

INFORME 4/1993, de 29 de julio, sobre el alquiler con opción de compra de equipos electro-médicos a consulta del Servicio Andaluz de Salud.

I. ANTECEDENTES.

1.- Por el Servicio Andaluz de Salud se ha remitido a esta Comisión Consultiva de Contratación Administrativa para su valoración e informe la siguiente documentación: pliego de cláusulas administrativas particulares para contratos de arrendamiento de equipos de electromedicina mediante contratación directa, pliego de prescripciones técnicas generales e informe técnico sobre el alquiler de estos suministros.

2.- El informe técnico expone un estado de obsolescencia del parque de equipos electromédicos y analiza las peculiaridades de estos suministros de alta tecnología, que demandan una urgente y prioritaria reposición, proponiendo su contratación en régimen de alquiler junto con los servicios de mantenimiento. Justifica la especialidad de la contratación porque de esta forma se mantendría actualizada la tecnología a la vez que resulta ser la solución presupuestaria más idónea, pues permite aumentar las prestaciones y disminuir los gastos de los conciertos sanitarios, imputándose el presupuesto de estos arrendamientos con cargo al capítulo II y no VI de inversiones.

El informe técnico comprende los siguientes aspectos:

0.- Justificación del plan de reposición del parque radiológico.

1.- Descripción de equipos y aplicaciones radiológicas.

2.- Inventario radiológico.

3.- Análisis general de la contratación de suministros electromédicos en alta tecnología.

4.- Análisis general de la contratación de suministros electromédicos e instalaciones en aplicaciones sanitarias.

5.- Conclusiones. Marco presupuestario y justificación del régimen de alquiler.

3.- Por la Secretaría de la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa se ha solicitado informe a la Dirección General de Presupuestos sobre los aspectos presupuestarios de las contrataciones de alquiler o leasing del material electromédico, en relación con la clasificación económica del gasto de carácter plurianual: si se trata de una inversión o corriente y su correlativa imputación al capítulo sexto "inversiones reales" o segundo "gastos de bienes corrientes y servicios". Con fecha 21 de junio de 1993 se recibe el informe requerido con la finalidad de que la Comisión dictamine conjuntamente los aspectos contractuales y de gestión del gasto.

II. INFORME.

1.- Con carácter previo al examen del contenido del pliego de cláusulas administrativas particulares que ha de regir el contrato de alquiler de suministros con opción de compra de equipos de electromedicina, procedemos a informar sobre la admisibilidad legal de este subtipo contractual desde un triple fundamento al amparo de la vigente legislación sobre contratación administrativa.

En primer lugar, deriva del principio de libertad de pactos que rige la contratación de la Administración, recogido en el artículo 3 de la Ley de Contratos del Estado (en adelante LCE) cuando afirma "la Administración podrá concertar los contratos, pactos o condiciones que tenga por conveniente, siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico o a los principios de buena administración". En el presente supuesto, a la vista de las circunstancias expuestas en el informe, queda justificada la contratación en régimen de arrendamiento, por ser la solución más idónea desde el punto de vista presupuestario y en razón a la naturaleza de estos equipos de elevado coste, que demandan una continua adecuación tecnológica para impedir su obsolescencia ante la prioridad del plan de reposición de este equipamiento sanitario.

En otro orden de consideraciones, el Derecho Comunitario de la Contratación Pública en el artículo 1 letra a) de la Directiva 88/295/CEE, de 22 de marzo de 1988, que modifica la Directiva 77/62/CEE, de 21 de diciembre de 1976, define el concepto comunitario de contrato de suministro como aquél que tenga por objeto la compra, el arrendamiento financiero, el arrendamiento o la venta a plazos, con o sin opción de compra de los productos, que son las diversas modalidades en que puede consistir la entrega de productos. Como recoge el Informe 7/1988, de 31 de mayo, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, en las discusiones previas a la citada Directiva se aclaró que la alusión expresa a la opción de compra simplemente venía a consagrar expresamente una interpretación unánimemente admitida de entender comprendidos en la primitiva redacción del artículo 1 de la citada Directiva los supuestos de opción de compra.

Este amplio concepto de suministro también se desprende de nuestra legislación nacional al definirlo como "la compra de todas clase de bienes muebles por parte de la Administración, salvo la adquisición de bienes corporales y los títulos representativos de capital, que se registrarán por la Ley del Patrimonio del Estado". El Proyecto de Ley de Contratos de las Administraciones Públicas decaído en la anterior legislatura, en su artículo 132 consideraba entre los posibles objetos del contrato de suministro el arrendamiento de productos o bienes muebles y, en particular, el arrendamiento de equipos y sistemas para el tratamiento de la información, sus dispositivos y programas y la cesión de uso de estos últimos (artículo 133).

En tercer y último lugar, la posibilidad legal de celebrar contratos de arrendamiento se ha admitido en materia de suministros informáticos, como avala la cita a las cláusulas 23 a la 25 del pliego de cláusulas administrativas generales para la contratación de equipos y sistemas para el tratamiento de información y de mantenimiento, arrendamiento y *programas, aprobado por Decreto 2572/1973, de 21 de diciembre. Igualmente, la Orden 63/1988, de 1 de septiembre, del Ministerio de Defensa por la que se aprueba el modelo tipo de cláusulas administrativas particulares para los contratos de arrendamiento con opción de compra en materia informática, dictado al amparo del artículo 82 del Reglamento General de Contratación del Estado y de acuerdo con lo previsto en la regla 2ª del artículo 4 de la Ley, norma que fue dictaminada por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en su Informe 7/1988, de 31 de mayo. Estos precedentes permiten afirmar la posibilidad de concertar esta modalidad mixta de contrato de suministro y de servicios para otros bienes no informáticos, cuando las necesidades a cubrir o la naturaleza del bien pongan de manifiesto que es la vía de contratación más idónea.

2.- El contrato de leasing o arrendamiento financiero es aquél por el cual una empresa arrienda a otra, por un periodo de tiempo prefijado, uno o más bienes muebles o inmuebles, a cambio de un canon determinado, teniendo la opción de adquirir a un precio establecido el bien arrendado, y ejercitada la misma se convierte el arrendatario en propietario.

Su regulación legal viene recogida en la disposición adicional séptima de la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre disciplina e intervención de las Entidades de Crédito, que establece que "tendrán la consideración de operaciones de arrendamiento financiero aquellos contratos que tengan por objeto exclusivo la cesión del uso de bienes muebles e inmuebles, adquiridos para dicha finalidad según las especificaciones del futuro usuario, a cambio de una contraprestación consistente en el abono periódico de las cuotas a que se refiere el número 2 de esta disposición". Esta regulación preceptúa la obligación de incluir necesariamente una opción de compra al término del contrato en favor del usuario, teniendo el contrato una duración mínima de dos años.

La utilización y, en su caso, adquisición mediante este régimen viene recomendada para bienes de elevado coste que con rapidez suelen quedarse obsoletos y en supuestos de insuficiencias presupuestarias, circunstancias que concurren en el suministro de equipos electromédicos para hospitales y centros sanitarios del Servicio Andaluz de Salud.

Por tanto, el contrato de arrendamiento financiero adjudicado a una empresa con ese objeto social, así como de alquiler del equipamiento sanitario a las empresas suministradoras, se configuran como contratos mixtos de arrendamiento de servicios y bienes, que se diferencian de la compra-venta de bienes muebles al realizarse los abonos a estas empresas de acuerdo con el ritmo normal de ejecución y no contra entrega de los bienes.

Así, pues, la adquisición es un negocio de tracto único o consumación instantánea, que se cumple por el suministrador con la entrega y recepción de conformidad del bien, en el cual la Administración pagará el precio una vez formalizada la recepción de los equipos como momento de consumación del contrato.

Por el contrario, los contratos de suministros de fabricación, de arrendamiento y otros de carácter administrativo son de tracto sucesivo; en éstos últimos la recepción de los equipos no implica la terminación del contrato, sino el comienzo de los efectos, por tratarse de un contrato continuista distinto del de adquisición, y las contraprestaciones consisten en el abono periódico de las cuotas durante el plazo de ejecución a cambio de la cesión de uso sobre el bien.

En cuanto al régimen jurídico, la contratación en régimen de arrendamiento de equipos electromédicos por un Organismo Autónomo para el cumplimiento de sus fines de interés público es de carácter administrativo según preceptúa la regla segunda del artículo 4 de la LCE., por su directa vinculación al desenvolvimiento regular del servicio público sanitario y por revestir características intrínsecas que hacen preciso una especial tutela del interés público. El contrato de alquiler se regulará en cuanto a su preparación y adjudicación, efectos y extinción por las normas administrativas especiales; en su defecto y por analogía, por las disposiciones relativas al contrato de suministros y de servicios contenidas en la legislación de contratos del Estado y, finalmente por las demás normas del Derecho administrativo. En defecto de este último, serán de aplicación las normas de Derecho privado.

Primordialmente en cuanto a sus efectos y extinción estos arrendamientos exigirán insertar estipulaciones especiales en el régimen interno del negocio, mediante cláusulas peculiares en el pliego de bases del contrato que serán de aplicación preferente, tal como incluir en el precio del alquiler la asistencia técnica y el mantenimiento durante el período de duración del contrato.

Por otro lado, hay que tener en cuenta que la prohibición de pago aplazado del precio de los contratos, salvo que una Ley expresamente lo autorice, es un criterio tradicional de la legislación de contratos del

Estado, consagrado en el vigente artículo 12 párrafo tercero de la LCE, principio que viene referido al momento en que el contrato se haya consumado. En los suministros el momento de la recepción de conformidad hace exigible el crédito frente a la Administración y no podrá aplazarse y, consecuentemente, la prohibición citada impide utilizar la vía normal del suministro; por el contrario, en el contrato de arrendamiento por ser continuista, el crédito exigible es la cuota por la cesión de los bienes muebles, si bien tampoco estos pagos periódicos podrán ser objeto de aplazamiento.

3.- Para estos gastos que deben extenderse a ejercicios posteriores a aquél en que se autoricen, siempre que su ejecución se inicie en el propio ejercicio, se ha previsto en el artículo 39 de la Ley 5/1983, de 19 de julio, de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, los compromisos de gastos de carácter plurianual. Entre los supuestos autorizados por este precepto se menciona el arrendamiento de equipos y servicios que puedan ser estipulados o resulten antieconómicos por plazo de un año; precisando el mismo artículo que en estos casos el número de ejercicios a que pueden aplicarse los gastos no será superior a cuatro y estableciendo el Decreto 44/1993, de 20 de abril (BOJA núm.52, de 18 de mayo), las limitaciones cuantitativas de los créditos que con cargo a ejercicios futuros se comprometan.

Otra cuestión de interés es la clasificación económica del gasto, como de inversión o corriente y su correlativa imputación al capítulo sexto "inversiones reales" o segundo "gastos de bienes corrientes y servicios". Conforme al informe emitido por la Dirección General de Presupuestos con fecha 19 de junio de 1993, las operaciones de arrendamiento financiero se imputan al capítulo II del gasto por las cuotas del arrendamiento de acuerdo con el artículo 20 la Orden de 28 de marzo de 1989, por la que se dictan normas para la elaboración del Presupuesto. Solamente en el caso de ejercitarse la opción de compra se financiaría con cargo a los créditos de inversiones (capítulo VI) por el coste residual en el momento de cerrar la operación. Por tanto, en el tratamiento de estos compromisos plurianuales habrá de tenerse en cuenta esta consideración que atiende a la naturaleza del crédito, debiendo venir valorado el importe del gasto plurianual por la suma total de las mensualidades más intereses y gastos e impuestos, frente a la cantidad residual que se estime como importe de la adquisición en caso de ejercitar la opción antes de concluir el arrendamiento, que se consignará como gasto de inversión -capítulo VI- en el año al que corresponde la adquisición y no como gasto plurianual.

4.- La redacción de los pliegos de cláusulas administrativas particulares exige como único informe preceptivo el de la Asesoría Jurídica, emitido bien con referencia al modelo-tipo (artículo 82 de la L.C.E) bien en relación con cada pliego en los supuestos de no existir modelo o apartarse del aprobado (artículo 83 LCE). Consecuentemente, en virtud de la normativa vigente la intervención de esta Comisión sería facultativa, sin ser un requisito indispensable para su aprobación.

En cuanto al pliego de prescripciones técnicas generales a la que ha de ajustarse la prestación a contratar, el informe sería preceptivo en virtud del artículo 3.1.c) del Decreto regulador de este órgano consultivo, y conforme al artículo 17 de la LCE. y 39 de su Reglamento de aplicación, correspondería al Consejo de Gobierno su aprobación. Mas a la vista del contenido de estas prescripciones, que especifican y describen los aspectos técnicos del arrendamiento de los equipos electromédicos, se trata de un modelo tipo de prescripciones a las que se ajustarán en cada pliego de bases las especificaciones técnicas particulares en función de los bienes a alquilar. En conclusión, se trata de pliego de prescripciones modelo-tipo y en tal sentido debe modificarse su título, no entrando por consiguiente a informar la Comisión Consultiva sobre su contenido.

III. CONCLUSIÓN.

En base a las razones expuestas, se informa que encuentra soporte jurídico en la regulación sobre contratación administrativa el contrato de arrendamiento de bienes con opción de compra de equipos electromédicos por el Servicio Andaluz de Salud