

Nº Extraordinario  
Marzo 2019

# Gabilex

REVISTA DEL GABINETE  
JURÍDICO DE  
CASTILLA-LA MANCHA



UN AÑO DE COMPRA PÚBLICA  
CON LA LCSP 2017

© Junta de Comunidades de Castilla La Mancha

**NÚMERO EXTRAORDINARIO  
DE LA REVISTA DEL  
GABINETE JURÍDICO DE  
CASTILLA-LA MANCHA.**

**UN AÑO DE COMPRA PÚBLICA  
CON LA LCSP 2017**

**Volumen II**

## **Número Extraordinario. Marzo 2019**

**Revista incluida en Latindex, Dialnet, MIAR, Tirant lo  
Blanch**

**Solicitada inclusión en SHERPA/ROMEO y DULCINEA**

**Disponible en SMARTECA, VLEX y LEFEBVRE-EL DERECHO**

Editado por Vicepresidencia Primera

D.L. TO 862-2014

ISSN 2386-8104

[revistagabinetejuridico@jccm.es](mailto:revistagabinetejuridico@jccm.es)

Revista Gablex no se identifica necesariamente con las opiniones vertidas por sus colaboradores en los artículos firmados que se reproducen ni con los eventuales errores u omisiones.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley.

**DIRECCIÓN**



### **D<sup>a</sup> Araceli Muñoz de Pedro**

Directora de los Servicios Jurídicos de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

## **CONSEJO DE REDACCIÓN**

### **D<sup>a</sup> Belén López Donaire**

Letrada Coordinadora del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

### **D. Roberto Mayor Gómez**

Letrado-Director de los Servicios Jurídicos de las Cortes de Castilla-La Mancha.

### **D. Jaime Pintos Santiago**

Doctor en Derecho y Abogado-Consultor especialista en contratación pública.

Funcionario del Cuerpo Superior Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha en excedencia.

## **COMITÉ CIENTÍFICO**

### **D. Salvador Jiménez Ibáñez**

Ex Letrado Jefe del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha. Ex Consejero del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha.

### **D. José Antonio Moreno Molina**



Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha.

**D. Isaac Martín Delgado**

Profesor Dr. Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha. Director del Centro de Estudios Europeos "*Luis Ortega Alvarez*".

**CONSEJO EVALUADOR EXTERNO**

**D. José Ramón Chaves García**

Magistrado de lo contencioso-administrativo en Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

**D<sup>a</sup>. Concepción Campos Acuña**

Directivo Público Profesional. Secretaria de Gobierno Local del Excmo. Ayuntamiento de Vigo.

**D. Jordi Gimeno Bevia**

Profesor Dr. Derecho Procesal la Universidad de Castilla-La Mancha. Director Académico de Internacionalización UCLM.

**D. Jorge Fondevila Antolín**

Jefe Asesoría Jurídica. Consejería de Presidencia y Justicia. Gobierno de Cantabria. Cuerpo de Letrados.

**D. David Larios Risco**

Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

## SUMARIO

RELACION DE AUTORES .....	13
PRESENTACIÓN	
D. Jaime Pintos Santiago .....	15

### Volumen I

#### I. COMPRA PÚBLICA Y VALORES

LOS PRINCIPIOS GENERALES DE LA LCSP 2017.	
D. José Antonio Moreno Molina .....	21

LA BUENA ADMINISTRACIÓN EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA: MENCIÓN ESPECIAL A LA FASE DE EJECUCIÓN DEL CONTRATO.	
D. Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y D. José Ignacio Herce Maza .....	35

LAS OBLIGACIONES DE PUBLICIDAD ACTIVA PREVISTAS EN LA NUEVA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO: UNA DE LAS CLAVES DE BÓVEDA PARA GARANTIZAR LA TRANSPARENCIA EN LA ACTIVIDAD CONTRACTUAL.	
D. Francisco Puerta Seguido.....	61

COMPLIANCE EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA: MAPA DE RIESGOS EN LA CORRUPCIÓN Y CLAVES PARA SU GESTIÓN.	
D <sup>a</sup> . Concepción Campos Acuña .....	101

#### II. AMBITO SUBJETIVO Y OBJETIVO DE LA COMPRA PÚBLICA

APLICACIÓN DE LA LCSP A LAS ENTIDADES DE SU LIBRO TERCERO. RÉGIMEN JURÍDICO. NECESARIAS INTERPRETACIONES DE SU REGULACIÓN LEGAL.  
D. Álvaro García Molinero ..... 119

RÉGIMEN JURÍDICO DE LA COOPERACIÓN VERTICAL ENTRE LAS ENTIDADES PERTENECIENTES AL SECTOR PÚBLICO: LOS ENCARGOS A MEDIOS PROPIOS PERSONIFICADOS.  
D<sup>a</sup>. Beatriz Montes Sebastián ..... 139

### **III. COMPRA PÚBLICA RESPONSABLE**

CONTRATACIÓN PÚBLICA ECOLÓGICA.  
D<sup>a</sup>. Consuelo Alonso García ..... 159

LAS CLÁUSULAS SOCIALES EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA: ESPECIAL REFERENCIA A LA DISCAPACIDAD.  
D<sup>a</sup>. Belén López Donaire ..... 177

LA CONTRATACIÓN PÚBLICA COMO MOTOR DE COHESIÓN SOCIAL TRAS LA LEY 9/2017.  
D. Javier Miranzo Díaz ..... 207

LA CONTRATACIÓN PÚBLICA AL SERVICIO DE LAS PEQUEÑAS Y MEDIANAS EMPRESAS.  
D<sup>a</sup>. Beatriz Vázquez Fernández ..... 229

COMUNIDADES VIRTUALES DE PROFESIONALIZACIÓN EN CONTRATACIÓN PÚBLICA.  
D. Guillermo Yáñez Sánchez ..... 247

### **IV. COMPRA PÚBLICA Y PROCEDIMIENTOS**

LAS CONSULTAS PRELIMINARES DE MERCADO UN AÑO DESPUÉS.

D. Juan Carlos García Melián ..... 271

LOS PROCEDIMIENTOS DE ADJUDICACIÓN CON NEGOCIACIÓN.

D. Martín María Razquin Lizarraga ..... 289

HACIA LA SIMPLIFICACIÓN Y LA TRANSPARENCIA EN MATERIA PROCEDIMENTAL: LAS NUEVAS MODALIDADES DEL PROCEDIMIENTO ABIERTO.

D. Rafael Fernández Acevedo ..... 309

LA INNOVACIÓN EN LA LEY 9/2017, DE 8 DE NOVIEMBRE, DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO: EL PAPEL DE LA ASOCIACIÓN PARA LA INNOVACIÓN.

D. José Ignacio Herce Maza ..... 335

¿UN NUEVO MODELO DE CONTRATACIÓN MENOR EN LA LEY 9/2017, DE 8 DE NOVIEMBRE, DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO

D. Antonio Villanueva Cuevas ..... 361

**V. COMPRA PÚBLICA Y ENTIDADES LOCALES**

EL PAPEL DE LAS DIPUTACIONES PROVINCIALES EN LA NUEVA LCSP.

D. Juan Marquina Fuentes ..... 385

LAS ENTIDADES LOCALES MENORES Y LA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO, UN AÑO TRAS SU PUBLICACIÓN. DE DÓNDE VENIMOS, DÓNDE ESTAMOS Y A DÓNDE VAMOS CON LA LCSP.

D. Vicente Furió Durán ..... 403



LA REINTERNALIZACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS  
LOCALES EN RELACIÓN A LAS MODALIDADES  
CONTRACTUALES.

D. Juan Alemany Garcías ..... 425

**BASES DE PUBLICACIÓN..... 449**

## **Volumen II**

### **VI. COMPRA PÚBLICA ELECTRÓNICA**

LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ELECTRÓNICA UN AÑO  
DESPUÉS DE LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LCSP 2017.

D. José Luis Aristegui Carreiro ..... 466

EL DEUC Y SU MARCO DE UTILIZACIÓN EN LOS  
PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN.

D. Jaime Pintos Santiago ..... 477

LA FIRMA ELECTRÓNICA EN LOS PROCEDIMIENTOS DE  
CONTRATACIÓN: UNA CUESTIÓN TODAVÍA PENDIENTE.

D. Jorge Fondevila Antolín ..... 495

LOS CONTRATOS DE OPERADOR DE NOMBRES DE  
DOMINIO DE INTERNET DESDE EL PUNTO DE VISTA DE  
LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

D. Luis Moll Fernández-Figares ..... 521

### **VII. PREPARACIÓN, EJECUCIÓN Y CONTROL DE LA COMPRA PÚBLICA**

LA NECESIDAD DE LA PLANIFICACIÓN DE LA  
CONTRATACIÓN COMO GARANTÍA DE TRANSPARENCIA,  
DEL USO ESTRATÉGICO DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

Y DEL USO ADECUADO DE LOS PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN.

D<sup>a</sup>. M<sup>a</sup>. Rosario Delgado Fernández ..... 545

VALORES ECONÓMICOS DE LOS CONTRATOS: COSTE Y BENEFICIO (EL PRECIO).

D. Juan Carlos Gómez Guzmán ..... 567

CONSIDERACIONES A TENER EN CUENTA RESPECTO DE LA SOLVENCIA POR PARTE DE LOS OPERADORES ECONÓMICOS.

D<sup>a</sup>. Aitana P. Domingo Gracia ..... 585

LCSP Y REGISTROS OFICIALES DE LICITADORES.

D. Luis Gracia Adrián ..... 605

EL TEST DE LOS CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN.

D. José Miguel Carbonero Gallardo ..... 621

RESPONSABLE DEL CONTRATO "IN VIGILANDO".

D. Julián de la Morena López ..... 643

LA RESOLUCIÓN DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS.

D. Juan Antonio Gallo Sallent ..... 657

LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN LA LEY 9/2017, DE 8 DE NOVIEMBRE, DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO.

D. Roberto Mayor Gómez ..... 673

CONTROL Y GOBERNANZA DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA UN AÑO DESPUÉS.

D. Francisco Javier García Pérez ..... 689

EL RECURSO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN: UN AÑO DE APLICACIÓN DE LA LCSP.

D. Javier Píriz Urueña ..... 709

## **VIII. TIPOS DE CONTRATOS DE COMPRA PÚBLICA**

EL CONTRATO DE SUMINISTRO EN LA LEY 9/2017.

D<sup>a</sup>. Patricia Valcárcel Fernández ..... 729

LOS DIFERENTES TIPOS DE CONTRATOS PARA PRESTAR SERVICIOS PÚBLICOS TRAS LA LCSP Y EL DIFÍCIL EQUILIBRIO ENTRE LOS RIESGOS Y LA ATRACCIÓN DE INVERSIONES PRIVADAS.

D. José Manuel Martínez Fernández ..... 753

LAS PRESTACIONES DE CARÁCTER INTELECTUAL EN LA LCSP: UNA APROXIMACIÓN PRÁCTICA.

D. Javier Mendoza Jiménez ..... 783

LA DELIMITACIÓN DEL ÁMBITO DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO ESPECIAL EN LA LEY 9/2017 DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO.

D<sup>a</sup>. Estela Vázquez Lacunza ..... 799

## **IX. COMPRA PÚBLICA Y URBANISMO**

CONTRATACIÓN PÚBLICA Y URBANISMO.

D. Ángel José Cervantes Martín ..... 819

**BASES DE PUBLICACIÓN** ..... 839



**JAIME PINTOS SANTIAGO**  
*Director*

**BELÉN LÓPEZ DONAIRE**  
*Coordinadora*

**UN AÑO DE COMPRA PÚBLICA CON LA  
LCSP 2017**

José Antonio Moreno Molina	Jorge Fondevila Antolín
Jaime Rodríguez-Arana	Luis Moll Fernández-Figares
Muñoz	M <sup>a</sup> . Rosario Delgado
Francisco Puerta Seguido.	Fernández
Concepción Campos Acuña	Juan Carlos Gómez Guzmán
Álvaro García Molinero	Aitana P. Domingo Gracia
Beatriz Montes Sebastián	Luis Gracia Adrián
Consuelo Alonso García	José Miguel Carbonero
Belén López Donaire	Gallardo
Javier Miranzo Díaz	Julián de la Morena López
Beatriz Vázquez Fernández	Juan Antonio Gallo Sallent
Guillermo Yáñez Sánchez	Roberto Mayor Gómez
Juan Carlos García Melián	Francisco Javier García
Martín María Razquin	Pérez
Lizarraga	Javier Píriz Urueña
Rafael Fernández Acevedo	Patricia Valcárcel Fernández
Jose Ignacio Herce Maza	José Manuel Martínez
Antonio Villanueva Cuevas	Fernández
Juan Marquina Fuentes	Javier Mendoza Jiménez
Vicente Furió Durán	Estela Vázquez Lacunza
Juan Alemany Garcías	Ángel José Cervantes
Juan Luis Arístegui Carreiro	Martín
Jaime Pintos Santiago	



## PRESENTACIÓN

El 9 de marzo se cumple un año de la entrada en vigor de la LCSP2017, de la inmensa mayoría de sus disposiciones, dado que unas pocas han entrado en vigor posteriormente y aun encontramos alguna aislada que todavía está pendiente para su entrada en vigor de desarrollo reglamentario.

Pero con tranquilidad se puede afirmar que la LCSP cumple un año, su primer aniversario, en el que ya ha tenido modificaciones y sobre la que se ciernen otras, ya en tramitación.

No trata esta presentación de hacer un balance de este primer año, algo que ya se ha realizado<sup>1</sup>, sino de mirar al futuro y contribuir con este número extraordinario de la Revista Gabilex a la profesionalización de la contratación pública. Ese es el objetivo, contribuir en abierto a través de una herramienta como puede ser este manual que ahora publicamos para el uso y provecho de la comunidad de contratación pública.

---

<sup>1</sup> Véase por ejemplo MORENO MOLINA, J.A. y PINTOS SANTIAGO, J., "Acertos, desacertos y visión de futuro de la LCSP a un año vista", *Revista Contratación Administrativa Práctica*, Editorial Wolters Kluwer-LA LEY, núm. 159, ene-feb 2019, págs. 6-11. Número especial "La LCSP, un año después" coordinado por José Antonio Moreno Molina y Jaime Pintos Santiago.



Un gran número, por sus dimensiones, objetivos y autores/as, un destacadísimo número que hace del mismo algo extraordinario, dando cuenta así de lo que también representa para la Revista.

Un número que ideé, preparé y organicé desde cero, con la inestimable y siempre entregada colaboración en la coordinación de Belén López Donaire. Un número que humildemente me permito decir, después de tanto tiempo dedicado a la contratación pública y a esta Revista, me enorgullece dirigir.

Un número distribuido en bloques temáticos, que ya habla de compra pública y no de contratación pública. Bloques en los que encontramos asuntos concretos y autores/as de reconocida trayectoria. Un número que en definitiva dará mucho que leer.

Para ello no hay más que consultar el índice. 38 estudios, sobre temas importantes, escritos desde una visión plural y complementaria en la que se encuentra la visión del sector público estatal, autonómico, provincial, local, universitario, instrumental,... y el sector privado, también con representación diversificada; la visión jurídica, tecnológica, técnica, empresarial, académica y profesional, con varios puntos de vista (informático, jurista, auditor, abogado, gestor, ...); en conclusión la visión multisectorial y multidisciplinar que he pretendido enriquezca esta obra en abierto, en la Red de redes, para uso y disfrute de todos/as. Como decíamos al inicio, un gran número extraordinario.

Para finalizar, GRACIAS: a la Revista Gabilex, por la función jurídica y social que cumple y la oportunidad que supone para muchas personas (escritores y lectores); a la ya meritada coordinadora de este especial; a la totalidad de los/as autores/as partícipes del mismo, sin



cuyo trabajo no hubiera sido tampoco posible y, por supuesto, a los lectores que se acerquen a él, verdaderos protagonistas de este número extraordinario.

**Jaime Pintos Santiago**



Gabilex  
Nº Extraordinario  
Marzo 2019  
<http://gabilex.castillalamancha.es>



**Castilla-La Mancha**

---





**BLOQUE VIII:**  
**TIPOS DE CONTRATOS DE COMPRA**  
**PÚBLICA**



## EL CONTRATO DE SUMINISTRO EN LA LEY 9/2017<sup>2</sup>

**Patricia Valcárcel Fernández**

Profesora Titular de Derecho Administrativo (acr. como  
Catedrática)  
Universidad de Vigo

**RESUMEN:** Este trabajo estudia la delimitación objetiva del contrato de suministro en la Ley 9/2017.

**ABSTRACT:** This paper studies the objective characterization of the supply contract in Law 9/2017.

---

<sup>2</sup> El presente trabajo se ha realizado en el marco del Proyecto de Investigación titulado: “El tiempo de las reformas administrativas: hacia la excelencia en la contratación pública (*Smart Procurement*) a través de compras eficaces, estratégicas y transnacionales”, (Ref: DER2015-67102-C2-2-P). Tiene su origen en uno de los aspectos tratados en el trabajo más amplio VALCÁRCEL FERNÁNDEZ, PATRICIA (2018); “La delimitación de los tipos contractuales”; *Estudio Sistemático de la Ley de Contratos del Sector Público* (Dir: José María Gimeno Feliú), Aranzadi, Cizur Menor, pp. 411-475. Sobre la regulación del contrato de suministro en la Ley 9/2017, cfr. asimismo, los completos estudios de LÓPEZ BENÍTEZ, MARIANO; “El contrato de suministro en la nueva ley de contratos del sector público”, *Estudio sistemático de la ley de contratos del sector público*, (Dir: José María Gimeno Feliú), **Aranzadi Thomson Reuters, Navarra**, 2018, pp. 1485-1536 y MELÓN PARDO, CARLOS; “Capítulo LI. El contrato de suministro”, *Tratado de contratos del sector público*, (Coord.: Isabel Gallego Córcoles, Eduardo Gamero Casado), Vol. 3, (Tomo III), Tirant Lo Blanch, 2018, pp. 2665-2708.

**PALABRAS CLAVE:** suministro, bienes muebles, contrato de suministro, contrato público.

**KEY WORDS:** Supply, movable assets, public contract, supply contract

**SUMARIO:** 1.- Evolución del contrato de suministro y configuración de sus caracteres básicos en la Ley 9/2017. 2.- Delimitación “negativa” del contrato de suministro. 3.- Delimitación “positiva” del contrato de suministro. 4.- Conclusiones.

### *1.- EVOLUCIÓN DEL CONTRATO DE SUMINISTRO Y CONFIGURACIÓN DE SUS CARACTERES BÁSICOS EN LA LEY 9/2017*

En la concepción clásica, el hoy contrato público de suministro se presenta como aquel celebrado entre un ente del sector público y un empresario cuyo objeto, esencialmente, consiste en aprovisionar a la parte contratante de bienes de naturaleza mueble, tenga o no que realizar el contratista la provisión de tales bienes de forma periódica.

A diferencia de lo que ocurre con su homónimo en el Derecho privado, donde el contrato de suministro se considera un contrato atípico en tanto que figura prevista solo de manera implícita en el artículo 1452 del Código Civil<sup>3</sup>, en el seno del Derecho administrativo español desde el mismo momento en que la categoría de los contratos administrativos empezó a tomar cuerpo, al

---

<sup>3</sup> *Cfr.* COSCULLUELA MONTANER, LUIS; “El contrato de suministro”; en *Comentario a la Ley de contratos de las Administraciones públicas* (Dir: Rafael Gómez Ferrer Morant) Civitas, 2004, p. 981.



contrato de suministro se le reservó una tipificación autónoma, considerándose un contrato típico o nominado.

Si nos remontamos incluso a antes de que tal concepción hiciese fortuna, explica COSCULLUELA MONTANER, que en nuestro Derecho administrativo moderno el origen de este tipo contractual se remonta al siglo XIX y está relacionado, por lo que a la Administración militar se refiere, con la celebración de contratos para el aprovisionamiento del ejército, y, en cuanto a la Administración civil, con la adquisición de bienes, especialmente de alimentos, con los que cubrir las necesidades de colectivos humanos atendidos en establecimientos públicos<sup>4</sup>.

Sin embargo, como en breve tendremos ocasión de comprobar al analizar la conceptualización que de este contrato que ofrece el artículo 16 de la LCSP/2017, su objeto se define actualmente por referencia a una categoría amplia y heterogénea de potenciales prestaciones al ente del sector público que lo celebra, - en origen integradas por acumulación de varias que se fueron segregando del contrato de servicios públicos-, cuya nota común descansa en la naturaleza de bienes muebles que jurídicamente se atribuye a dichas prestaciones.

---

<sup>4</sup> Cfr. COSCULLUELA MONTANER, LUIS; "El contrato de suministro (...) *opus cit*, p. 984. Estudios completos acerca de este tipo contractual se encuentran también en los trabajos ya clásicos de RIVERO YSERN, JOSÉ LUIS; "El contrato administrativo de suministro", Instituto García Oviedo, Sevilla, 1976 y LÓPEZ BENÍTEZ, MARIANO; *Contrato administrativo de suministro y centralización de las compras públicas*, Atelier, Barcelona, 2000; SOSA WAGNER, FRANCISCO; *El contrato público de suministro*, Civitas, Navarra, 2003.



En efecto, pese a la nota común indicada referida al carácter “mobiliario” predicado de la prestación principal de este negocio, el contrato de suministro ha evolucionado hasta convertirse en una figura compleja que puede adoptar modalidades muy dispares entre sí. Esto resulta hoy evidente atendiendo a la amplia presentación que del mismo hace la LCSP/2017 en su artículo 16. Este precepto, tras una definición global del contrato en el apartado 1, enuncia, en sus apartados 2 y 3, una serie de supuestos concretos para declarar si pueden o no incluirse como prestaciones propias de este tipo contractual. El precepto en cuestión dispone que:

*“1. Son contratos de suministro los que tienen por objeto la adquisición, el arrendamiento financiero, o el arrendamiento, con o sin opción de compra, de productos o bienes muebles.*

*2. Sin perjuicio de lo dispuesto en la letra b) del apartado 3 de este artículo respecto de los contratos que tengan por objeto programas de ordenador, no tendrán la consideración de contrato de suministro los contratos relativos a propiedades incorpóreas o valores negociables.*

*3. En todo caso, se considerarán contratos de suministro los siguientes:*

*a) Aquellos en los que el empresario se obligue a entregar una pluralidad de bienes de forma sucesiva y por precio unitario sin que la cuantía total se defina con exactitud al tiempo de celebrar el contrato, por estar subordinadas las entregas a las necesidades del adquirente.*

*b) Los que tengan por objeto la adquisición y el arrendamiento de equipos y sistemas de telecomunicaciones o para el tratamiento de la información, sus dispositivos y programas, y la cesión del derecho de uso de estos últimos, en cualquiera de sus modalidades de puesta a disposición, a excepción de*



*los contratos de adquisición de programas de ordenador desarrollados a medida, que se considerarán contratos de servicios.*

*c) Los de fabricación, por los que la cosa o cosas que hayan de ser entregadas por el empresario deban ser elaboradas con arreglo a características peculiares fijadas previamente por la entidad contratante, aun cuando ésta se obligue a aportar, total o parcialmente, los materiales precisos.*

*d) Los que tengan por objeto la adquisición de energía primaria o energía transformada”.*

La definición básica que el legislador español ofrece de este contrato en el apartado 1 del precepto transcrito se acomoda con bastante acierto a la que de este tipo contractual realiza el vigente artículo 2.1.8) de la Directiva 2014/24/UE, que se refiere a los contratos públicos de suministros como aquellos *“cuyo objeto sea la compra, el arrendamiento financiero, el arrendamiento o la venta a plazos, con o sin opción de compra, de productos. Un contrato público de suministro podrá incluir, de forma accesoria, operaciones de colocación e instalación”.*

Con todo, abordando un repaso de la normativa europea y española sobre el contrato de suministro apreciaremos la evolución o depuración que progresivamente ha sufrido la tipificación de esta figura.

Por lo que se refiere al Derecho europeo, merece la pena destacar la mucho más escueta y “limitada” presentación que de esta figura hacía la Directiva 77/62/CEE, de coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos de suministro, que en su artículo 1.a), delimitaba los contratos de suministro como aquellos *“a título oneroso celebrados por escrito entre un proveedor (persona física o jurídica) por una parte y por otra*





*adjudicadores de los poderes definidos en la letra b) y que se refiere a la entrega de productos. Dicha entrega podrá comprender, con carácter accesorio, trabajos de colocación e instalación”.*

La referencia a la “*entrega de productos*” era vaga y jurídicamente poco refinada por lo que ya en las Directivas de segunda generación se optó por recoger un concepto más acabado y concreto del tipo. Ello con la finalidad de evitar que los órganos de contratación pudiesen eludir el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las mismas, por ejemplo, redactando contratos que les confiriesen el derecho solo de uso de determinados bienes y productos y, con ello, impedir la calificación de tales negocios como contratos públicos de suministro en el sentido tradicional del término<sup>5</sup>. Es así que se dejó claro en ellas<sup>6</sup> que dicha “*entrega*” podía consistir en una compra, pero no necesariamente; esto es, a diferencia de lo que de la literalidad de la normativa española entonces en vigor parecía desprenderse, se aludía en ellas ya expresamente a que la “*entrega*” no necesariamente tenía que comportar la transferencia de propiedad del bien en cuestión a la entidad contratante, pudiendo abarcar otras posibilidades, tales como el

---

<sup>5</sup> Recuerdan MORENO MOLINA y PLEITE GUADAMILLAS, que esta razón última fue reconocida y resaltada por el Abogado General Sr. GULMANN en sus Conclusiones al asunto C-272/1991, Comisión contra Italia, presentadas el 14 de julio de 1993 (Rec. 1994, p. I-1411, apartado 40). *Cfr.* MORENO MOLINA, JOSÉ ANTONIO; PLEITE GUADAMILLAS, FRANCISCO; *Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público. Estudio Sistemático*, La Ley, Madrid, 2012, p. 271.

<sup>6</sup> **Cfr. artículo 1.a) de la Directiva 93/36/CEE y artículo 1.2.c) de la Directiva 2004/18/CE.**



arrendamiento financiero, el arrendamiento o la venta a plazos de productos<sup>7</sup>.

Por lo que respecta al Derecho español, en él el contrato de suministro aparecía inicialmente acotado por referencia a la compraventa de bienes muebles. Baste solo recordar que el artículo 83 del Decreto 923/1965, de 8 de abril, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley de Contratos del Estado, lo presentaba precisamente indicando que *“a los efectos de esta ley se considerará contrato de suministro la compra de bienes muebles por la Administración en la que concurra alguna de las siguientes características (...)”*, desglosando acto seguido las modalidades que de esta tipología contractual entonces se reconocían.

---

<sup>7</sup> En relación con la definición del contrato público de suministro que han ido haciendo las Directivas de contratación, el propio Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas claramente ha asumido el concepto amplio que sanciona de acuerdo con el que resulta indiferente *«que la Administración no adquiera la propiedad del sistema de que se trata hasta el término de las relaciones contractuales con el adjudicatario y que el “precio” de dicho suministro constituya una retribución anual proporcional al volumen de los ingresos. La ampliación (...) de la definición del ámbito de aplicación de la directiva (...) demuestra la voluntad del legislador comunitario de incluir en el ámbito de aplicación de la directiva también el suministro de productos cuya propiedad la Administración no adquiere necesariamente y cuya contrapartida está fijada de manera abstracta»*. Cfr. STJCE de 26 de abril de 1994, Asunto C-272/1991, Comisión contra Italia, Rec. 1994, p. I-1409. Hoy en día, debe tenerse presente que la Directiva 2014/24/UE en su considerando 4 aclara que: *“El concepto de adquisición debe entenderse de manera amplia, en el sentido de obtener los beneficios de las obras, suministros o servicios de que se trate, sin que ello implique necesariamente una transferencia de propiedad a los poderes adjudicadores”*.



Como apuntamos, al menos de la configuración literal de este contrato que plasmaba la normativa interna parecía desprenderse que el mismo solo abarcaba la compraventa de bienes muebles -y, además, no de todos<sup>8</sup>-, dejando fuera otras opciones, como el arrendamiento, con o sin opción de compra, que no llevaban aparejada una transmisión de la titularidad.

La sola referencia a la “compra” de bienes muebles en la definición de este tipo contractual y la falta de mención expresa al arrendamiento no estuvo exenta de equívocos. Y si bien en la práctica era posible encontrar ejemplos que evidencian que en España bajo la normativa citada determinados arrendamientos se canalizaron a través de la celebración de contratos de suministro<sup>9</sup>, -lo que demuestra que el arrendamiento constituía un supuesto típico de contrato de suministro pese a no contar con una mención expresa en la norma<sup>10</sup>-, parecía lo más conveniente acercar la redacción de la disposición española a la definición de este contrato ofrecida por el Derecho europeo. Esto

---

<sup>8</sup> La compra de algunos otros bienes muebles excluían de este contrato. En particular era clara la Ley de Patrimonio del Estado de 1964<sup>8</sup> cuando en su artículo 92 indicaba que: *“La adquisición de los bienes muebles necesarios para el desenvolvimiento de los servicios públicos o para el ornato y decoración de las dependencias oficiales, tendrá lugar mediante concurso, que se regirá por esta Ley salvo cuando tenga la calificación legal de suministro”*.

<sup>9</sup> Cfr. el pliego de cláusulas administrativas generales para la contratación de equipos y sistemas para el tratamiento de la información y de mantenimiento, arrendamiento y programas aprobado por Decreto 2527/1973, de 21 de diciembre.

<sup>10</sup> Cfr. MORENO MOLINA, JOSÉ ANTONIO; PLEITE GUADAMILLAS; *Texto Refundido (...) opus cit.* p. 270.



ocurrió con la aprobación de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, en cuyo artículo 172 al tipificar el contrato de suministro se incluyen ya dentro del mismo los arrendamientos de bienes muebles, en los que el empresario arrendador asume durante el plazo de vigencia del contrato la obligación de mantenimiento del objeto arrendado, debiendo fijarse separadamente en el contrato las cantidades derivadas del arriendo de las que, en su caso, debiese satisfacer el ente contratante en concepto de canon de mantenimiento. En esta línea de depuración conceptual, un paso más se dio a través de la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, por la que se modifica la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, que cambia la redacción de dicho precepto para incluir en el marco del contrato de suministro al arrendamiento financiero y al arrendamiento con o sin opción de compra.

Hoy en día, una comparativa entre el artículo 16.1 de la LCSP/2017 y el artículo 2.1.8) de la Directiva 2014/24/UE permite apreciar una sintonía entre ambos en la definición básica del tipo contractual. Ello no obstante, se pueden apuntar dos diferencias. La primera se localiza en la alusión más amplia que hace la norma española refiriéndose a “productos o bienes muebles” y no solo a “productos”, lo que de partida no genera problema alguno. La segunda tiene que ver con que el legislador español nuevamente deja fuera de la definición de este contrato la referencia del segundo párrafo del artículo 2.1.8) de la Directiva 2014/24/UE; esto es, la relativa a que *“un contrato público de suministro podrá incluir, de forma accesorio, operaciones de colocación e instalación”*. La no inclusión de esta referencia en la definición del contrato de suministros que hace el legislador español, no suscitará normalmente mayores problemas y no significa que el



contrato de suministros no pueda comprender dichas actuaciones. Para empezar a esta posibilidad alude expresamente el artículo 76.1 de la LCSP/2017 al regular la concreción de las condiciones de solvencia en los contratos de suministro que incluyan servicios o trabajos de colocación e instalación de los bienes suministrados. Además, en aquellos casos en que en un mismo negocio jurídico se den cita prestaciones que se corresponderían con las propias de distintos tipos contractuales, -en el caso que plantea el segundo párrafo del artículo 2.1.8) de la Directiva 2014/24/UE prestaciones propias del contrato de suministros y del contrato de obras o servicios, según corresponda) la determinación del régimen jurídico al que ha de quedar sometido el negocio en cuestión se concretará aplicando las reglas previstas para los contratos mixtos, ahora fijadas en el artículo 18 de la LCSP/2017 que luego comentaremos. De forma tal que si las otras prestaciones que hayan de realizarse pueden decirse realmente accesorias a los bienes o productos suministrados, el contrato se registrará por las disposiciones que regulan este tipo contractual, -que es en lo que está pensando la Directiva: *"podrá incluir, de forma accesorio"*-, no en otro caso.

En suma, a la vista de lo expuesto, puede apreciarse que el contrato de 2 sigue conservando su esencia originaria, en tanto que recae sobre bienes a los que jurídicamente se reconoce naturaleza mueble, si bien se ha incrementado y matizado la heterogeneidad de lo que pudiera ser su hipotético contenido. Por lo que, a mayores de lo ya explicado, procede analizar con más detalle la delimitación negativa y positiva que se hace de su objeto en la LCSP/2017.

## **2.- DELIMITACIÓN "NEGATIVA" DEL CONTRATO DE SUMINISTRO**

Igualmente, por diversas razones, el apartado 2 de este precepto niega de forma particular que haya de reconducirse al contrato de suministro la contratación de ciertos bienes. Indica que además del caso de la adquisición de los programas de ordenador desarrollados a medida al que nos referiremos al glosar el apartado 3, tampoco se calificarán como contratos de suministro los relativos a la adquisición de propiedades incorpóreas o valores negociables. Ello en consonancia con las exclusiones que establece la Ley en su artículo 9.2 sobre *“Relaciones jurídicas, negocios y contratos excluidos en el ámbito del dominio público y en el ámbito patrimonial”*.

### **3.- DELIMITACIÓN “POSITIVA” DEL CONTRATO DE SUMINISTRO**

La LCSP/2017 ofrece en el apartado 3 del artículo 16 un abanico amplio de variedades cuya contratación, en todo caso, debe reconducirse a la celebración del tipo contractual que nos ocupa. Esto es, se identifican una serie de prestaciones específicas que deben estar sometidas al régimen jurídico del contrato de suministro. Se mencionan las mismas variedades que en la regulación anterior, con una pequeña matización en la letra b) y la adición de una nueva letra, la d).

En primer término la letra a) refiere que serán contratos de suministro *“Aquellos en los que el empresario se obligue a entregar una pluralidad de bienes de forma sucesiva y por precio unitario sin que la cuantía total se defina con exactitud al tiempo de celebrar el contrato, por estar subordinadas las entregas a las necesidades del adquirente”*.



La modalidad a la que se refiere esta primera letra se viene conociendo como “contrato de suministro de tracto sucesivo por precio unitario”. En ella tienen cabida aquellos supuestos en los que atendiendo a la naturaleza específica de lo que en cada caso sea el objeto del suministro y a la imposibilidad de cuantificar de antemano y de forma absolutamente cerrada las unidades precisas para satisfacer las necesidades del poder adjudicador, la adjudicación del contrato debe efectuarse a través de precios unitarios. En otras palabras, las entregas concretas que se vayan a realizar quedan subordinadas a las que resulten necesidades efectivas del órgano de contratación, cuya dimensión total y real no se conocen al preparar el procedimiento licitatorio. Por esta razón el presupuesto global de la licitación se señala de forma global, o, en su caso, para cada lote, -si existiese división en lotes-, y se configura como un límite máximo del gasto, eso sí, calculado sobre la base de una estimación previa aproximada de las necesidades de suministro.

Esta modalidad del contrato de suministro de tracto sucesivo por precio unitario ya fue regulada en normativas anteriores<sup>11</sup>. Sin embargo, a través la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, el legislador adicionó a su enunciado que su adjudicación debería efectuarse de acuerdo con las

---

<sup>11</sup> Así, en el artículo 83.1 del Texto Articulado de la Ley de Contratos del Estado aprobado por Decreto 923/1965, de 8 de abril; en el artículo 237.1 del Reglamento General de Contratación del Estado aprobado por el Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre; en el artículo 173.1 a) de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 172.1 a) del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio.



normas previstas para los acuerdos marco celebrados con un único empresario, sin realizar mayores precisiones. Esta referencia se mantuvo hasta la aprobación de la LCSP/2017 en el artículo 9.3.a) del TRLCSP y ahora desaparece. Hemos de felicitarnos por dicha supresión, en tanto que la indicación no había sido especialmente afortunada, y ello por cuanto no parece apropiada la referencia a un instrumento concebido para la racionalización de la contratación, como los acuerdos marco, en la definición misma del tipo de un contrato típico, en este caso el contrato de suministro, no es precisa<sup>12</sup>. Ello no es óbice, no obstante, para que, en efecto, la instrumentalización concreta de los suministros que se realicen a través de esta modalidad se articulen siguiendo el esquema propio de los acuerdos marco.

De forma ilustrativa, como contratos de suministros que encajarían en esta primera posibilidad puede citarse la adquisición de material médico-quirúrgico del estilo de jeringuillas, apósitos, guantes, etc.; de material básico de oficina; de alimentos para centros públicos - hospitales, colegios o residencias de la tercera edad; etc.

La letra b) incluye a los contratos *"que tengan por objeto la adquisición y el arrendamiento de equipos y sistemas de telecomunicaciones o para el tratamiento de la información, sus dispositivos y programas, y la cesión del derecho de uso de estos últimos, en cualquiera de sus modalidades de puesta a disposición, a excepción de*

---

<sup>12</sup> Al respecto, *cfr.* el Informe 2/2015, de 15 de julio, sobre el contrato de suministro de tracto sucesivo por precio unitario regulado en el artículo 9.3 a) del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, de la Comisión Consultiva de Contratación Pública de Andalucía.





*los contratos de adquisición de programas de ordenador desarrollados a medida, que se considerarán contratos de servicios”.*

La contratación del tipo de bienes a los que se refiere esta letra ha evolucionado considerablemente desde que en los años setenta viese la luz el Decreto 2572/1973, de 5 de octubre, por el que se aprobó el pliego de cláusulas administrativas generales para la contratación de equipos y sistemas de tratamiento de la información, y de mantenimiento, arrendamiento y programas, luego complementado por el Decreto 533/1992, de 22 de mayo<sup>13</sup>.

Qué duda cabe que la adquisición de soluciones y bienes a los que se refiere la letra transcrita, en general, permite la integración y la actualización o mejora de soluciones tecnológicas en la gestión pública que incrementan la eficiencia de la actuación del sector público. El impulso, cada vez más decidido por la implementación de una auténtica “administración electrónica”, tanto en el marco de la gestión ordinaria y mucho más especialmente en el caso de la actuación automatizada, no vienen más que a elevar la importancia de los contratos a través de los que se suministra este tipo de bienes.

La amplitud de posibilidades en que pueden consistir estas compras, y que se desprende del tenor de la letra que comentamos, hace que la concreción, en la medida de lo posible, si no de los bienes sí de las prestaciones básicas que satisfacen los bienes que pueden

---

<sup>13</sup> Cfr. **ESCRIHUELA MORALES, FRANCISCO JAVIER; La Contratación del sector público: especial referencia a los contratos de suministro y de servicios**, La Ley, El Consultor de los Ayuntamientos, Madrid, 2012.



comprenderse en cada una de las categorías que se mencionan, resulte especialmente útil y oportuna. A este respecto, eran clarificadoras las definiciones que contenían los artículos 174 de la Ley 13/1995 y 173, del TRLCAP, que pormenorizaban qué debía de entenderse por algunas de las realidades a que se refiere el artículo 16.3.b) de la LCSP/2017 que nos ocupa, y que el operador jurídico podría seguir tomando como referencia. Así, se señalaba que se entendería: a) Por equipos para el tratamiento de la información, las máquinas o conjuntos de máquinas y dispositivos, interconectados o no, capaces de realizar las operaciones necesarias para preparar la utilización de la información a fines determinados; b) Por programa de ordenador, toda secuencia de instrucciones o indicaciones destinadas a ser utilizadas, directa o indirectamente, en un sistema informático para realizar una función o una tarea o para obtener un resultado determinado cualquiera que fuese su forma de expresión y fijación; c) Por programación, el conjunto de tareas de concepción, análisis, escritura y prueba de programas, así como las labores de preparación precisas para la puesta en marcha de un servicio y la realización de cuantos trabajos se detallan en el correspondiente pliego de cláusulas particulares; d) Por sistemas para el tratamiento de la información, los sistemas compuestos de equipos y programas capaces de realizar las funciones de entrada, proceso, almacenamiento, salida y control de la información, con el fin de llevar a cabo una secuencia de operaciones con datos.

Antes avanzábamos que dos son las novedades, más bien precisiones, que introduce la LCSP/2017 en comparación con la legislación anterior equivalente. Pues bien, la primera se localiza en esta letra cuando tras la enumeración de las categorías tecnológicas a la que nos hemos referido puntualiza que su adquisición quedará



incluida en el ámbito de este contrato *“en cualquiera de sus modalidades de puesta a disposición”*.

La inclusión de dicha matización se produjo en sede de tramitación parlamentaria a instancias del Grupo Parlamentario Socialista, que explicaba su propuesta aludiendo a que el avance de los procesos tecnológicos hace que actualmente el acceso a los programas de ordenador pueda llevarse a cabo en las formas tradicionales, pero también, y cada vez de forma más habitual y extendida, de forma remota, en la nube (*Cloud*). Esto, se razonaba en la enmienda, ha hecho que en la práctica, algunos órganos de contratación hayan mostrado sus dudas sobre si, conforme a la redacción que tenía en el TRLCSP este precepto, la calificación como contrato de suministro pudiera extenderse también a la cesión del derecho de uso de programas de ordenador cuyo acceso es remoto; esto es, cuando el programa está instalado y se ejecuta en la nube (*Cloud*). A este respecto, explicaban con acierto, que la calificación como contrato de suministro o no de los contratos de cesión del derecho de uso de los programas de ordenador no viene determinada por la modalidad de acceso o puesta a disposición del producto que se contrata, sino que deriva conceptualmente de la “cesión del derecho de uso”, en definitiva, de la autorización a un tercero distinto del titular de los derechos de propiedad intelectual para el uso de dichos productos. De ahí que, para evitar dudas e interpretaciones erróneas, se sugiriera la inclusión en el artículo 16.3.b) del inciso del que damos cuenta. Este inciso deja claro que estaremos ante un contrato de suministro con independencia de la modalidad de puesta a disposición que se utilice.

Por último debemos prestar atención a la exclusión - delimitación negativa- que realiza esta misma letra del



tipo contractual dejando fuera del mismo la adquisición de programas de ordenador desarrollados a medida, e indicando que su adquisición ha de reconducirse al contrato de servicios.

La justificación de esta diferente calificación del negocio la ha recordado recientemente la JCCA del Estado en su Informe 4/16, de 30 de junio de 2016, sobre *"Calificación jurídica de un contrato de actualización de software"*. Explica que este diferente tratamiento obedece a la diferencia fundamental que existe entre un "programa a medida" y un "programa estandarizado". De forma tal que mientras que en el primero el órgano de contratación adquiere la propiedad del mismo, lo que implica poder enajenar, ceder y utilizar libremente ese programa así como, en la medida en que se adquiere también su código fuente, poder modificar ese programa con cualquier finalidad, en el segundo no. En efecto, con la adquisición de un programa estandarizado, el órgano de contratación no adquiere la propiedad, sino únicamente la licencia de uso del mismo. Por tal razón tampoco tiene derecho a modificarlo, incluso en el caso de que pudiera hacerlo sin el código fuente, ni a enajenarlo.

Al margen de lo anterior, el informe aludido presta asimismo atención a otro aspecto muy interesante. Se le plantea y busca aclarar la naturaleza jurídica de un contrato cuyo objeto es la actualización (nuevas versiones de productos ya adquiridos) y soporte técnico de software estandarizado. Para contextualizar el alcance del tema al que se refiere, debemos recordar que en relación con programas estandarizados, el ahora artículo 16.3.b) de la LCSP/2017 se refiere a la adquisición, el arrendamiento y la cesión del derecho de los mismos, pero no se refiere expresamente a su "actualización". Pues bien, para resolver la cuestión la JCCA realiza un ejercicio interpretativo en orden a



determinar si la actualización de programas ya adquiridos, programas de carácter estandarizado, puede equipararse con la adquisición, el arrendamiento y la cesión del derecho de uso de los mismos y calificarse, por tanto, el contrato a través del que se lleva a cabo como contrato de suministros, o, por el contrario, no puede equipararse y, debe calificarse el negocio como contrato de servicios. Y la respuesta que da la JCCA parte de analizar la complejidad que conlleva conseguir la actualización del programa estandarizado. De tal suerte que si la misma no conllevase ningún tipo de actuación compleja sino tan sólo la mejora, el parcheado o la corrección de fallos (*bugs fixing*) en el programa, cabe entender que dicha actualización forma parte del desarrollo normal de cualquier programa estandarizado del que se venden licencias de uso, tales como sistemas operativos, paquetes de procesamiento de textos, tablas de cálculo, etc. En este supuesto, resultaría difícil sostener la calificación como contrato de servicios del negocio, puesto que el contratista únicamente suministra una nueva versión del programa ya adquirido. Por el contrario, cuando la actualización del programa implicase tareas complejas como la incorporación de nuevas funcionalidades al mismo, la instalación o adaptación de los equipos o sistemas que emplean los programas o incluso la formación del personal destinado a su utilización, sí podría argumentarse la calificación de la actualización como contrato de servicios. Y ello en la medida en que no solamente se entrega el programa sino que también se desarrollan actividades complejas destinadas a su utilización. En este supuesto podríamos considerar que este contrato tiene elementos propios del contrato de servicios ya que no implica únicamente la actualización del software sino también otra serie de actuaciones adicionales a la anterior.

*c) Los de fabricación, por los que la cosa o cosas que*



*hayan de ser entregadas por el empresario deban ser elaboradas con arreglo a características peculiares fijadas previamente por la entidad contratante, aun cuando ésta se obligue a aportar, total o parcialmente, los materiales precisos.*

El recurso a esta variante del contrato de suministro procederá cuando el suministro preciso lo sea de productos que se no encuentran como tal en el mercado, o cuando sobre los existentes en el mercado deban realizarse adaptaciones con las que el resultado satisfaga las necesidades del órgano de contratación. Las adaptaciones precisas se concretarán habitualmente a través de las prescripciones técnicas que se incluyan en los pliegos que rijan el contrato.

Esta variante del contrato de suministros se viene calificando como un contrato de obra sobre un bien mueble y, por ello, no es extraño que le sean aplicables algunas normas propias tal contrato. El actual artículo 299 de la LCSP/2017 marca los límites de esta aplicación al indicar, al igual que hacia la normativa anterior, que a estos contratos se les aplicarán directamente las normas generales y especiales del contrato de obras que el órgano de contratación determine en el correspondiente pliego de cláusulas administrativas particulares, sin que esa aplicación pueda abarcar las normas relativas ni a la publicidad ni al procedimiento de adjudicación, que han de acomodarse, en todo caso, al contrato de suministro.

Dentro de esta modalidad del contrato de suministro queda comprendido también el supuesto en el que, por ejemplo, el órgano de contratación se obligue a entregar y poner a disposición del contratista determinados materiales, equipos, programas o componentes industriales, con los que haya de realizarse la fabricación del producto o productos requeridos. En tal caso, el



contratista no responderá de los defectos pudieran detectarse en dicho material.

Como contratos de suministros que pueden encajar en este tipo pueden proponerse, por ejemplo, el suministro de fabricación de armamento y equipamiento a una Administración pública, el suministro de fabricación de mobiliario escolar o el suministro de fabricación de embarcaciones con ciertas características, etc.

*d) Los que tengan por objeto la adquisición de energía primaria o energía transformada"*

La letra d) de este apartado, es la otra de las "novedades" que incluye este precepto, aun cuando se trata de una novedad relativa, por cuanto la adquisición de energía primaria (gas, petróleo, biomasa, etc.) o transformada (calor y/o frío), por los poderes adjudicadores ya se venía realizando a través de este tipo de contractual, encajándose en la variante sancionada en la letra a).

Que ello era así lo demuestran numerosos pliegos contractuales y algunos Informes y Recomendaciones de JCCA. En este último caso resulta de particular interés<sup>14</sup> el Informe 59/05, de 24 de marzo de 2006 de la JCCA del Estado que se refiere en particular a los contratos de suministro de energía eléctrica. En él se explica que, en

---

<sup>14</sup> Cfr. también la Recomendación 43/2009 de la JCCA del Estado de 23 de julio de 2009, sobre "modelo de pliego de cláusulas administrativas particulares para la prestación de suministro de energía y gestión energética en edificios públicos"; o el Informe 31/96, de 30 de mayo de 1996 sobre "Determinación del tipo de contrato aplicable a los contratos de servicios bancarios, de servicios de seguros, suministro de energía eléctrica, servicio de teléfono, actividades culturales y recreativas".



su día, el artículo 2.3 de la LCE dejaba fuera del ámbito de su ámbito, entre otros supuestos, *“las operaciones que celebre la Administración con los particulares sobre bienes o derechos cuyo tráfico resulte mediatizado en virtud de disposiciones legales sobre productos intervenidos estancados o prohibidos”*. Indicación en la que tenían perfecto encaje los suministros de energía eléctrica. Sucedió que la STJCE de 17 de noviembre de 1993, recaída en el asunto C-71/92, declaró que el Reino de España había incumplido las obligaciones que le incumbían en virtud de las Directivas de contratación entonces vigentes, al mantener en vigor ciertas disposiciones que constituían una exclusión del campo de aplicación de la legislación nacional sobre contratación pública, citando expresamente el número 3 del artículo 2 de la LCE, anteriormente referido. Consecuencia de ello es que desde la aprobación de la Ley 13/1995 la legislación de contratos, ahora del sector público, omite toda exclusión de contenido similar. En la práctica, como se ha indicado, la contratación de energía ya se realizaba habitualmente a través del contrato de suministro y ahora la referencia expresa refuerza esta solución.

En cualquier caso, nuevamente la razón de ser que llevó a la singularización de este tipo de adquisición en una letra autónoma la encontramos en una de las enmiendas formuladas en sede parlamentaria. En particular en la impulsada por el Grupo Parlamentario Socialista, que adujo para explicar su propuesta que pese a que es algo asumido que la compra de este tipo de “productos” se canaliza a través de este contrato era conveniente precisarlo de forma clara, en tanto que se trata de una adquisición cada vez más habitual para atender el alumbrado público municipal o la gestión energética de edificios.





#### 4.- CONCLUSIONES

El contrato de suministro resulta esencial para el funcionamiento ordinario de las entidades del sector público. Este trabajo estudia las novedades que en su tipificación ha realizado la Ley 9/2017. Se ha dicho que el contrato de suministro es como el lubricante que permite el funcionamiento cotidiano de la Administración pública, engrasando los engranajes de la pesada y compleja maquinaria administrativa. No son excesivas las novedades que el artículo 16 de la Ley 9/2017 establece en lo que a la tipificación de este contrato se refiere, y las consecuencias prácticas que las novedades introducen no son de gran calado. La definición del contrato de suministro que recoge el citado precepto bascula sobre un elemento formal, que hace referencia al negocio jurídico traslativo que puede estar en la base del suministro; y otro objetivo en tanto que objeto de este contrato deben ser siempre “productos o bienes muebles”. A partir de ahí la Ley sigue distinguiendo una serie de posibilidades que permiten afirmar la heterogeneidad de lo que pueda constituirse en objeto de este contrato. A modo de breve recapitulación conclusiva sigue siendo posible realizar las siguientes clasificaciones de esta figura<sup>15</sup>:

1. Atendiendo a la naturaleza de la adquisición, se puede distinguir entre suministros de compraventa de bienes muebles -los originarios y más característicos-, contratos de venta a plazos, como variantes de la anterior, contratos de *leasing* o arrendamiento con opción de compra y contratos de arrendamiento puro.

---

<sup>15</sup> Seguimos en este punto la clasificación propuesta por COSCULLUELA MONTANER, LUIS; “El contrato de suministro” (...) *opus cit.*, pp. 997-998.



2. Si prestamos atención al carácter de la ejecución del contrato, podemos hablar de contratos de tracto sucesivo y cuantía inicialmente indeterminada; contratos de tracto único.

3. Por la naturaleza de las prestaciones a las que se obliga el contratista, se puede distinguir a aquellos contratistas que solo se obliguen a la entrega de los bienes, o a su entrega e instalación o colocación de los aparatos suministrados; contrato que supone revisión periódica de lo entregado, sustitución de piezas, suplencia de equipos en caso de avería, o contrato de suministros con fabricación.

4. Finalmente, a la luz de su especificidad, la legislación ha singularizado dos contratos de suministros por su objeto particular, el relativo a la adquisición o arrendamiento de equipos y sistemas para el tratamiento de la información, sus dispositivos y programas, etc.; y ahora también el que tenga por objeto la adquisición de energía primaria o energía transformada.

En fin, aunque históricamente, la adquisición de bienes muebles que el contratista debía entregar periódicamente a la Administración en fases sucesivas fue la modalidad básica que caracterizó al contrato de suministro, esa visión ha quedado ampliamente superada, por haberse integrado en el mismo otras manifestaciones muy variadas que hacen que el objeto de este contrato pueda estar constituido por una categoría amplia y dispar de prestaciones. Todas ellas, en la forma que hemos visto, configuran hoy en día las señas de identidad de este tipo contractual.