarias de los contratos ha oscilado entre el 30% y el 42%, alcanzando la media de las bajas obtenidas en la adjudicación de las 12 subastas analizadas el 34%, con un incremento del 5% respecto de la baja media de los contratos adjudicados mediante subasta en el anterior ejercicio de 2004, ejercicio en el que la media de las bajas fue únicamente del 29%.

Así, en 7 de los 12 contratos adjudicados mediante subasta, es decir, en el 58 % de los casos, resultaron adjudicatarias ofertas incursas en presunción de bajas desproporcionadas o temerarias, una vez que, previos los informes establecidos en el artículo 83.3 del TRLCAP, el órgano de contratación estimó finalmente que las ofertas eran viables.

En 2 contratos, la TGSS, previa audiencia de los licitadores y previa emisión de los correspondientes informes técnicos, rechazó las ofertas más económicas que incurrían en presunción de temeridad. En el segundo de estos contratos, la adjudicación recayó

en otra oferta que fue considerada viable pese a que también incurría inicialmente en presunción de temeridad.

Como incidencias reseñables en la tramitación de las ofertas incursas en presunción de ser desproporcionadas o temerarias, cabe destacar las siguientes:

— La falta de emisión de informe técnico, o la ambigüedad de los emitidos, por los facultativos contratados para la redacción de los correspondientes proyectos y de la dirección de las obras, constatada en 3 expedientes. Sin perjuicio del informe técnico del servicio correspondiente (en el caso de la TGSS, la Oficina Técnica y de Supervisión de Proyectos), como exige el citado artículo 83.3 a juicio de este Tribunal resulta evidente la conveniencia, cuando no la necesidad, de que sean aquellos facultativos que han redactado los proyectos y van a dirigir su ejecución, los que se pronuncien en primera instancia sobre la viabilidad de las ofertas.

— La utilización en un expediente de argumentos para declarar la viabilidad de las ofertas (como los compromisos contrastados de los subcontratistas y la renuncia por parte de la empresa al Beneficio Industrial) que son igualmente susceptibles de ser valorados de forma contraria para rechazar las ofertas.

— Los trámites de audiencia a todas las empresas con ofertas incursas en temeridad y de valoración e informe por los servicios técnicos de la TGSS, previstos en el artículo 83.3 del TRLCAP, deberían realizarse de forma simultánea y no sucesiva.

Esta tramitación sucesiva ha sido constatada en el contrato cuyo objeto fueron las «obras de remodelación y ampliación de la Administración y de la Unidad de Recaudación Ejecutiva (URE), de Játiva (Valencia)», y conllevó la consiguiente demora en su adjudicación, que se produjo después de que hubo transcurrido el plazo legalmente establecido.

— La adjudicación por la TGSS de 7 de los contratos de obras en los que se utilizó la subasta se produjo cuando ya habían transcurrido con exceso los plazos máximos (el normal de 20 días o el ampliado de 40 días, en los supuestos de presunción de temeridad de la oferta más económica), previstos para dicha adjudicación en el artículo 83.2 del TRLCAP, circunstancia que habría permitido a los licitadores retirar sus respectivas ofertas, con el consiguiente perjuicio para el interés público, que podría haberse añadido al perjuicio directamente causado por la demora en la efectiva ejecución de las obras.

c) En la ejecución y extinción de los contratos

— Las modificaciones contractuales siguen siendo frecuentes en la contratación de las obras realizadas por la TGSS. Estas modificaciones contractuales han sido habitualmente motivadas en la concurrencia de circuns-

tancias que, al menos en parte, pudieron y debieron haberse previsto al realizar los correspondientes proyectos iniciales y en la planificación de las obras.

Así, en la contratación analizada, además de las modificaciones de contratos adjudicados en ejercicios anteriores, este Tribunal ha podido constatar que la TGSS introdujo modificaciones en 8 de los 12 contratos de obras adjudicados durante el ejercicio 2005 mediante subasta, motivándolas en alguna de las siguientes causas: a) falta de licencias municipales; b) demora en el desalojo del inmueble; c) falta o insuficiencia de estudio geotécnico del terreno u otras deficiencias del proyecto de las obras, puestas de manifiesto en la comprobación del replanteo o en la fase de ejecución del contrato; d) nuevas reglamentaciones urbanísticas o técnicas; e) nuevas necesidades de la Administración y; f) incidencias en la ejecución de las obras.

Además, se ha constatado que al menos en una de las obras contratadas en 2005 ha dado lugar en este mismo ejercicio a la contratación de una obra complementaria por procedimiento negociado sin publicidad.

En general, cabe afirmar que es excesiva la habitualidad con que los modificados incrementan el precio del contrato en un importe próximo al 20%, agotando el límite previsto en el artículo 149 del TRLCAP. Este incremento parece adquirir en demasiadas ocasiones la consideración de normal, cuando en realidad suele implicar deficiencias de planificación y, en todo caso, disminuye el grado de transparencia de la contratación, lo que se agrava por la frecuencia con la que la liquidación final del contrato, por diferencias de medición positivas, eleva finalmente ese precio en otro 10%.

No obstante todo lo anterior, debe resaltarse como una mejora en la gestión de la TGSS en este aspecto el hecho de que, en el ejercicio 2005, las obras complementarias analizadas, tal y como ya se ha puesto de manifiesto anteriormente, no han incidido acumulativamente respecto de contratos modificados, cuando en ejercicios anteriores resultó frecuente que en cada contrato de obras se produjeran modificados hasta el 20%, obras complementarias también hasta el 20% y finalmente una liquidación por exceso de mediciones que, a su vez, agotaba el 10% previsto, de manera que los incrementos del precio inicial de la obra hasta los citados porcentajes llegaban a tener la consideración de normales.

Estas modificaciones conllevaron suspensiones en la ejecución de las obras, ampliaciones de plazo y reajustes de anualidades, que ponen de manifiesto deficiencias tanto en la redacción de los proyectos de las obras, como en su planificación, supervisión, y en el control de su ejecución, al tiempo que redundan finalmente, en la mayor parte de los casos, tanto en incrementos sobre los costes económicos inicialmente previstos, como también en retrasos en la entrega de las obras contratadas al uso público con el consiguiente perjuicio para el interés general.

Como caso especial debe citarse el contrato cuyo objeto fue la realización de las obras de rehabilitación parcial del inmueble patrimonial de la TGSS sito en la c/ Balmes, número 433, de Barcelona, en el que la modificación incrementó un 38% el precio del contrato, el cual posteriormente resultó nuevamente incrementado en la liquidación final de las obras hasta alcanzar el 48% del precio de adjudicación<sup>9</sup>.

#### III.4.2 Contratos de consultoría y asistencia y de servicios

La TGSS ha remitido a este Tribunal un total de 111 contratos de consultoría y asistencia y de servicios, casi el 50% del número total de contratos remitidos por la TGSS correspondientes al ejercicio 2005. El importe global de estos contratos fue de 140.229 miles de euros, lo que representa el 33% de la contratación total remitida por la TGSS.

A su vez, el citado importe de 140.229 miles de euros representa el 42% 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.

El objeto de estos contratos ha sido, fundamentalmente, la prestación de servicios de carácter administrativo e informático, especialmente en el ámbito de la Gerencia Informática de la Seguridad Social (GISS), además de la prestación de los servicios de limpieza y vigilancia de distintos locales de la TGSS.

El concurso fue empleado como forma de adjudicación de los contratos en 42 ocasiones, por un importe de 40.035 miles de euros, que representa el 29% del total contratado, lo que implica una importante disminución de este sistema de contratación, dotado de las máximas garantías de publicidad y concurrencia, respecto de su utilización en la contratación remitida por la TGSS correspondiente al ejercicio 2004 (49%).

En 26 ocasiones se siguió el procedimiento negociado por importe de 14.907 miles de euros, casi el 10% del total contratado, mientras que los 43 expedientes

<sup>9</sup> El Director General de la TGSS, en el trámite de alegaciones, ha justificado en la concurrencia de causas nuevas o imprevistas la modificación de este contrato de obras para la rehabilitación de un edificio de viviendas, en Barcelona. Esta alegación no puede ser aceptada puesto que de los informes emitidos por la oficina de supervisión de proyectos de la TGSS y por el propio arquitecto técnico contratado para la redacción del proyecto y la dirección facultativa de la obra, informes que la TGSS aporta como documentación anexa a sus alegaciones, se desprende que algunas de las circunstancias que justificaron la modificación tramitada fueron conocidas por la TGSS con anterioridad a la aprobación del gasto y a la convocatoria de la subasta, pues respondieron a condiciones de la licencia de obras y a exigencias del Ayuntamiento para evitar daños por desprendimientos, previas en todo caso a los citados trámites del contrato principal.

La propia cantidad y entidad de las deficiencias observadas después de iniciada la ejecución de la obra, así como la explicación de la TGSS relativa a la dificultad de comprobar las deficiencias en las viviendas ocupadas, abonan igualmente la opinión de este Tribunal sobre la deficiente planificación del contrato.

restantes correspondieron a prórrogas (42 expedientes) y a un modificado, por un importe total de 85.287 miles de euros, que representan el 61% del total contratado.

Se ha analizado una muestra de 69 contratos, el 62% de los contratos de consultoría y asistencia y de servicios remitidos por la TGSS, por un importe conjunto de 127.617 miles de euros, lo que supone el 91% del importe total de los contratos de este tipo remitidos por la TGSS. Del análisis realizado cabe destacar las siguientes incidencias:

a) En la calificación jurídica de los contratos y en los requisitos para contratar con la Administración

— La TGSS calificó como contratos de servicios dos expedientes, uno para la «explotación de cafetería y comedor en la TGSS y en la GISS», y otro de «recogida, transporte y depósito de bienes muebles y vehículos embargados por las Unidades de Recaudación Ejecutiva dependientes de la Dirección Provincial de la TGSS de Gerona», que debieron calificarse como contratos administrativos especiales<sup>10</sup>.

Respecto del segundo contrato citado la TGSS debió aplicar la regulación específica prevista en los artículos 107 a 109 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 1415/2004, del 11 de junio, sin perjuicio de la aplicación con carácter supletorio de la legislación de contratos de las Administraciones Públicas, de conformidad con lo dispuesto en el 5.2.b) del TRLCAP<sup>11</sup>. Debe señalarse,

<sup>10</sup> El Director General de la TGSS ha alegado que el referido contrato de explotación de cafetería y comedor, no puede calificarse de administrativo especial al no estar «vinculado al giro o tráfico específico de la Administración contratante, por satisfacer de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de aquella, tal y como reza el citado artículo 5.2.b, que define este tipo de contratación», por lo que fue correcta la calificación como contrato de servicios al ser su objeto complementario para el funcionamiento de la Administración.

No se puede aceptar la alegación de la TGSS, puesto que la calificación de los contratos administrativos típicos, y entre ellos los contratos de servicios, nunca es subsidiaria de que previamente no resulte posible su calificación como contrato administrativo especial. Por el contrario, el artículo 5.2.b) del TRLCAP precisamente permite calificar como contratos administrativos especiales aquellos contratos que no siendo típicos por razón de su objeto, como ocurre en el caso del contrato de cafetería y comedor al que se refiere la alegación, y aun no perteneciendo de forma estricta al giro o tráfico de la Administración contratante, sí mantienen una mera vinculación con ese giro o tráfico, vinculación que deriva del hecho de que mediante tales contratos la Administración satisface un interés público, no meramente lucrativo, como es el de proporcionar a su personal facilidades para el mejor desempeño del puesto de trabajo.

En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo (STS de 17 de julio de 1995), así como también reiteradamente, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (Informes 5/1996, 67/1999, 42/2001, o el más reciente Informe 24/2005), y el propio Tribunal de Cuentas en anteriores Informes de Fiscalización, que continuamente vienen calificando los contratos de explotación de cafetería y comedor como administrativos especiales.

<sup>11</sup> El Director General de la TGSS defiende en sus alegaciones la calificación como contrato de servicios atribuida a este contrato de depósito de bienes embargados, argumentando al efecto que la entrada en vigor del nuevo Reglamento de Recaudación de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio,

además, que el criterio acabado de exponer coincide con el recogido expresamente tanto en la Circular número 8-105, de 10 de mayo de 1999, de la Dirección General de la propia TGSS, cuyas instrucciones no fueron cumplidas en este contrato, como en el Informe 55/96, de 18 de octubre de 1996, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

Como consecuencia de esta incorrecta calificación, la TGSS exigió a los licitadores que acreditaran una clasificación que sólo resulta exigible en los contratos de servicios, incumpliendo lo dispuesto en los artículos 15 y 25 del TRLCAP, y restringiendo así la posible concurrencia.

— Con carácter general en los contratos de redacción de proyectos y dirección de obras, la TGSS admite, previéndolo así en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, la participación en las licitaciones de equipos de profesionales no integrados en una sociedad debidamente constituida, sin exigirles la constitución de la necesaria agrupación temporal, con lo que, en su caso, formaliza posteriormente contratos independientes. Con ello la TGSS incumple lo dispuesto en los artículos 15, 24 y 68 del TRLCAP, así como el criterio expresado por la JCCA en su Informe número 56/97, de 2 marzo de 1998, que advierte sobre la inviabilidad de que tenga lugar la adjudicación de un mismo contrato a diversos profesionales sin concurrir formando una Unión Temporal de Empresas (UTE).

De hecho, en uno de los contratos analizados fueron admitidos a licitación diversos equipos distintos de profesionales no constituidos en la preceptiva UTE.

— La acreditación de la solvencia técnica para contratar con la Administración en los contratos de consultoría y asistencia técnica y en los de servicios, en los

al haberse suprimido la norma contenida en el punto 3 del artículo 136 del Reglamento anterior, según la cual «las relaciones entre la Dirección Provincial de la Tesorería General y el depositario se regirán por la legislación de contratos del Estado», provocó una laguna legal, que debió ser resuelta por la TGSS tramitando el expediente como contrato de servicios.

Esta argumentación no se puede aceptar porque, en primer lugar, el contenido contractual del depósito de bienes embargados tiene su regulación legal específica en el Real Decreto 1415/2004, por lo que no cabe aplicar el bloque normativo propio de los contratos de servicios.

En segundo lugar, estos contratos de depósito de bienes embargados, siendo como se ha dicho de objeto distinto a los contratos típicos, están vinculados al giro o tráfico específico de la TGSS y satisfacen de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de aquella, por lo que deben calificarse de contratos administrativos especiales, definidos en el artículo 5.2 b) del TRLCAP.

En último término, tampoco cabe admitir el argumento de la existencia de una laguna legal, pues incluso habiendo sido suprimida en el nuevo Reglamento de Recaudación de la Seguridad Social la norma contenida en el punto 3 del artículo 136 del Reglamento anterior, la aplicación al caso planteado de la legislación de contratos de las Administraciones Públicas vendría igualmente determinada por la aplicación supletoria —que prevé de forma expresa la disposición final primera de aquél— del Reglamento General de Recaudación del Estado, tanto del aprobado por Real Decreto 1684/1990, de 20 de diciembre, vigente hasta el día 1 de enero de 2006 (ver artículo 136.4), como del aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio (ver artículo 94.4).

que no sea exigible clasificación, debe hacerse por uno o varios de los medios establecidos en el artículo 19 del TRLCAP. La TGSS incumplió este artículo en el contrato cuyo objeto fue la «asistencia técnica para el apoyo en la redacción de proyectos y diseño asistido por ordenador (CAD) en los proyectos redactados por la Oficina Técnica de la TGSS», en el que se utilizó como medio de acreditar la solvencia técnica o profesional la acreditación de conocimientos previos mínimos de 2 años en el ámbito de la Administración Pública, sin mayores precisiones, lo que no resulta asimilable a ninguno de los medios establecidos a tal efecto en el artículo 19 del TRLCAP.

b) En el expediente de contratación

— El artículo 13 del TRLCAP establece que el objeto de los contratos deberá ser determinado y su necesidad para los fines del servicio público correspondiente se justificará en el expediente de contratación. Este requisito esencial de los contratos no fue cumplido por la TGSS en el expediente que tuvo por objeto el servicio de mantenimiento integral del edificio sede de la Dirección Provincial de la TGSS en Cádiz.

Efectivamente, en el pliego de cláusulas administrativas particulares de este contrato la TGSS incluyó, como criterio objetivo de adjudicación, la posible mejora consistente en la ampliación del servicio de mantenimiento integral a otros edificios dependientes de la propia Dirección Provincial, incluidas las Administraciones de Chiclana, Jerez, Puerto de Santa María, Algeciras, etc.

A juicio de este Tribunal, el mantenimiento integral de tales edificios no puede en modo alguno calificarse como una simple mejora en la contratación del mantenimiento de la sede de la TGSS en la ciudad de Cádiz, por lo que se le debió atribuir entidad propia, justificarse cumplidamente su necesidad y la insuficiencia de medios propios y especificarse el contenido obligacional del contrato y sus prescripciones técnicas respecto de cada uno de los edificios. Cabe añadir que en el documento de formalización del contrato no se reflejó la ampliación de su contenido a todos esos edificios, salvo una referencia genérica a la oferta de la empresa adjudicataria, que efectivamente incluyó el mantenimiento de los expresados edificios entre las prestaciones objeto del contrato.

— De conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 del TRLCAP, únicamente pueden ser objeto de tramitación urgente los expedientes de aquellos contratos cuya necesidad sea inaplazable o cuya adjudicación sea preciso acelerar por razones de interés público. A tales efectos, el expediente deberá contener la declaración de urgencia hecha por el órgano de contratación y debidamente motivada. En cuatro de los expedientes analizados la declaración de urgencia fue insuficientemente motivada o estuvo basada en circunstancias que, por ser conocidas por la TGSS con anterioridad, habrían permitido a la propia TGSS actuar con la antelación

necesaria para evitar el recurso a la tramitación urgente, que debe tener un carácter excepcional.

En este sentido cabe destacar el contrato, ya citado, cuyo objeto fue la «asistencia técnica para el apoyo en la redacción de proyectos y diseño asistido por ordenador (CAD) en los proyectos redactados por la Oficina Técnica de la TGSS», adjudicado por concurso y cuyo adjudicatario resultó ser una persona física que venía prestando sus servicios a la propia Oficina Técnica de la TGSS desde abril de 1998, colaborando desde esa fecha en el diseño y redacción de multitud de proyectos, mediante contratos de asistencia técnica sucesivos, al menos en los años 2002, 2003 y 2004. Tanto la tramitación urgente como la exigencia de que los licitadores acreditaran su solvencia técnica y profesional acreditando unos «conocimientos previos mínimos de 2 años en el ámbito de la Administración Pública», constituyó, a juicio de este Tribunal, una práctica restrictiva de la libre concurrencia, que podría encubrir en realidad una contratación laboral irregular.

— 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 que, en ningún caso, debería contener previsiones propias del pliego de cláusulas administrativas particulares, conforme taxativamente dispone, en su apartado 3, el propio artículo 68 del RGLCAP.

Se han observado deficiencias al respecto en 8 contratos, entre las que cabe reseñar la no inclusión de plazos de garantía o penalidades específicas en los pliegos de cláusulas administrativas, o la inclusión en el pliego de prescripciones técnicas de cuestiones tales como la forma de pago, la clasificación exigible, las garantías necesarias, o cláusulas de confidencialidad, así como la no inclusión en el pliego de prescripciones técnicas de los precios unitarios o de los requisitos, modalidades y características técnicas de las posibles variantes del objeto del contrato<sup>12</sup>.

— El sistema de determinación del precio de los contratos debe establecerse en el pliego de cláusulas administrativas particulares, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 200 del TRLCAP y en el artículo 67.7.c) del RGLCAP, así como también debe reflejarse adecuadamente en los correspondientes documentos de formalización de los contratos, en los que necesariamente deberá hacerse constar tanto el precio cierto que ha de abonar la Administración como, en su caso, el

<sup>12</sup> No puede ser aceptada la alegación del Director General de la TGSS relativa a que ninguna de las deficiencias respecto del contenido de los pliegos de los contratos, puestas de manifiesto en el presente Informe, se produjeron en uno de los ocho contratos a que se hace referencia, precisamente en el contrato con número de expediente 2005/2417, puesto que lo cierto es que en el pliego de cláusulas administrativas de dicho contrato no se expresaron las penalidades específicas aplicables, como por otra parte puso de manifiesto el Interventor mediante una observación que no fue solventada por el órgano de contratación de la TGSS.

importe máximo limitativo del compromiso económico de la Administración, tal y como dispone el artículo 71 del RGLCAP. Naturalmente, el sistema de determinación del precio debe ser coherente con el objeto del contrato y con las restantes condiciones o cláusulas de los pliegos que regulen cuestiones relacionadas con el precio, tales como las garantías a constituir por los adjudicatarios, la valoración de las prestaciones, las formas de pago o las modificaciones.

En diversos contratos este Tribunal ha apreciado deficiencias precisamente en cuanto a esa necesaria coherencia entre el sistema de determinación del precio y el objeto y las cláusulas del contrato.

Como ejemplo de lo anterior cabe referirse al contrato para el mantenimiento de licencias de software, adjudicado por concurso en un importe de 2.549 miles de euros, en cuyo pliego se estableció que el precio se determinaría a tanto alzado y por la totalidad del objeto del contrato y, contradictoriamente, en el mismo pliego se previó que con carácter previo a cada certificación parcial se detallarían las altas y bajas producidas durante el período a certificar, para su oportuna repercusión en el precio.

A juicio de este Tribunal habría resultado más lógico que la determinación del precio se hubiera hecho por precios unitarios referidos a cada una de las diferentes licencias y por unidades de tiempo, opinión reforzada por el hecho de que el precio que se hizo constar en el contrato fue inferior al precio de adjudicación, al prorratearlo por meses en función del periodo máximo de ejecución que resultaba posible desde la firma del contrato hasta la fecha prevista para su finalización.

Otro supuesto de incoherencia observado en varios contratos consistió en que sus respectivos pliegos de cláusulas administrativas particulares establecieron que el precio quedaría determinado en función de los precios unitarios ofertados por los licitadores, mientras que el número de unidades del servicio se calculó sólo de forma aproximada, por estar subordinado a las necesidades reales de la Administración.

Aunque es en estos casos cuando el presupuesto del contrato constituye el importe máximo limitativo del compromiso económico de la Administración, y debe consignarse en ese concepto e importe, sin reducción alguna, tanto en la Resolución de adjudicación del contrato como en su documento de formalización, lo cierto es que en los citados documentos la TGSS consignó improcedentemente, como importe de adjudicación, el importe resultante de multiplicar los precios unitarios por el número, que era meramente estimativo, de las unidades de servicio a prestar por el adjudicatario, liberando el excedente de crédito previamente retenido.

Además de esta incorrecta reducción del importe máximo de la adjudicación, en perjuicio de las legítimas expectativas de los adjudicatarios, a éstos se les exigió constituir las garantías definitivas por el 4% del presupuesto de licitación, en aplicación literal de lo previsto en el artículo 36.1 del TRLCAP, y ello a pesar

de que el importe máximo posible del contrato en ningún caso podría alcanzar dicho importe como ha quedado señalado<sup>13</sup>.

— En un contrato correspondiente a la GISS, el pliego de cláusulas administrativas particulares exigió la presentación en mano de las ofertas en las propias dependencias de la GISS, lo que va en contra de lo previsto en el artículo 80.2 del RGLCAP y en el pliego tipo, por tratarse de una práctica limitativa de la libre concurrencia.

— El artículo 86.3 del TRLCAP establece que si el precio ofertado es uno de los criterios objetivos que han de servir de base para la adjudicación, se deberán expresar en el pliego de cláusulas administrativas particulares los límites que permitan apreciar, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de ofertas desproporcionadas o temerarias. Esta norma no fue cumplida por la TGSS en 4 contratos integrantes de la muestra analizada.

Por otra parte, en 3 contratos se establecieron en los pliegos criterios para determinar que ofertas pueden considerarse temerarias o desproporcionadas, contemplando asimismo la consecuencia, en tales casos, de que el adjudicatario debiera aumentar la garantía definitiva a constituir por el adjudicatario hasta el 20%, pero sin constituir motivo de exclusión. Esta previsión, que no contempla la aplicación del procedimiento contradictorio obligatorio para constatar la posibilidad de cumplimiento de las ofertas incursas en presunción de temeridad, ni la facultad del órgano de contratación de excluir las ofertas que finalmente se consideren temerarias, es contraria a lo dispuesto en los artículos 83 y 86 del TRLCAP<sup>14</sup>.

<sup>13</sup> La alegación del Director General de la TGSS, en el sentido de «que no se comete irregularidad alguna al establecer en los pliegos de cláusulas administrativas particulares que el precio quedará determinado en función de los precios unitarios ofertados por los licitadores, mientras que el número de unidades del servicio se calcula sólo de forma aproximada, por estar subordinado a las necesidades reales de la Administración, puesto que no se está excediendo del presupuesto máximo de licitación», no se puede aceptar puesto que la crítica contenida en el Informe de Fiscalización se refiere, precisamente, a la contradicción que resulta de establecer un sistema de precios unitarios y de presupuesto máximo limitativo, lo que sin duda resulta correcto cuando no puede determinarse a priori el número de unidades que la Administración contratante va a necesitar en el período de duración del contrato, y, en cambio, efectuar la adjudicación por el importe obtenido de multiplicar los precios unitarios ofertados por un número determinado de unidades, al mismo tiempo que, para mayor incongruencia, las garantías definitivas son calculadas sobre el presupuesto del contrato al que ya en ningún momento podrá alcanzar el precio real del contrato.

<sup>14</sup> El hecho de que, en la práctica, la TGSS haya aplicado correctamente el expresado procedimiento contradictorio, con el posible resultado excluyente previsto en el artículo 83 del TRLCAP, como alega el Director General de la TGSS, no excluye la deficiencia puesta de manifiesto por este Tribunal, referida a la concreta redacción de los pliegos de cláusulas administrativas particulares de los contratos señalados y no al modo en que efectivamente se haya producido su aplicación. En todo caso, en la redacción de los pliegos de cláusulas administrativas particulares, a las que deben ajustarse la adjudicación y la ejecución de los contratos, debieran evitarse ambigüedades que pudieran redundar en perjuicio del principio de seguridad jurídica en el que debe enmarcarse necesariamente la actividad contractual de la Administración.

— La TGSS, en un contrato de redacción de proyectos y dirección de obras exigió, sin la debida motivación de las circunstancias especiales concurrentes en el caso, una garantía complementaria del 6%, sobre el precio de adjudicación, por incluir la oferta del adjudicatario una baja en el precio superior al 20% del presupuesto de licitación, incumpliendo con ello lo dispuesto en el artículo 59 del RGLCAP, en relación con el artículo 36.3 del TRLCAP.

— Las revisiones de precios deben realizarse, en los casos en que proceda, de acuerdo con fórmulas o índices de carácter oficial, como establece el artículo 104 del TRLCAP, requisito que no fue aplicado por la TGSS en un contrato, lo que fue puesto de manifiesto por el Interventor en el trámite de fiscalización limitada previa, sin que el correspondiente pliego de cláusulas administrativas particulares fuese corregido por el órgano de contratación de la TGSS.

Además, las revisiones de precios como consecuencia de las prórrogas de los contratos, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 101 del RGLCAP no debieran considerarse como modificación contractual y, por lo tanto no deberían dar lugar a variaciones de la garantía definitiva, variación que sí exigió la TGSS en un contrato.

— El establecimiento por la TGSS de una cláusula relativa a la improcedencia de la revisión de precios en los contratos de duración superior a un año, basándose en que ya «están contempladas todas las posibles variaciones que puedan producirse», o en que se considera «poco probable que se produzcan alteraciones económicas del sector», cuando esta cláusula no va acompañada de justificación alguna, resulta contraria al espíritu de los preceptos que, sobre revisión de precios, figuran contenidos en los artículos 103 y siguientes del TRLCAP, así como contraria también al artículo 14 del mismo texto legal, que exige que los órganos de contratación cuiden de que el precio de los contratos sea el adecuado al mercado.

Con todos estos preceptos, el legislador ha querido mantener la equivalencia de las contraprestaciones, frente a las posibles alteraciones de los precios, sin que tales alteraciones se compensen con correlativas disminuciones en la calidad de ejecución de los contratos, y sin que los órganos de contratación tengan la necesidad de hacer difíciles previsiones sobre la evolución futura de los precios, que luego pudieran no hacerse realidad.

Esta incidencia, puesta de manifiesto por este Tribunal de Cuentas en anteriores Informes de Fiscalización, ha sido constatada en 22 contratos de consultoría y asistencia y de servicios, todos ellos con plazos de ejecución superiores a 12 meses.

Debe añadirse que en un contrato, la TGSS declaró la improcedencia de la revisión de precios por «tratarse de un contrato de duración inferior a un año», cuando lo cierto es que la duración prevista del contrato era de 36 meses, lo que pone de manifiesto una deficiente preparación de los contratos, que se añade al incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 103.3 del TRLCAP.

— Como caso especial en cuanto a la revisión de precios, debe señalarse el contrato cuyo objeto fue el «servicio de vigilancia en todos los inmuebles, incluida la sede central, de la Dirección Provincial de la TGSS de Barcelona durante los años 2006 y 2007», adjudicado mediante procedimiento negociado en un importe de 2.323 miles de euros, en el que la TGSS estableció que no habría lugar a revisión de precios durante el período inicial del contrato (2 años), por haberse tenido en cuenta en el cálculo del importe máximo del mismo todas las posibles variaciones que pudieran producirse a lo largo del mismo.

Sin embargo, lo cierto es que este Tribunal ha comprobado que tanto el presupuesto como las ofertas presentadas previeron para el año 2007 un precio superior en un 4% al previsto para el año 2006, lo que implica que la TGSS fijó unos precios que no eran acordes con el mercado, incorporando de forma anticipada una revisión de precios con fundamento en una evolución del IPC meramente hipotética, lo que resulta contrario a lo dispuesto en el ya citado artículo 14 del TRLCAP. Este incremento ni siquiera podría ampararse en el Convenio Colectivo Estatal de las Empresas de Seguridad para los años 2005-2008, publicado en el BOE número 138/2005, de 10 de junio, que resultaba aplicable a la empresa adjudicataria, puesto que el citado Convenio previó como regla general unas tablas salariales actualizables en función del IPC.

c) En la licitación, adjudicación y formalización de los contratos

— La TGSS, en 2 contratos de servicios, no ha efectuado la publicación de la convocatoria en el DOUE, que resultaba preceptiva por cuanto sus respectivos presupuestos excedían del importe previsto a tal efecto en el artículo 203.2.b) del TRLCAP, aplicable en ambos contratos<sup>15</sup>.

<sup>15</sup> La alegación del Director General de la TGSS relativa a que la publicación en el DOUE de la convocatoria de los referidos contratos no resultaba necesaria por aplicación de lo dispuesto en el apartado 2.c) del artículo 203 del TRLCAP, no puede aceptarse puesto que las Entidades Gestoras de la Seguridad Social y la propia TGSS están comprendidas a estos efectos entre los Organismos Autónomos a los que se refiere el apartado 2.b) del citado artículo 203 del TRLCAP.

A este respecto debe recordarse que, de acuerdo con los artículos 59 y 63 del TRLGSS, las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social tienen naturaleza de entidades de Derecho público, y están plenamente sujetas 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 las equiparó en materia de contratación a los Organismos Autónomos).

En consecuencia, debe entenderse que el apartado 2.b) del artículo 203 del TRLCAP, al incluir en su ámbito de aplicación a los Organismos Autónomos sin establecer excepción alguna respecto de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, resulta también aplicable a estos entes públicos, y ello independientemente de que el legislador español, en estricto cumplimiento de las Directivas europeas, habría podido establecer, y no lo hizo, umbrales económicos más elevados para los contratos celebrados tanto por las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la

— Asimismo, la TGSS no ha efectuado o no ha acreditado a pesar de haber sido requerida para ello, la publicación en el DOUE de las adjudicaciones correspondientes a 6 expedientes de contratación, entre ellos los 2 señalados en el párrafo anterior<sup>16</sup>, en los que dicha publicación era también preceptiva, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 93.2, en relación con los artículos 203 y 204, todos del TRLCAP.

— La TGSS en dos contratos admitió a participar en la licitación a dos empresas cuyas ofertas remitidas por correo llegaron fuera de plazo y sin que dicha incidencia hubiera sido anunciada antes de finalizar el plazo fijado en la convocatoria, mediante fax, telegrama o telex, tal y como exige el artículo 80.4 del RGLCAP.

— La TGSS adjudicó durante el ejercicio 2005 mediante procedimiento negociado un total de 15 contratos de consultoría y asistencia y de servicios, que han sido incluidos en la muestra analizada por este Tribunal, por un importe total de 12.714 miles de euros, lo que, sin incluir prórrogas ni modificados, representa el 10% de los contratos de este tipo analizados.

La utilización del procedimiento negociado sin publicidad en estos contratos fue motivada por la TGSS en la concurrencia de alguno de los supuestos previstos en el artículo 210 del TRLCAP, según el detalle que se expresa en el siguiente cuadro:

Cuadro nº 12  
Supuestos legales que amparan la utilización del procedimiento negociado en los contratos de consultoría y asistencia y en los de servicios de la TGSS analizados

Artículo TRLCAP	Descripción del supuesto legal	Nº contratos	Importe de Adjudicación (miles de euros)
210. a)	Falta de licitadores en procedimiento abierto anterior	1	278
210. b)	Imposibilidad de promover concurrencia (único proveedor)	7	5.415
210. g)	Secretos, reservados, ...	5	6.267
210. f) y 199	Contratación centralizada	2	754
	<b>Totales</b>	<b>15</b>	<b>12.714</b>

Cabe destacar que en ningún caso el procedimiento negociado se motivó en el supuesto de imperiosa urgencia previsto en el artículo 210. c) del TRLCAP, lo que debe valorarse positivamente por parte de este Tribunal.

Seguridad Social como por los propios Organismos Autónomos, concretamente los umbrales económicos previstos en el apartado 2.c) del citado artículo 203 del TRLCAP.

Esta interpretación resulta, además, coherente con el criterio explícitamente recogido en el artículo 177.2 del TRLCAP, respecto de los contratos de suministro, así como en los artículos 15 a) y 16 a) de la nueva Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, aplicables, cuando entre en vigor, a los contratos de suministro y de servicios, respectivamente, en los que se establecen, a efectos de publicidad de los contratos de los Organismos Autónomos y de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, umbrales económicos más rigurosos que los exigidos por la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios.

En definitiva, el citado artículo 203.2.b) del TRLCAP, en la redacción vigente en la fecha del contrato, fija en 154.014 euros, excluido el IVA, el umbral a partir del cual es exigible a la Administración General del Estado y a sus Organismos Autónomos la publicación de las adjudicaciones de los contratos de consultoría y asistencia y de los de servicios en el DOUE, umbral que resultó superado por los importes de los presupuestos de los contratos analizados en el Informe de Fiscalización, por lo que la TGSS debió publicar sus convocatorias.

<sup>16</sup> El Director General de la TGSS alega respecto de estos dos contratos que la publicación de la adjudicación no resulta exigible por estar comprendidos en el apartado 2.c) del artículo 203 del TRLCAP. Esta alegación no puede aceptarse puesto que, como se ha argumentado en la anterior nota a pie de página, la TGSS está equiparada legalmente, a efectos de contratación, a los Organismos Autónomos a los que se refiere el apartado 2.b) del artículo 203 del TRLCAP, en relación con el artículo 93 del mismo texto legal, que regula la publicación de las adjudicaciones.

Por otra parte, excepto en un contrato, todos los casos de utilización del procedimiento negociado sin publicidad por imposibilidad de promover la concurrencia, por existir un único proveedor posible, corresponden a contratos de servicios informáticos prestados a la GISS.

— En los 5 contratos en los que la utilización del procedimiento negociado se amparó en su carácter de «secretos o reservados», al amparo del artículo 210.g) del TRLCAP, la TGSS justificó la utilización de este procedimiento de adjudicación en que el Ministro de Trabajo y Asuntos Sociales había atribuido, genéricamente, dicho carácter a los contratos celebrados para dotar de servicios de vigilancia y seguridad a las oficinas de la TGSS, mediante Acuerdos de 28 de diciembre de 2000 y de 15 de enero de 2001.

A juicio de este Tribunal, como ya ha señalado en anteriores Informes de Fiscalización, la atribución, genérica e indiferenciada, del carácter de «secretos o reservados» a este tipo de contratos resulta inadecuada, puesto que tanto la clasificación como secreto de un expediente, como su clasificación como reservado, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 9/1968, de 5 de abril, reguladora de los Secretos Oficiales, corresponden una u otra a diferentes grados de seguridad o confidencialidad, dando asimismo lugar a consecuencias y efectos distintos y no siendo aplicables, lo que no ocurre en el presente caso, pues se trata de la misma materia.

La aplicación del procedimiento negociado habría tenido en estos casos mejor encaje legal, dentro del mismo apartado g) del artículo 210 del TRLCAP, bajo

la rúbrica de «exigirlo la protección de los intereses esenciales de la seguridad del Estado», requisito cuya concurrencia tiene que acreditarse mediante una declaración expresa, que constituye una competencia ministerial indelegable, y que debe producirse respecto de cada contrato que se celebre, dado el carácter restrictivo y excepcional del propio artículo 210.g) del TRLCAP, así como por aplicación de las reglas generales de la contratación administrativa<sup>17</sup>.

Esta interpretación coincide con el criterio de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, expresado en su Informe 26/1998, de 30 de junio, de acuerdo con el cual la utilización de esta justificación no puede realizarse de forma genérica y por plazo indeterminado. Cabe añadir que, en clara contradicción con el pretendido carácter secreto o reservado de los contratos, no se estableció ninguna restricción especial para su subcontratación.

No obstante, debe señalarse también que en todos estos contratos la TGSS solicitó ofertas de varias empresas.

— Por otra parte, a juicio de este Tribunal, la utilización por la TGSS del procedimiento negociado sin publicidad por la imposibilidad de promover concurrencia, al existir un único proveedor posible, es, en muchas ocasiones, consecuencia, de la cautividad tecnológica que se genera en la contratación de servicios informáticos.

Ejemplifican esta situación 5 contratos de servicios y de suministro relacionados con el proyecto JACADA de la GISS, adjudicados todos ellos, al igual que otros contratos anteriores celebrados en los ejercicios 2002, 2003 y 2004, por procedimiento negociado a favor de la misma empresa, proveedora exclusiva de estos bienes y servicios, que estuvieron condicionados por la previa adquisición de sistemas o aplicaciones informáticos, también por procedimiento negociado, llevada a cabo sin publicidad ni concurrencia, cuando la elección de la solución tecnológica adecuada a las necesidades de la Administración contratante debió llevarse a efecto mediante concurso público, como dispone el pliego de cláusulas administrativas generales para la contratación de equipos y sistemas informáticos, aprobadas por el Decreto 2572/1973, de 5 de octubre.

— Como caso especial debe hacerse referencia al contrato cuyo objeto fue la «redacción del proyecto y dirección de obras de construcción de un inmueble destinado a Oficina Integral de la Seguridad Social en San-

tiago de Compostela», adjudicado mediante procedimiento negociado en un importe de 728 miles de euros, al amparo de lo dispuesto en el artículo 210.b) del TRLCAP, que permite utilizar este procedimiento por imposibilidad de promover la concurrencia.

El edificio al que hace referencia el objeto de la obra debía construirse sobre una parcela propiedad de la TGSS procedente de la reparcelación voluntaria de los terrenos sobre los que se asentaba el antiguo Hospital General de Galicia.

La TGSS motivó la elección del procedimiento negociado en la necesidad de que el proyecto fuese redactado por la misma empresa que había redactado, anteriormente, el estudio de detalle aplicable tanto a la parcela sobre la que se planeaba construir el edificio, como a otras colindantes procedentes de la misma reparcelación voluntaria, estudio que había sido aprobado por el Ayuntamiento de Santiago de Compostela de acuerdo con las exigencias del Plan especial de Protección y Rehabilitación de la Ciudad Histórica.

A estas últimas parcelas colindantes pertenecía un local anexo que la TGSS consideró necesario adquirir para mejorar las instalaciones de la primera planta de su nuevo edificio. Debe señalarse también que la vendedora de este último local fue la empresa «Galeras Entrerrios S.L.», participada al 50% por la Universidad de Santiago de Compostela (a través de la empresa de su titularidad «Unixest S.L.») y por una determinada entidad financiera, así como que la empresa adjudicataria de la redacción del proyecto y de la dirección de las obras pertenece al grupo empresarial de la misma entidad financiera.

Aunque el conjunto de las parcelas constituía una unidad de actuación arquitectónica, lo que condicionaba técnica y artísticamente de forma recíproca los posibles proyectos de edificación de cada una de las parcelas afectadas, lo cierto es que esta circunstancia no implicaba, ni legal ni técnicamente, la obligación de llevar a cabo la redacción de un proyecto de conjunto, por lo que nada impedía «la encomienda del proyecto de nuestro edificio a otro equipo consultor diferente del responsable del conjunto anteriormente aprobado», en contra de lo argumentado por la TGSS.

A juicio de este Tribunal, las razones técnicas aducidas deben calificarse como razones de mera conveniencia, puesto que nada obligaba a que la redacción del proyecto debiera necesariamente encomendarse a una determinada empresa, sino que la redacción del proyecto, y más aún la dirección de las obras, podría haber sido realizada por cualquier facultativo, ajustándose a las pautas técnicas y estéticas exigidas por el estudio de detalle de la parcela realizado previamente.

Por todo ello, la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad fue improcedente al no darse la circunstancia prevista en el artículo 210. b), es decir, al no resultar cierto que tan sólo pudiera encomendarse el objeto del contrato a un único empresario.

<sup>17</sup> La recientemente publicada Ley 30/2007, de 29 de octubre, de Contratos del Sector Público, actualmente en período de «vacatio legis», establece explícitamente en su artículo 13.2.d) que la declaración relativa a que en un contrato determinado concurren circunstancias que determinan su no sujeción a regulación armonizada y permiten su adjudicación por procedimiento negociado, según prevé el artículo 154.f) de la citada ley, por «exigirlo la protección de los intereses esenciales de la seguridad del Estado [...] deberá hacerse, de forma expresa en cada caso, por el titular del Departamento ministerial del que dependa el órgano de contratación», lo que viene a ratificar el expresado criterio de este Tribunal.

Debe tenerse en cuenta que el artículo 216 del TRLCAP, que precisamente se refiere a las especialidades del contrato de elaboración de proyectos, contempla un supuesto particular de aplicación del procedimiento negociado sin publicidad a contrataciones derivadas de un concurso de proyectos previamente celebrado y fallado mediante jurado constituido al efecto. En este contrato, por el contrario, no consta que previamente se hubiera celebrado concurso de proyectos alguno. Antes bien, debe considerarse como claramente irregular la falta de transparencia y el posible conflicto de intereses derivado de la pertenencia al mismo grupo empresarial de uno de los socios partícipes en la empresa vendedora del local y la empresa encargada, primero, de la elaboración del estudio de detalle de la parcela y, posteriormente, de la redacción del proyecto y de la dirección de obras objeto de este contrato<sup>18</sup>.

Cabe añadir que en los planes iniciales de la TGSS figuraba contratar también la construcción del edificio con la empresa vendedora del local anexo, antes citada; contratación que fue informada negativamente por la IGSS, por carecer la edificación de un carácter accesorio respecto de la adquisición de citado local. Por el contrario, esta misma Intervención de la Seguridad Social, no puso reparos en su informe a la posibilidad de adjudicar la redacción del proyecto del edificio mediante procedimiento negociado sin publicidad, vistas las razones técnicas aducidas por la TGSS, criterio que este Tribunal no comparte.

Posteriormente, la TGSS adjudicó el contrato de obras del edificio previsto para sus oficinas, ya en el ejercicio 2006, a la empresa que estaba llevando a cabo la construcción y rehabilitación de los edificios de las parcelas colindantes, por encargo de la propia empresa

<sup>18</sup> En este sentido, el Consello de Contas de Galicia en su «Informe de Fiscalización sobre la Universidad de Santiago de Compostela. Ejercicio 2003», aprobado el día 15 de junio de 2005, incluyó la siguiente conclusión «4.9. También cabe cuestionar si los fines de la promoción y venta de viviendas y locales comerciales de Galeras Entreríos, S.L., participada al 50% por la Corporación Caixa Galicia, S.A. y en el otro 50% por Unixest, S.L., se circunscriben al ámbito competencial de la Universidad y si, de esta forma, se respecta la limitación de la Ley orgánica de universidades, que impide que éstas participen en sociedades sin vínculo con su actividad docente e investigadora. En cualquier caso, no podemos compartir la motivación expresada por la Universidad para justificar la adjudicación directa a esta sociedad de las parcelas sobre las que se desarrolla la actuación, porque resulta gratuito aducir —como se hace— que de esta forma se alcanzará una mayor rentabilidad económica sin que exista un estudio económico que avale aquella; o que el socio privado no posee ánimo de lucro, cuando compartirá la rentabilidad que se alcance en la operación en la medida en que se beneficiará de parte de los beneficios de la actuación —o 50% de los mismos— que no revertirán a las arcas de la Universidad; y porque, en última instancia, resulta reprochable que la pretendida rentabilidad se persiga con la incorporación al mercado de la vivienda de suelo que tuvo uso público, como el enajenado por la Universidad, sin someterlo a ningún régimen de protección pública y por lo tanto de limitación del precio de venta de aquellas».

Previamente, en la conclusión 4.6 se dice: «En dos sociedades promovidas por la Universidad —[...] y Galeras Entreríos, S.L.— la participación de Unixest, S.L., limitada al 50% del capital social de aquellas, elude la obligación de rendición de cuentas y del control del Consello de Contas.»

vendedora del local anexo antes citado. Este contrato de obras fue adjudicado por procedimiento negociado sin publicidad y sin promoción de ofertas, al amparo del artículo 141.b) del TRLCAP, con lo que en definitiva el reparo interpuesto por la Intervención de la Seguridad Social tuvo unos efectos puramente formales, excluyendo la TGSS con su actuación la publicidad y la concurrencia no solo del contrato de redacción del proyecto y de la dirección de obra, sino también del más importante contrato de obras, que tuvo un importe de 7.206 miles de euros.

— Las demoras en la tramitación de los expedientes o una deficiente planificación fueron la causa de que la TGSS se viese obligada en algunos de sus contratos a reducir el plazo de ejecución que se había previsto en los pliegos, con reducción proporcional del precio, al resultar imposible iniciar la ejecución de los contratos en la fecha establecida para ello. A juicio de este Tribunal, la planificación de estos contratos de tracto continuado que contemplan el inicio de su ejecución en una fecha concreta, o a partir de la fecha de formalización y hasta una fecha determinada, debería ser particularmente cuidadosa y, en su caso, prever expresamente la forma de calcular la reducción proporcional del precio.

Cabe destacar un contrato, que debía tener una duración de 24 meses y que podía ser prorrogado por otros 24 meses, pero que, como consecuencia de esta deficiencia, su duración tuvo que ser reducida a 10 meses, de manera que, incluida en su caso una posible prórroga, la duración máxima del contrato no podría superar los 20 meses, en lugar de los 48 meses previstos cuando se inició en el año 2003 la tramitación del expediente, lo que constituye una deficiencia significativa teniendo en cuenta la compleja y prolongada preparación del contrato, que debe calificarse de ineficiente.

Esta misma deficiencia también ha sido observada por este Tribunal de Cuentas en otros 4 contratos de la TGSS.

— La TGSS en un contrato de vigilancia y seguridad rechazó, en la fase de valoración, dos ofertas que, según el correspondiente informe, eran inferiores a los costes resultantes del Convenio Colectivo aplicable, circunstancia que, a juicio de este Tribunal, podría ser valorada para determinar la posible temeridad de las ofertas, pero que no debería resultar decisiva en la adjudicación de los contratos públicos, máxime cuando en este contrato, la TGSS impuso posteriormente penalizaciones por incumplimiento a la empresa que resultó adjudicataria.

— El artículo 86.3 del RGLCAP establece que cuando empresas del mismo grupo concurren a una misma licitación deberán presentar declaración que lo ponga de manifiesto a los efectos de la determinación de las ofertas incursas en bajas temerarias y de valoración de las ofertas económicas, en los términos previstos en los apartados 1 y 2 del mismo artículo 86 del RGLCAP. A su vez, en los pliegos de cláusulas administrativas particulares utilizados por la TGSS se prevé la exclusión de las ofertas en el supuesto de que

los datos aportados por los licitadores no sean veraces y desvirtúen la realidad.

Pese a todo ello, la TGSS, en dos contratos de servicios de impresión y envío de documentación, en los que empresas del mismo grupo presentaron ofertas y no efectuaron la correspondiente declaración, circunstancia que fue puesta de manifiesto por otros licitadores, no excluyó las citadas ofertas ni instruyó expediente sancionador alguno, limitándose a aplicar las normas de valoración establecidas en el artículo 86 citado, sin que el incumplimiento de la obligación de información por parte de las empresas haya producido ningún efecto distinto del que hubiera resultado del exacto cumplimiento de dicho deber de información.

— Por último debe señalarse que la TGSS no cumplimentó, en dos de los contratos analizados, el contenido mínimo que deben tener los documentos de formalización de los contratos de consultoría y asistencia y de los de servicios, previsto en el artículo 71 del RGLCAP, destacando en este aspecto la omisión en ellos de la consignación de los precios unitarios o tarifas que habían sido ofertados por los adjudicatarios.

d) En la ejecución y extinción de los contratos

— Las modificaciones contractuales, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 101 del TRLCAP, únicamente son admisibles cuando sean debidas a necesidades nuevas o causas imprevistas, que deberán justificarse debidamente en el expediente. Sin embargo, en el contrato cuyo objeto fue la prórroga y modificación del contrato de mantenimiento de licencias del software de la infraestructura de clave pública (PKI), la GISS motivó la modificación, de importe superior al 20% del precio inicial del contrato, en la necesidad de ampliar el objeto del contrato para incluir licencias cuyo plazo de garantía concluyó después de iniciado el contrato de mantenimiento, pero que habían sido adquiridas con anterioridad a la fecha de su celebración, por lo que la circunstancia determinante de la modificación era perfectamente conocida por la GISS, que debió preverla e incluir su coste en el contrato inicial.

— La TGSS, en aplicación de un criterio establecido por la IGSS en su Instrucción 1/1998, de 5 de mayo, sigue la práctica de no solicitar la designación de representante de la Intervención para asistir a la recepción de aquellos contratos cuyo objeto no sea un bien tangible y material, práctica que, además de poder resultar contraria a lo dispuesto en el artículo 110 del TRLCAP, conduce al resultado de que la realización o no realización de este concreto procedimiento de control interno desempeñado por la Intervención queda, por la vía de hecho, a expensas del criterio y de la decisión del propio órgano controlado, lo que no parece razonable.

— En dos contratos de la GISS se impusieron penalizaciones a los adjudicatarios por incumplimiento de plazo o de los horarios de ejecución del contrato.

Por el contrario, del examen de la facturación del contrato cuyo objeto fue el servicio de vigilancia en todos los inmuebles, incluida la sede central, de la Dirección Provincial de la TGSS de Barcelona, durante los años 2006 y 2007, antes citado, se desprende que en seis de las once mensualidades analizadas se han producido incidencias tales como retrasos en los horarios o, incluso, absentismo del vigilante de seguridad, sin que conste que se hayan aplicado penalidades por los citados incumplimientos, salvo los descuentos por los servicios no prestados, y ello a pesar de que tales incumplimientos deberían haber tenido mayor trascendencia por el objeto del contrato, seguridad, y por el procedimiento restrictivo de la concurrencia utilizado para su adjudicación.

Incidencia similar se ha constatado en el contrato cuyo objeto fue el servicio de vigilancia en edificios de la TGSS dependientes de la Dirección Provincial de Madrid.

e) En el expediente de gasto

— En un único contrato, celebrado para la explotación de los servicios de cafetería y comedor de la TGSS, la imputación presupuestaria del gasto a créditos del Capítulo 2º (gastos corrientes) resultó inadecuada a juicio de este Tribunal, ya que en este tipo de contratos los pagos a las empresas contratistas son la contraprestación por los servicios de comedor prestados al personal de la propia TGSS e implican por parte de ésta la entrega de prestaciones gratuitas o subvencionadas a su propio personal, lo que constituye, en definitiva, una prestación de acción social y, por tanto, su imputación debió realizarse con cargo a créditos del Capítulo 1º (gastos de personal).

### III.4.3 Contratos de suministro

La TGSS, ha remitido a este Tribunal 43 expedientes de contratación de suministros, por un importe total de 92.683 miles de euros, lo que representa el 21% de la contratación remitida por este Servicio Común y el 84% del conjunto del gasto en la contratación de suministros, efectuado por las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social.

Debe destacarse que esta contratación remitida, que en general comprende los contratos de mayor importe, si bien no alcanza el 10% del total de los contratos de suministro adjudicados por la TGSS según las relaciones certificadas, sin embargo representa el 76% del importe total de los contratos adjudicados<sup>19</sup>.

El concurso fue empleado como forma de adjudicación en 5 expedientes de contratación, por importe de 1.587 miles de euros, lo que representa el 2% del importe total de los suministros contratados. Los 38 expedientes restantes correspondieron a 2 prórrogas y a 36 proce-

<sup>19</sup> Ver cuadro número 3 en el epígrafe III.1.f) anterior.

dimientos negociados, por un importe global de 91.096 miles de euros, el 98% restante del total contratado

Esta importante parcela de la contratación de la TGSS se ha fiscalizado prácticamente en su totalidad, puesto que de los 43 expedientes recibidos, se ha analizado una muestra de 40 expedientes, por importe de 91.675 miles de euros, que representa el 99% del importe total remitido, en los que se han observado las siguientes incidencias:

a) En la calificación jurídica de los contratos y en los requisitos para contratar con la Administración

— En 7 contratos los medios establecidos por la TGSS para que los licitadores acreditasen su solvencia técnica no fueron los previstos por el artículo 18 del TRLCAP para los contratos de suministro, sino que el pliego de cláusulas administrativas particulares se remitió de forma genérica a lo establecido al respecto en los artículos 16 a 19 del TRLCAP y, en algunos casos, se efectuó una remisión al pliego de prescripciones técnicas particulares, documento en el que finalmente no se resolvía la cuestión. En otros contratos no se precisaron debidamente los criterios de selección de los licitadores, basados en los citados medios de acreditar la solvencia, con incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 15 del TRLCAP y en el artículo 63 del RGLCAP.

Esta deficiencia deriva de la utilización de pliegos tipo absolutamente genéricos, aplicables a contratos con muy diferentes objetos e, incluso, a contratos de diferente tipo, por lo que en modo alguno pueden considerarse como de naturaleza análoga, tal y como exige el artículo 49.3 del TRLCAP.

b) En el expediente de contratación

— En el pliego de cláusulas administrativas particulares deben constar las penalidades específicas que sean de aplicación al contrato, en cumplimiento de lo

establecido en el artículo 95 del TRLCAP, mención que debe formar parte del citado documento de conformidad con el artículo 67.2.r) del RGLCAP. La TGSS, en 3 de los contratos analizados no hizo constar las penalidades específicas aplicables, incumpliendo las citadas normas.

— Finalmente debe recordarse que la tramitación urgente del artículo 71 del TRLCAP está reservada para los supuestos excepcionales en que la necesidad sea inaplazable o cuya adjudicación convenga acelerar por razones de interés público que deberán ser justificadas, sin que a este efecto pueda considerarse suficiente la mera declaración genérica de la concurrencia de un interés público, como se ha observado en 2 de los contratos analizados celebrados por la TGSS.

c) En la licitación, adjudicación y formalización de los contratos

— La TGSS adjudicó mediante procedimiento negociado 34 contratos de suministro (85% del total), por un importe de 86.673 miles de euros (94%); mediante concurso público fueron adjudicados 5 contratos (12,5%), por importe de 1.587 miles de euros (2,5%); y, completa la muestra analizada un expediente de prórroga, que representó el restante 4% del gasto total adjudicado.

Se ha constatado un notable incremento (74%) del volumen de la contratación adjudicado por procedimiento negociado en el ejercicio 2005 con respecto del ejercicio 2004, si bien debe tenerse en cuenta que en el ejercicio 2005 la TGSS adjudicó un contrato bienal de licencias de aplicaciones informáticas que por sí solo absorbió casi el 50% del importe total adjudicado.

La utilización del procedimiento negociado en estos contratos estuvo motivada en la concurrencia de alguno de los supuestos previstos en el artículo 182 del TRLCAP, según el detalle que se expresa en el cuadro siguiente:

Cuadro nº 13

Supuestos legales que ampararon la utilización del procedimiento negociado en los contratos de suministro de la TGSS analizados

Artículo TRLCAP	Descripción del supuesto	Nº contratos	Adjudicación (miles de euros)
182. c)	Imposibilidad de promover concurrencia (único proveedor)	10	56.482
182. g)	Adquisición centralizada por el Servicio Central de Suministros (Art. 183 TRLCAP)	24	30.191
	<b>Totales</b>	<b>34</b>	<b>86.673</b>

En relación con estos 34 contratos adjudicados mediante la utilización del procedimiento negociado, deben hacerse, en primer lugar, las siguientes consideraciones generales:

— En 10 de estos contratos, de los que 9 fueron de suministro de medios informáticos y cuyo volumen de gasto global representó el 65% del importe total adjudicado por este procedimiento negociado, la utilización

de este excepcional procedimiento de adjudicación fue motivada por la TGSS en la existencia de un único proveedor posible, sin justificar en todos los casos suficientemente la inexistencia de otras alternativas en el mercado.

— En los 24 contratos de suministro restantes, que representan el 70% del número total de los procedimientos negociados y el 35% del total adjudicado por este procedimiento, las adjudicaciones se han tramitado a

través de la Dirección General de Patrimonio del Estado, al amparo de lo dispuesto en los artículos 182.g)<sup>20</sup> y 183 del TRLCAP.

En 12 de estos contratos consta en el expediente, que ha sido remitido a este Tribunal, la realización previa de una promoción de ofertas entre las empresas cuyos productos figuran incluidos en el Catálogo del Servicio Central de Suministros, lo que constituye la plasmación de una posibilidad prevista en el artículo 193.6 del RGLCAP y resulta al mismo tiempo una práctica muy recomendable como instrumento para la mejora de los precios y de las condiciones fijadas en el correspondiente concurso de determinación de tipo.

Asimismo, debe hacerse constar que la TGSS, en alguno de los contratos en los que no realizó promoción

de ofertas, obtuvo mejoras de las condiciones económicas prefijadas en el Catálogo del Servicio Central de Suministros, mediante la negociación directa con el respectivo suministrador y la posterior inclusión de la mejora en el propio Catálogo, de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 193.6 del RGLCAP.

Cabe destacar el incremento producido de las adjudicaciones de contratos mediante procedimiento negociado. En el cuadro siguiente se detalla la distribución temporal de las adjudicaciones por procedimiento negociado efectuadas por la TGSS durante el ejercicio 2005, agrupando las producidas en cada período mensual, con expresión del número de contratos adjudicados y del importe acumulado correspondiente<sup>21</sup>.

Cuadro nº 14  
Distribución por meses de las adjudicaciones por procedimiento negociado de los contratos de suministro de la TGSS

MES DE ADJUDICACIÓN	Nº CONTRATOS ADJUDICADOS	% Nº CONTRATOS	IMPORTE ADJUDICACIÓN (EN MILES €)	% IMPORTE
Enero	3	0,63	127,02	0,11
Febrero	18	3,80	277,06	0,25
Marzo	46	9,73	1.493,15	1,34
Abril	49	10,36	3.812,41	3,43
Mayo	56	11,84	47.433,01	42,68
Junio	48	10,15	5.731,78	5,16
Julio	49	10,36	7.898,65	7,11
Agosto	54	11,42	5.303,43	4,77
Septiembre	22	4,65	9.094,69	8,18
Octubre	18	3,80	4.019,02	3,62
Noviembre	35	7,40	10.142,92	9,13
Diciembre	75	15,86	15.799,06	14,22
<b>Totales</b>	<b>473</b>	<b>100</b>	<b>111.132,2</b>	<b>100</b>

<sup>20</sup> La Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007 modificó el artículo 182 g) del TRLCAP, en el sentido de limitar el recurso al procedimiento negociado sin publicidad para la adjudicación de los contratos que se refieran a bienes cuya uniformidad haya sido declarada necesaria para su utilización común por la Administración, siempre que la adopción del tipo de que se trate se haya efectuado, previa e independientemente, en virtud del correspondiente concurso, a aquéllos de cuantía inferior a la establecida en el artículo 177.2 del mismo texto legal.

Dicha limitación se introduce para dar cumplimiento a la sentencia de 13 de enero de 2005 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en la que se falla en contra del Reino de España por la incorrecta transposición a la legislación española de la Directiva 93/36/CEE, del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos de suministro, en concreto por la incorporación de un supuesto de utilización del procedimiento negociado sin publicidad no contemplado en dicha Directiva, actualmente sustituida por la Directiva 2004/18/CE, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios.

En desarrollo de esa modificación del artículo 177.2 del TRLCAP, la Orden EHA/2/2007, de 9 de enero, de declaración de bienes y servicios de contratación centralizada, restringe el sistema de contratación centralizada, previsto en el artículo 183.1 del TRLCAP para el suministro de los bienes de uso común en la Administración General del Estado, a determinados bienes, siempre y cuando el importe del suministro no exceda de los importes fijados en el artículo 177.2 del TRLCAP. Referido al ejercicio 2005 y a la Administración General del Estado y sus Organismos Autónomos, el citado importe aplicable sería el de 154.014 euros, IVA excluido.

Si bien la citada Orden Ministerial 2/2007 no entró en vigor hasta el día 13 de enero de 2007 y, por lo tanto, no resulta de aplicación al ejercicio 2005 fiscalizado, conviene señalar que la totalidad de los suministros analizados en la presente Fiscalización contratados por la TGSS a través del sistema de adquisición centralizada sobrepasaron el citado importe de 154.014 euros y, en consecuencia, no podrían en la actualidad ser llevados a cabo por este sistema, sino que deberían serlo mediante la convocatoria de concursos públicos, salvo que excepcionalmente concurriera algún otro supuesto en el que se pudiera utilizar el procedimiento negociado, lo que permite valorar la trascendencia de la nueva normativa.

Cabe añadir que la expresada Sentencia contra del Reino de España por la inadecuada aplicación del procedimiento negociado en los suministros de bienes de necesaria uniformidad, previsto en el artículo 182.g) del TRLCAP, no ha afectado a los contratos de servicios, respecto de los cuales el artículo 210.f) del TRLCAP permite la utilización del procedimiento negociado en los contratos de servicios cuya uniformidad haya sido igualmente declarada necesaria. Este artículo, pese a la similitud de su contenido no ha sido modificado hasta el momento, y la citada Orden EHA/2/2007 se ha limitado a restringir la contratación centralizada a los servicios relacionados con la administración electrónica cuyo importe no exceda de 1.000.000 de euros.

<sup>21</sup> Debe advertirse que en este análisis se han tenido en cuenta todos los contratos de este tipo y con este sistema de adjudicación que han sido incluidos por la TGSS en las Relaciones Certificadas remitidas al Tribunal de Cuentas por la propia TGSS, que comprenden la totalidad de su contratación celebrada, excepto los contratos menores, por lo que no sólo figuran incluidos los contratos integrantes de la muestra seleccionada.

Los datos reflejados en el cuadro anterior pone de relieve el elevado importe de las adjudicaciones realizadas en los dos últimos meses del ejercicio 2005, y especialmente, en el mes de diciembre, contrataciones que, en su mayor parte, fueron efectuadas a través del Servicio Central de Suministros. Los datos correspondientes al mes de mayo no son homogéneos con los de los restantes meses y, por ello, no resultan comparables, al haberse adjudicado en dicho mes un contrato, al que ya se ha hecho referencia, de importe superior a 40.000 miles de euros.

A juicio de este Tribunal, esta repetida concentración de adjudicaciones en el mes de diciembre de cada año, pone de manifiesto una deficiente planificación de las adquisiciones y, en mayor medida incluso, el recurso excesivo a las adquisiciones efectuadas a través del Servicio Central de Suministros con el objeto de lograr un alto grado de ejecución del presupuesto anual. Debe significarse además que, como consecuencia de esta práctica, se producen también y de forma asociada, numerosas deficiencias relativas a la recepción material y a la contabilización de los suministros contratados, a las que más adelante se hace referencia.

No obstante debe añadirse también que, a pesar de lo indicado con anterioridad, la distribución temporal en el ejercicio 2005, en comparación con ejercicios anteriores, resulta más equilibrada, lo que a juicio de este Tribunal debe valorarse positivamente como una mejora en la gestión por parte de la TGSS.

— En definitiva, tanto la necesidad de acudir al procedimiento negociado en los casos de existencia de un único proveedor como la falta de promoción de ofertas en los suministros de adquisición centralizada, ponen de manifiesto la situación de dependencia tecnológica en la que se encuentra inmersa la TGSS, que se deriva de contratos celebrados en ejercicios anteriores, ya sean de suministro o de servicios, adjudicados en ocasiones, sin justificación suficiente, por procedimientos de publicidad y concurrencia restringidos, cuya consecuencia negativa consiste en que condicionan la posterior libertad de la TGSS a la hora de contratar la adquisición de sus posibles ampliaciones, desarrollos, modificaciones, así como la de su necesario mantenimiento, que inexorablemente tienen que adjudicarse al mismo proveedor del contrato inicial, y evidentemente con los precios que éste imponga.

Ejemplifican la situación descrita y, en particular, la dependencia tecnológica que genera la contratación de equipos y sistemas informáticos, los siguientes contratos:

— En el contrato celebrado para la «adquisición del equipamiento necesario para la actualización tecnológica y crecimiento de los 2 sistemas 2064 modelo 111 instalados en el centro de procesos de Orcasitas, a 2 modelos de nueva tecnología Z990 en la GISS»,

que fue adjudicado mediante procedimiento negociado en un importe de 7.483 miles de euros, sin promoción de ofertas por existir un único proveedor posible, caso previsto en el artículo 182.c) del TRLCAP, la TGSS justificó la adquisición en la necesidad de actualizar tecnológicamente dos equipos informáticos adquiridos mediante concurso en el año 2002. Sin embargo, esta motivación no se ajusta a la realidad, pues lo cierto es que el contrato del 2002, cuyo precio fue de 8.000 miles de euros, había sido adjudicado también por procedimiento negociado lo que, a su vez, se justificó en la necesidad de ampliar un ordenador, adquirido mediante concurso el año anterior, por un precio de 2.441 miles de euros, así como de adquirir otro nuevo ordenador.

Así, una primera adquisición que, en este caso, se efectuó por concurso, ha generado una posterior y duradera relación de dependencia entre la GISS y una determinada empresa que, sin tener en cuenta los gastos de mantenimiento y posiblemente de software, ha dado lugar a nuevas adquisiciones a esa misma empresa por un importe que quintuplica con exceso el suministro inicial.

— El contrato cuyo objeto fue el «alquiler del software de la firma IBM en diversos entornos y utilidades de todos los sistemas corporativos de la Seguridad Social para los años 2005, 2006 y 2007», adjudicado mediante procedimiento negociado con un importe de 42.646 miles de euros, sufrió demoras en su tramitación que obligaron a la TGSS a prorrogar por dos veces el contrato anteriormente vigente (firmado en el año 2002) para evitar así la interrupción de la continuidad del citado alquiler de software.

— En otros 5 contratos, la justificación del procedimiento negociado se basó en la necesidad de adquirir un determinado software, distribuido en exclusiva por un único proveedor, lo que normalmente se justifica mediante la previa realización de pruebas de carácter interno con otras aplicaciones informáticas existentes en el mercado. A juicio de este Tribunal, los contratos de esta naturaleza, que habitualmente condicionan contrataciones posteriores sin posibilidad de concurrencia, deberían realizarse mediante concurso público en el que la Administración determinase claramente la necesidad a satisfacer y fuese luego el mercado, con la máxima publicidad y concurrencia, el que determinase la solución tecnológica más adecuada, como por otra parte prevé el pliego de cláusulas administrativas generales para la contratación de equipos y sistemas de tratamiento de la información y de mantenimiento, arrendamiento y programas, aprobado por Real Decreto 2572/1973, de 5 de octubre.

d) En el expediente de gasto

— La TGSS ha efectuado frecuentemente la recepción del material objeto del suministro contratado en los almacenes de las empresas adjudicatarias o en dependencias centrales de la propia TGSS, ubicaciones

distintas en ambos casos de los lugares de distribución e instalación previstos en los respectivos pliegos y, en todo caso, ha efectuado dicha recepción formal con anterioridad a la completa instalación y comprobación del adecuado funcionamiento de los bienes adquiridos.

Se trata de contratos que generalmente fueron formalizados en los últimos días de cada ejercicio, o, incluso, en los primeros días del ejercicio siguiente, en los que también se efectuaron las comprobaciones materiales de la inversión, oportunamente reflejadas en las correspondientes actas de recepción, así como también se realizaron los actos administrativos de reconocimiento de las obligaciones, por la totalidad, en cada caso, del precio de los bienes adquiridos. En estos contratos la propuesta de pago y el pago efectivo de las obligaciones quedó condicionado, sin embargo, a que la empresa adjudicataria realizase, normalmente en el ejercicio siguiente, su correcta instalación y puesta en funcionamiento en los lugares de destino, y previa la oportuna certificación de todo ello por la TGSS, como efectivamente sucedió en la práctica.

Además, debe recordarse que la recepción y el reconocimiento de la obligación de pago por parte de la TGSS, antes de que tenga lugar la constatación del cumplimiento efectivo e íntegro del contrato por parte del adjudicatario, vulneran la regla de «servicio hecho» del artículo 21.2 de la LGP y del artículo 14 del TRLCAP.

Sin embargo, esta deficiencia, ya criticada por este Tribunal de Cuentas en Informes de Fiscalización anteriores, ha sido constatada por este Tribunal en únicamente 3 contratos de la TGSS, debiendo hacerse constar que, respecto del ejercicio anterior 2004, en el que este Tribunal constató esta deficiencia en 29 contratos, se aprecia una cierta mejoría en este aspecto de la gestión contractual de la TGSS, aunque en otros dos contratos de suministro, formalizados respectivamente para la compra de un elevado número de ordenadores (6.000) y de impresoras (1.100), para su posterior distribución

en todo el territorio nacional, las comprobaciones materiales de la inversión en los almacenes de las firmas adjudicatarias, las certificaciones globales de instalación y la expedición de las respectivas propuestas de pago se produjeron a final del ejercicio, sin que la GISS haya remitido a este Tribunal de Cuentas la documentación acreditativa de la distribución, entrega e instalación de las impresoras y ordenadores adquiridos en cada uno de los lugares de destino, así como las fechas en que se efectuó, todo ello a pesar de que este Tribunal requirió dicha documentación.

#### III.4.4 Contratos privados

La TGSS ha remitido al Tribunal de Cuentas 62 contratos privados, englobando en esta categoría tanto los contratos privados en sentido estricto como los contratos patrimoniales, es decir, los sujetos a la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP), celebrados en el ejercicio 2005, por un importe total de 145.382 miles de euros, lo que representa el 92% del importe de los contratos de este carácter remitidos para su fiscalización por el conjunto de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social.

Entre los contratos recibidos destacan los contratos de adquisición de bienes inmuebles, que representaron un gasto de 124.245 miles de euros, el 86% de gasto total de este tipo de contratos. También destaca el importante porcentaje que, en el conjunto de estos contratos, corresponde a las adjudicaciones realizadas por el procedimiento de contratación directa (96%), de concurrencia restringida, frente a las adjudicaciones efectuadas por los procedimientos abiertos de subasta o concurso (3,5%). En el cuadro siguiente se refleja la distribución detallada, por tipos de contratos y por formas de adjudicación, de los contratos privados de la TGSS:

Cuadro nº 15  
Distribución de los contratos privados de la TGSS por tipo de los contratos y por forma de adjudicación

Tipo de Contrato	Forma Adjudicación	Nº	% sobre recibidos	Importe	% sobre recibidos
Adquisición bienes inmuebles	Concurso	1	1,6	1.134	0,8
	Adjudicación directa	14	22,6	124.245	85,5
Enajenación de inmuebles	Subasta	2	3,2	3.914	2,7
	Adjudicación directa	33	53,2	13.637	9,3
Arrendamiento de bienes inmuebles	Adjudicación directa	11	17,8	2.293	1,6
Contratos de seguros	Prorroga	1	1,6	159	0,1
<b>Totales</b>		<b>62</b>	<b>100</b>	<b>145.382</b>	<b>100</b>

Este Tribunal ha analizado una muestra de 30 de estos contratos por un importe de 140.204 miles de euros, lo que representa el 48% de los contratos

de este carácter remitidos y el 96% de su importe, con la distribución que se refleja en el siguiente cuadro:

**Cuadro nº 16**  
**Distribución de los contratos privados de la TGSS analizados por tipo de los contratos y forma de adjudicación**

Tipo de Contrato	Forma de adjudicación	Nº contratos	Importe (miles de euros)
Adquisición bienes inmuebles	Concurso	1	1.134
	Adjudicación directa	13	124.150
Enajenación de inmuebles	Subasta	1	3.756
	Adjudicación directa	12	9.762
Arrendamiento de bienes inmuebles	Adjudicación directa	2	1.243
Contratos de seguros	Prorroga	1	159
<b>Totales</b>		<b>30</b>	<b>140.204</b>

Las incidencias más significativas detectadas por el Tribunal en el análisis realizado sobre estos 30 contratos fiscalizados son las siguientes:

a) Contratos de adquisición de bienes inmuebles

— Se han analizado 14 expedientes de adquisición de inmuebles, por importe de 125.284 miles de euros, de los que sólo uno fue adjudicado mediante concurso, por importe de 1.134 miles de euros, mientras que un total 7 contratos, por importe de 124.150 miles de euros, fueron adjudicados mediante adjudicación directa.

En los restantes 8 casos se trató de adquisiciones realizadas a otras Administraciones Públicas, en su mayor parte Ayuntamientos, al amparo de lo dispuesto en el artículo 9.4.a) del Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, sobre patrimonio de la Seguridad Social, que prevé la posibilidad de adquisición directa cuando el propietario del bien a adquirir sea otra Administración Pública o, en general, cualquier persona de Derecho público o privado perteneciente al Sector público.

En un único contrato, cuyo objeto fue la «adquisición de unas naves situadas en Piélagos (Cantabria)», adjudicado en un importe de 1.854 miles de euros, la adquisición directa se amparó en el artículo 9.4.b) del Real Decreto 1221/1992, en la redacción dada al mismo por el Real Decreto 939/2001, de 3 de agosto, que permite la adquisición por adjudicación directa cuando con anterioridad hubiese sido declarado desierto un concurso público, circunstancia a la que habría que añadir la urgencia derivada de la finalización del arrendamiento de la nave usada hasta ese momento.

Sin embargo, a juicio de este Tribunal de Cuentas, aunque el incremento en un 42% del precio pagado en la adquisición directa de estos bienes con respecto del presupuesto de licitación del anterior concurso declarado desierto, esté justificado en el tiempo transcurrido entre las citadas licitaciones y sobre todo en la mayor superficie de los inmuebles finalmente adquiridos, resultando a la postre un precio por metro cuadrado inferior al presupuestado en el concurso, lo cierto es

que la diferencia entre los créditos reservados para el concurso y para la adjudicación directa (1.300 y 1.800 miles de euros, respectivamente), así como la diferencia entre la superficie necesaria prevista en el concurso y la superficie finalmente adquirida (1.800 m<sup>2</sup> y 2.945 m<sup>2</sup>, respectivamente), deben calificarse como diferencias sustanciales y habrían justificado la convocatoria de un nuevo concurso público.

En 3 casos, la TGSS alegó urgencia o la concurrencia de otras circunstancias excepcionales, al amparo del artículo 9.4.d) del propio Real Decreto 1221/1992, para justificar la adjudicación directa. En una de estas adquisiciones, la circunstancia concurrente aducida fue que el inmueble adquirido era colindante con otro inmueble propiedad de la TGSS y, resultaba necesario para el mejor funcionamiento de las unidades administrativas instaladas en ellos. En los otros dos casos se trató de otras circunstancias excepcionales entre las que primaba, en todo caso, la proximidad de otras dependencias administrativas de la propia Seguridad Social.

Finalmente, el último de los supuestos que se ha clasificado como de adjudicación directa ha sido una permuta de solares, en la que la TGSS ha entregado como pago de parte del precio un solar tasado en un importe que excedía del 50% del valor de tasación del inmueble adquirido por la TGSS, cumpliendo, si bien por escaso margen, el mínimo que exige el citado Real Decreto 1221/1992 para calificar el negocio como permuta.

Las principales incidencias observadas en la fiscalización de estos contratos de adquisición de bienes inmuebles han sido las siguientes:

— La TGSS para el contrato destinado a la «adquisición de un solar en Barcelona para la construcción de oficinas propias de la Seguridad Social», que tuvo un coste de 48.720 miles de euros, suscribió con el Ayuntamiento de Barcelona, el 30 de noviembre de 2005, un Acuerdo Marco, en aplicación de los artículos 186 y 187 de la LPAP, de transmisión de terrenos de propiedad municipal. Como parte de este pago, se acordó que la TGSS transmitiría paulatinamente al Ayuntamiento

de Barcelona los inmuebles e instalaciones que integran el Parque de Atracciones del Tibidabo, propiedad de dicho Servicio Común. A la fecha de 31 de diciembre de 2006 el Ayuntamiento había transmitido a la TGSS el 89% de la superficie de la finca.

Debe hacerse constar que la citada propiedad del Tibidabo constituye un bien litigioso, circunstancia de la que se hace mención en la escritura de compraventa y en el informe emitido por la Asesoría Jurídica de la TGSS en relación con el borrador de dicho documento público, por lo que en la propia escritura se establece que ambas partes conocen el estado litigioso del inmueble y en virtud de ello se prevé que si la TGSS pierde su derecho de propiedad debería resarcir al Ayuntamiento de Barcelona mediante el pago en metálico del valor de dichos bienes litigiosos más los intereses legales que procedan.

Esta cautela implica que fue la TGSS, y no el Ayuntamiento adquirente, la que asumió el riesgo de los litigios, en contra de lo dispuesto en el artículo 140 de la citada Ley del Patrimonio de las Administraciones Públicas, según el cual «en los supuestos legalmente previstos de venta directa deberá constar en el expediente documentación acreditativa de que el adquirente conoce el objeto y el alcance del litigio y que conoce y asume las consecuencias y riesgos derivados de tal litigio».

Cabe añadir que, conforme ha quedado mencionado, el carácter de bien litigioso únicamente consta en la escritura de compraventa y en el informe previo emitido por la Asesoría Jurídica en relación con el borrador de dicho documento. Sin embargo, tal circunstancia no consta en ninguno de los restantes informes preceptivos previos emitidos, ni en la autorización concedida por el Consejo de Ministros, lo que pudiera constituir una causa de invalidez del contrato posteriormente celebrado, y ello a pesar de la trascendencia económica que tendría la pérdida de los litigios por la TGSS, lo que podría derivar en la carencia de crédito presupuestario suficiente para atender al gasto de la compraventa, mediante el resarcimiento económico pactado para dicha eventualidad con el Ayuntamiento.

No obstante lo anterior, debe señalarse que todos los recursos interpuestos contra la TGSS en los referidos litigios por la propiedad discutida, que han sido fallados hasta la fecha, han sido desestimados o inadmitidos por falta de legitimación activa de los recurrentes. A fecha de febrero de 2007, subsisten dos litigios en trámite de recurso de casación ante el Tribunal Supremo.

— En el contrato para la «adquisición de un local situado en Santiago de Compostela (A Coruña)»<sup>22</sup>, la TGSS efectuó el último pago parcial del precio una vez

que fueron inscritas en el Registro de la Propiedad la compraventa del local y la constitución de una servidumbre de paso en favor del inmueble de la TGSS que formaban también parte del objeto del contrato. Sin embargo, la propia nota de Registro advierte que no han sido constituidas las garantías legalmente exigidas para el eventual resarcimiento de los daños materiales por vicios o defectos de la obra, a los efectos de los artículos 19 y 20.1 y de la disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, cuestión que adquiere mayor trascendencia al tratarse de una obra nueva todavía en construcción, no finalizada, circunstancia de la que también se deja constancia en la propia nota del Registro de la Propiedad.

De todo ello resulta que la TGSS adquirió un local, y constituyó una servidumbre sobre otro, abonando íntegramente el precio, sin que la parte vendedora haya realizado íntegramente su prestación y garantizado en la forma legalmente establecida el resarcimiento de los daños materiales por los posibles vicios o defectos de la obra.

— En el artículo 79 del TRLCAP, de aplicación supletoria a los contratos privados y, entre ellos, a los contratos patrimoniales de la Seguridad Social, se establece que, en las adjudicaciones realizadas mediante concurso, deberá mantenerse el secreto de las proposiciones presentadas por los licitadores hasta el momento de la licitación pública. La TGSS incumplió esta norma en el único contrato adjudicado mediante concurso que ha sido analizado, toda vez que los sobres de los licitadores con la documentación técnica, pero que también incluían información y documentación relativas a determinados aspectos constitutivos de sus proposiciones, evaluables por tanto como criterios de adjudicación, fueron abiertos con anterioridad al acto público de la licitación.

— En la totalidad de los contratos analizados, el reconocimiento de la obligación se produjo, de forma total o parcial, con anterioridad a que tuviera lugar el cumplimiento del contrato por parte del vendedor, lo que se produce mediante la entrega del inmueble —la cual sólo se entiende realizada en el acto de otorgamiento de la escritura pública—, lo que, excepto en los casos de adquisiciones efectuadas a otras Administraciones Públicas, implica el incumplimiento por parte de la TGSS de la regla de «servicio hecho» establecida en los artículos 21 y 73 de la LGP<sup>23</sup> y en el artículo 14 del TRLCAP, que no permiten el reconocimiento y pago de las obligaciones de la Hacienda Pública sin la previa realización por el contratista de la correspondiente prestación<sup>24</sup>.

<sup>22</sup> Este contrato forma parte del conjunto de contratos que realizó la TGSS para la construcción de una nueva sede en Santiago de Compostela, en los terrenos del antiguo Hospital General de Galicia, a los que se ha hecho más amplia referencia en el anterior epígrafe III.4.2, al analizar el contrato de «redacción del proyecto y dirección de obras de construcción de un inmueble destinado a Oficina Integral de la Seguridad Social en Santiago de Compostela».

<sup>23</sup> La Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (LGP), entró plenamente en vigor el día 1 de enero de 2005.

<sup>24</sup> No puede ser aceptada la alegación de Director General de la TGSS, que tras diversas consideraciones sobre cual es la naturaleza y la normativa aplicable a los contratos de compraventa de inmuebles, y sobre cual es el momento en que éstas se perfeccio-

Ejemplifica esta deficiencia el contrato cuyo objeto fue la «adquisición de varios locales situados en las plantas baja y quinta y 13 plazas de aparcamiento, en un edificio sito en la calle Velázquez de Madrid», para ampliación de las oficinas propias de la Seguridad Social (INSS), que fue adjudicado de forma directa por la TGSS en un importe de 11.611 miles de euros.

La TGSS, como es su práctica habitual, reconoció la obligación y efectuó la propuesta de pago el 31 de diciembre de 2005, sin que el contrato hubiese sido formalizado en escritura pública, a pesar de que previamente había tenido conocimiento, por comunicación del propio vendedor, de que la venta a realizar requería de autorización judicial debido a que la empresa vendedora se encontraba en situación de concurso voluntario, por lo que el otorgamiento de las escrituras públicas no podría realizarse antes del 31 de diciembre de ese mismo año de 2005.

Transcurridos dos meses sin obtener la citada autorización judicial, la TGSS anuló la obligación previamente reconocida. Debe señalarse que en el expediente no había sido acreditada la capacidad y la inexistencia de prohibiciones para contratar con la Administración de la empresa vendedora, con incumplimiento por tanto de lo dispuesto en el artículo 15 del TRLCAP, cuando la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones del Ministerio de Economía y Hacienda, ya había adoptado en enero de 2005 medidas de control especial de la empresa de seguros vendedora, dada su delicada situación patrimonial.

— En la totalidad de la contratación analizada, el pago total o parcial del precio, efectuado por la TGSS en el momento mismo de otorgamiento de la escritura pública, se realizó mediante la entrega material de un

nan, aspectos sobre los que el presente Informe de Fiscalización no introduce ningún tipo de confusión, señala que «es a continuación (de la adjudicación) cuando se confecciona el documento contable para el reconocimiento de la obligación y formalización de la escritura de compraventa», lo que confirma que el reconocimiento de la obligación se produce indebidamente, vulnerando la regla de «servicio hecho», al tener lugar con anterioridad a que el adjudicatario haya cumplido su prestación, lo que efectivamente debe entenderse producido, de acuerdo con la doctrina del título y el modo, en un momento posterior, con ocasión del otorgamiento de la escritura pública de compraventa, que lleva implícito la transmisión del derecho de propiedad sobre el bien inmueble adquirido.

Por otra parte, el escrito del Interventor General de la Seguridad Social de 3 de marzo de 1999, evidencia que el sistema utilizado por la TGSS, que es objeto de crítica en el presente Informe, impedía asimismo el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Acuerdo del Consejo de Ministros de 25 de septiembre de 1998, para el reconocimiento de la obligación en el supuesto de adquisición de inmuebles, por lo que suspendió su exigencia «en tanto en cuanto se procede, en su caso, a la regulación» del sistema de pagos a justificar en la Seguridad Social, regulación que, pese al tiempo transcurrido, no se ha producido hasta la fecha.

Por otra parte, el hecho de que el vigente Acuerdo del Consejo de Ministros de 19 de septiembre de 2003, haya suprimido la comprobación de la escritura pública y de la factura en el trámite de la fiscalización limitada previa del reconocimiento de la obligación, no excluye en modo alguno la necesidad de que dichos documentos deban existir en ese momento, independientemente de su comprobación por la Intervención se relegue hasta el momento de la fiscalización plena posterior.

cheque nominativo a favor del vendedor y expedido en la misma fecha de la escritura o en fecha inmediatamente anterior. Se trata de un procedimiento que, propiciado por el anteriormente criticado reconocimiento de la obligación con carácter previo al efectivo cumplimiento del contrato, contraviene a su vez lo dispuesto en el artículo 73.4 de la LGP, según el cual debe acreditarse la realización de la prestación o el derecho del acreedor antes de la expedición de las órdenes de pago. En estos casos, el pago debería haberse instrumentado a través del mecanismo de «pagos a justificar», previsto en el artículo 79 de la LGP.

#### b) Contratos de enajenación de bienes inmuebles

Se han analizado 13 contratos de enajenación de bienes inmuebles celebrados por la TGSS en el ejercicio 2005, uno de ellos adjudicado mediante subasta, por un importe de 3.756 miles de euros, y los 12 restantes que fueron adjudicados por la TGSS por adjudicación directa, por importe de 9.762 miles de euros.

Las adjudicaciones directas han correspondido, excepto en un caso de enajenación a favor de otra Administración Pública, a enajenaciones efectuadas a favor de arrendatarios de viviendas o de locales de negocios propiedad de la TGSS.

En el análisis de estos contratos se han observado las siguientes incidencias:

— El único contrato adjudicado mediante subasta analizado, cuyo objeto fue la enajenación de un edificio de la TGSS en Santa Cruz de Tenerife, que alcanzó un precio de 3.756 miles de euros, el adjudicatario fue el único licitador que se presentó y la venta se realizó por el importe de licitación. La adjudicación no fue publicada en el BOE, debiendo señalarse que si bien esta publicación no está expresamente contemplada en el tantas veces citado Real Decreto 1221/1992, sobre patrimonio de la Seguridad Social, si constituye práctica frecuente de la TGSS que, a juicio de este Tribunal, debería extenderse a todas las enajenaciones y adquisiciones de inmuebles, en aplicación supletoria del TRLCAP, para favorecer con ello la transparencia de la contratación.

— En 9 de los contratos analizados, la adjudicación se ha producido a través de la empresa pública Sociedad Estatal de Gestión Inmobiliaria de Patrimonio, S.A. (SEGIPSA), que tiene la consideración de medio propio instrumental de la Administración General del Estado y de sus organismos y entidades de derecho público vinculados o dependientes para la gestión, administración, explotación, mantenimiento y conservación, vigilancia, investigación, inventario, regularización, mejora y optimización, valoración, tasación, adquisición y enajenación de los bienes y derechos integrantes o susceptibles de integración en el Patrimonio del Estado o en otros patrimonios públicos, así como para la construcción y reforma de inmuebles patrimoniales o de uso administrativo. Todo ello de

acuerdo con lo dispuesto en la Disposición Adicional Décima de la también citada LPAP.

Estas enajenaciones realizadas mediante la encomienda de gestión de la TGSS a SEGIPSA<sup>25</sup>, forman parte de la enajenación de 46 fincas registrales realizada por subasta y de 371 viviendas y de los locales arrendados efectuada mediante gestión directa, entre los que destacan las ventas a sus arrendatarios de la totalidad de las viviendas y locales de edificios sitos en la calles Ayala, Valenzuela y Cea Bermúdez, de Madrid, así como otros ubicados en Barcelona y Zaragoza.

Las tasaciones para las enajenaciones fueron efectuadas por la Oficina Técnica de la TGSS, con especificación de la norma en que se basa, la Orden ECO/805/2003, de 27 de marzo, y de los parámetros utilizados. Así, el valor de tasación fue calculado por la suma del Valor de las Rentas Esperadas y del Valor de Reversión. Sin embargo, finalmente, por razones de equidad insuficientemente fundamentadas, los precios fueron homogeneizados, como parte del propio proceso de tasación, aplicando el mismo precio basándose en metro cuadrado a todas las viviendas de cada edificio y, con un factor de corrección, a los locales comerciales<sup>26</sup>. En todo caso, el informe de tasación no explicita las circunstancias personales, excepto la renta, que resultaban aplicables a cada arrendatario.

Si bien los precios de venta en la totalidad de los expedientes analizados resultaron superiores a los valores de tasación, tal y como exige el artículo 15 del Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, debe destacarse que los precios de venta de las viviendas y locales del edificio de la calle Ayala de Madrid, analizado de forma conjunta, en ningún caso llegó a alcanzar el 40% del precio de mercado, si éste hubiera sido calculado suponiendo libre de arrendamiento la vivienda o local. Por su parte, los precios de venta en el edificio de la calle Valenzuela de Madrid, representaron sólo el 29% del citado valor de mercado<sup>27</sup>.

<sup>25</sup> El otorgamiento de esta encomienda de gestión no fue publicado en el BOE, debiendo señalarse que, si bien el artículo 15.3 de la LRJAP-PAC establece que las encomiendas de gestión entre organismos de Derecho público deben publicarse, en todo caso, en el Diario Oficial correspondiente, también lo es que las encomiendas o encargos realizados a SEGIPSA, que no es una entidad de Derecho público sino una Sociedad estatal mercantil, se rigen exclusivamente, en cuanto a su otorgamiento y ejecución, por la citada Disposición adicional décima de la LPAP, que no exige en ningún momento dicho requisito.

<sup>26</sup> El Director General de la TGSS ha puesto de manifiesto en sus alegaciones que «este procedimiento ha permitido obtener un importe en la enajenación de las viviendas, en su conjunto, superior al que se obtendría por aplicación directa de la referida Orden ECO/805/2003, salvaguardando los intereses de la TGSS en la mejor defensa y explotación de sus recursos patrimoniales».

<sup>27</sup> El Director General de la TGSS señala en sus alegaciones, respecto de los precios de venta de las viviendas y locales de estos dos edificios, que «las rentas que venían siendo abonadas por los arrendatarios de viviendas y locales patrimoniales corresponden y derivan de la relación jurídica existente con anterioridad a que la titularidad de los inmuebles pasara a la Tesorería General de la Seguridad Social, de forma que los contratos de arrendamiento ya existentes, así como la normativa que les eran de aplicación, determinaban el marco jurídico aplicable (renta, duración, obligacio-

En los citados expedientes la TGSS no ha acreditado el cumplimiento de alguno de los siguientes requisitos de las enajenaciones de bienes inmuebles, que no pueden considerarse automáticamente cumplidos por la encomienda de gestión efectuada a SEGIPSA: a) Haber realizado la consulta a las Entidades Gestoras o Servicio Común de la Seguridad Social respecto su posible interés en la adscripción del inmueble (artículo 14.2 del Real Decreto 1221/1992); b) El previo informe de la Asesoría Jurídica, en el que se haya efectuado la depuración jurídica del inmueble; c) Autorización ministerial previa para la enajenación (artículo 15,1 del Real Decreto 1221/1992) y d) Informe de la Intervención Delegada.

Finalmente cabe añadir que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 137.6 de la mencionada Ley 33/2003, la participación en los procedimientos de adjudicación requerirá el ingreso por parte de los interesados de un 25 por ciento del precio de venta, en concepto de fianza. Sin embargo, de acuerdo con el Anexo de Condiciones que rigieron el encargo y realización por SEGIPSA de la venta de los inmuebles, las fianzas exigidas por esta última entidad a los compradores fue únicamente del 10% del precio ofertado.

#### c) Contratos de arrendamiento de bienes inmuebles

Se han analizado 2 expedientes de arrendamiento de bienes inmuebles, ambos de adjudicación directa por razones de urgencia, por un importe conjunto de 1.243 miles de euros, pudiendo destacarse que en el contrato cuyo objeto fue el «arrendamiento y reforma del local destinado a Administración y Unidad de Recaudación Ejecutiva de la Dirección Provincial de la TGSS en Albacete», adjudicado en 481 miles de euros, la urgencia alegada por la TGSS al amparo del artículo 9.4.d) del Real Decreto 1221/1992, no está, a juicio de este Tribunal, suficientemente justificada, por cuanto el mal estado y las deficiencias de los locales ocupados hasta entonces por las oficinas de la TGSS no sólo no respondían a circunstancias imprevistas, sino que eran conocidas y ya habían sido puestas de manifiesto con una antelación que hubiera permitido llevar a cabo la licitación del arrendamiento analizado mediante concurso público.

#### d) Contratos de seguro

— En el único expediente analizado, cuyo objeto fue la «prórroga del contrato de seguro colectivo de accidentes para todo el personal adscrito a la TGSS para el año 2006», la propia TGSS no aplicó la revisión de los precios de las primas de acuerdo con el IPC, tal y

nes, etc.) de obligado cumplimiento que la Tesorería General ha debido tomar en cuenta a la hora de la determinación del precio de venta», añadiendo que «respecto del inmueble de la calle Valenzuela, además se tuvo en cuenta el estado estructural del inmueble, que requería una fuerte inversión en la rehabilitación de sus forjados y cubierta, factores estos tenidos en cuenta para determinar el valor actual de la construcción y el factor de homogeneización ya mencionado».

como preveía el pliego de cláusulas administrativas particulares, por la renuncia expresa de la compañía aseguradora. No obstante lo anterior, en opinión de este Tribunal, si en estricto cumplimiento del contrato firmado y en el caso de no haber mediado la citada renuncia del adjudicatario a la actualización de las primas, se hubiera efectuado ésta sin la simultánea revalorización de los capitales asegurados, también en función del IPC, dicha actualización habría carecido de toda justificación, por no mantenerse en tal caso la equivalencia de las contraprestaciones.

#### III.4.5 Otras incidencias comunes a los diversos tipos de contratos

Además de las incidencias referidas a los diferentes tipos de contratos que se han reflejado en los epígrafes precedentes, por parte del Tribunal de Cuentas se han observado las siguientes incidencias significativas en la contratación de la TGSS, que afectan a diversos tipos de contratos y que, en su práctica totalidad, son reiteración de deficiencias ya puestas de manifiesto en anteriores Informes de Fiscalización:

— El artículo 49.4 del TRLCAP establece, como trámite de carácter preceptivo, la existencia de informe de la Asesoría Jurídica sobre el pliego de cláusulas administrativas particulares, trámite que no puede considerarse cumplido, mediante la utilización de pliegos tipo previamente informados por la Asesoría Jurídica, si el órgano de contratación de la TGSS no certifica expresamente la correspondencia existente entre ambos documentos.

Tampoco puede considerarse que se cumple válidamente el citado requisito estableciendo, en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en los «cuadros de características», que «regirá también el pliego tipo de cláusulas administrativas particulares aprobado por la Dirección General de la TGSS», puesto que, en definitiva, supone desnaturalizar el sentido propio de los pliegos tipo como documento comprensivo del clausulado uniforme de los contratos de similar objeto y de idéntica forma de adjudicación, que únicamente requeriría la posterior concreción del objeto y la determinación de algunas de las condiciones del contrato, entre las alternativas expresamente previstas en el propio pliego tipo, sin cualesquiera otras modificaciones, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 49 del TRLCAP. Esa remisión normativa al pliego tipo resultaría, en todo caso, innecesaria si el pliego de cláusulas administrativas particulares del contrato fuera un fiel reflejo del correspondiente pliego tipo, debidamente adaptado a cada caso particular.

Ello tiene generalmente como consecuencia que en la regulación de los contratos se produzcan contradicciones y remisiones a cláusulas inexistentes, así como que, en definitiva, los pliegos no contengan todas las

menciones exigidas por el artículo 68, apartados 2 y 7, del RGLCAP.

— En cuanto a los contratos adjudicados mediante concurso, se han detectado numerosas deficiencias que afectan o hacen referencia a la determinación y posterior aplicación de los criterios objetivos de adjudicación<sup>28</sup>. Estas deficiencias, observadas, con distinto grado de incidencia, tanto en contratos de consultoría y asistencia y de servicios como en contratos de suministro, 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, sin 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 priman la aproximación a la media, y no el precio más bajo, o que alteran 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 producen efectos contrarios a los principios de eficiencia y economía.

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

— En contraste con lo anterior, la TGSS estableció en algunos contratos límites máximos a partir de los cuales las condiciones más ventajosas ofertadas por los licitadores no conllevan un correlativo incremento de la puntuación del precio o del cualquier otro criterio. Estos límites, también denominados «umbrales de saciedad» (que actúan en sentido contrario a los «umbrales mínimos» que el artículo 86.2 del TRLCAP permite fijar para que un licitador pueda continuar en el proceso selectivo), desincentivan la competencia y

<sup>28</sup> 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.

resultan contrarios a los principios de eficiencia y economía.

— Insuficiente motivación o incorrecta aplicación de los criterios objetivos de adjudicación por la Mesa de Contratación o por los órganos técnicos encargados de la valoración de las ofertas, en contra de lo previsto en el artículo 88 del TRLCAP.

— Finalmente debe señalarse que de acuerdo con el artículo 95 del TRLGSS, en la redacción dada al mismo por la Disposición Adicional cuarta de la Ley 52/2003, de 10 de diciembre, de disposiciones

específicas en materia de Seguridad Social, la «situación de estar al corriente en el cumplimiento de obligaciones con la Seguridad Social requerida para contratar con las Administraciones Públicas por el párrafo f) del artículo 20 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas será asimismo exigible para él el cobro del precio del contrato y durante la vigencia del mismo», comprobación que la TGSS no ha realizado de forma sistemática.

Madrid, 28 de febrero de 2008.—El Presidente,  
**Manuel Núñez Pérez.**

## ANEXO

## RESUMEN GENERAL DE LA CONTRATACIÓN EN EL ÁREA DE LA SEGURIDAD SOCIAL (2005) (en euros)

Naturaleza Contrato	Forma Adjudicación	INSS			INGESA			IMERSO			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	7.260.264,28	40	1	33	4.397.832,27	33	4	57	2.936.406,50	9	-	-	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	45	8	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	2	100	764.422,72	100	40	89.359.015,98	27			
	Proc.negociado	33	49	11.619.231,46	34	11	61	3.862.444,21	72	19	59	12.212.465,15	85	26	81	4.898.415,52	59	69	62	-	-	-	-	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	2	1	764.422,72	0	262	48	331.145.652,76	44		
Suministros	Concurso	6	50	2.405.064,53	27	2	40	1.506.752,60	44	3	100	1.532.401,96	100	6	60	3.143.788,18	74	5	12	-	-	-	-	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	-	-	-	-	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	-	-	-	-	73	13	110.783.673,03	15		
Gest.serv.	Subasta	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-		
	Concurso	-	-	-	-	2	50	5.653.815,60	90	-	-	-	-	1	50	590.520,00	63	-	-	-	-	-	-	-	3	4	6.244.335,60	16	
	Proc.negociado	-	-	-	-	2	50	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	6.256.303,76	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	1.068.666,00	13	1	50	759.000,00	69	2	50	342.076,00	12	1	100	0	100	1	2	-	-	-	-	-	9	11	3.303.521,55	2	
	Cont. Deta.	6	60	7.133.070,86	87	1	50	336.041,73	31	2	50	2.407.477,60	88	-	-	-	-	59	95	-	-	-	-	-	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	-	-	-	-	-	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	-	-	-	-	-	-	546	100	754.084.919,30	100