



# Capsulas

## Compras de productos mediante oferta comercial al margen de la LCSP

*A propósito de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 21 de octubre de 2024*

### La realidad de la compra directa

Decía la AIREF, en su evaluación del gasto público de 2019 que el 68,6% de las compras de medicamentos en España eran “no normalizadas”. En esta categoría, se incluían las adquisiciones vía contratos menores y las compras directas que se gestionan mediante la petición de oferta comercial al margen de la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP).

Es posible que estos datos prepandémicos hayan variado, pero es indudable que la compra directa mediante la petición de oferta comercial sigue siendo una práctica con cierta prevalencia.

Ante esta realidad, se pueden hacer diversas consideraciones, entre ellas que los números demuestran que la LCSP no ofrece mecanismos adecuados para gestionar la compra de medicamentos. Por ello se han planteado diversas iniciativas, siendo deseable que la situación se corrija mediante la aprobación de una modificación de la LCSP. Mientras ello no sucede, siendo realistas, seguirán existiendo compras directas mediante petición de oferta, lo cual plantea preguntas acerca de los derechos de las empresas en este tipo de acuerdos comerciales.

### Intervienen los jueces

La sentencia que comentamos, dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (TSJA) y publicada recientemente, trata sobre una reclamación de deuda que presentó una empresa

de servicios de traducción e interpretación. La administración se opuso al pago, argumentando que la contratación carecía de validez formal porque no existía un contrato tramitado de acuerdo con la LCSP.

La empresa argumentó que los servicios se habían prestado con plena conformidad y a satisfacción de las entidades públicas que los recibieron, y alegó que el impago suponía un enriquecimiento injusto de la administración. Ante esto, la administración siguió negando el pago argumentando que para abonar un importe a título de compensación por enriquecimiento injusto se debería haber seguido un procedimiento especial de nulidad o convalidación del gasto.

La sentencia estima el recurso de la empresa señalando, entre otras cuestiones, que la administración no puede beneficiarse por no haber seguido ella los procedimientos aplicables; y que la administración no podía ampararse en formalismos para no efectuar el pago por un servicio efectivamente prestado.

### Principal sí, intereses no

Ahora bien, la sentencia no estimó plenamente el recurso porque no aceptó que la empresa tuviera derecho al cobro de intereses de demora de acuerdo con las normas relativas a la lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales (la Ley 3/2004 permite exigir intereses a tipos muy elevados, hasta 7 puntos por encima del Euribor).





## Compras de productos mediante oferta comercial al margen de la LCSP

La sentencia niega este derecho por entender que lo que la empresa presentó no era una reclamación de un pago debido por la prestación del servicio, sino una reclamación para evitar el enriquecimiento injusto de la administración.

Es curioso que los jueces estimen la reclamación alegando que la administración no puede oponerse al pago alegando motivos formales o de procedimiento; y que nieguen el derecho a percibir intereses de demora con estos argumentos, pero así fue.

### Conclusión

En el caso de acuerdos para el suministro de medicamentos a entidades del sector público, mientras no se modifique la LCSP; siempre será más seguro suscribir un contrato al amparo de la LCSP, especialmente para aquellos medicamentos que puedan acogerse al procedimiento negociado sin publicidad por razón de exclusividad.

La petición de oferta, sin embargo, seguirá siendo utilizada por muchas entidades del sector público. Responder a estas peticiones presentando una oferta, y suministrando y facturando el producto es una opción válida, pero conviene ser prudente y hacer un seguimiento puntual de la relación, por cuanto las reclamaciones posteriores pueden plantear problemas.

.....