



INFORME 1/2012, DE 22 DE FEBRERO, SOBRE EXCLUSIÓN DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO DE DETERMINADOS CONTRATOS DEL IMIDRA.

ANTECEDENTES

El Director Gerente del Instituto Madrileño de Investigación y Desarrollo Rural, Agrario y Alimentario (IMIDRA) ha solicitado informe a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa acerca de la sujeción o exclusión del ámbito de aplicación de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector público (LCSP) de determinados contratos de dicho organismo, en los siguientes términos:

El Instituto Madrileño de Investigación y Desarrollo Rural, Agrario y Alimentario (IMIDRA) fue creado por la Ley 26/1997, de 26 de diciembre, modificada posteriormente por la Ley 5/2004, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas.

La Ley 26/1997, de 26 de diciembre, establece en el artículo 1.1 lo siguiente:

Se crea el IMIDRA, como organismo público de investigación, que tendrá la condición de Organismo Autónomo de carácter mercantil, dotado de personalidad jurídica, patrimonio propio y plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines.

Y en su artículo 3.1 se disponen las funciones del IMIDRA, entre las que están:

- a) Promover, coordinar y realizar proyectos de investigación propios o concertados relacionados con el sector primario y el marco donde éste se desenvuelve y sus industrias asociadas, buscando la creación o adecuación de las tecnologías más apropiadas y respetuosas con el medio ambiente y la salud pública.*
- b) Colaborar y contribuir al desarrollo e innovación del sector agroalimentario...*
- i) Prestar servicios, asesorar y suministrar asistencia técnica directa a los órganos de la administración, asociaciones, empresas, cooperativas y autónomos del sector agrario y agroalimentario y del medio rural que lo soliciten en asuntos relacionados con la investigación, la tecnología, el desarrollo rural, la calidad y*

sanidad de los cultivos, los animales, las producciones, los productos y los alimentos.

j) Realizar y prestar servicios de análisis...

El IMIDRA, entre otras actividades, desarrolla para lo planteado en esta consulta, fundamentalmente dos:

- Una actividad investigadora mediante el desarrollo de proyectos de investigación, tanto propios como de financiación externa, bien mediante la celebración de convenios con empresas privadas u otros entes públicos, bien a través de procedimientos de concurrencia competitiva y financiados por otros organismos públicos (INIA, Ministerio de Ciencia e Innovación, Consejería de Educación, Ministerio de Medio Ambiente, Medio Rural y Marino, etc.).

- Una actividad mercantil o comercial mediante la venta de plantas y realización de análisis y servicios amparados en la Resolución de 6 de junio de 2011 de la Directora Gerente del IMIDRA, por la que se acuerda la publicación de la relación de precios privados en la venta de productos agrícolas, semillas, ganados, análisis de laboratorio y otros.

El desarrollo de los proyectos de investigación lleva implícito la adquisición de suministros varios, tanto de material fungible como inventariable, y la realización de servicios a abonar a terceros.

La venta de productos agrícolas o realización de análisis de laboratorio, objeto de la actividad comercial del IMIDRA lleva consigo la adquisición de diverso material fungible (abonos, fitosanitarios, adquisición de semillas, fungible de laboratorio, etc.) que son bienes necesarios e imprescindibles para que se pueda realizar dicha venta o servicio.

La Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público establece en su artículo 4. "Negocios y contratos excluidos", lo siguiente:

1. Están excluidos del ámbito de la presente Ley los siguientes negocios y relaciones jurídicas: ...

g) Los contratos de suministro relativos a actividades directas de los organismos de derecho público dependientes de las Administraciones Públicas

cuya actividad tenga carácter comercial, industrial, financiero o análogo, si los bienes sobre los que versan han sido adquiridos con el propósito de devolverlos, con o sin transformación, al tráfico jurídico patrimonial, de acuerdo con sus fines peculiares, siempre que tales organismos actúen en ejercicio de competencias específicas a ellos atribuidas por la Ley.

q) Los contratos de servicios y suministro celebrados por los Organismos Públicos de Investigación estatales y los Organismos similares de las Comunidades Autónomas que tengan por objeto prestaciones o productos necesarios para la ejecución de proyectos de investigación, desarrollo e innovación tecnológica o servicios técnicos, cuando la presentación y obtención de resultados derivados de los mismos esté ligada a retornos científicos, tecnológicos o industriales susceptibles de incorporarse al tráfico jurídico y su realización haya sido encomendada a equipos de investigación del Organismo mediante procesos de concurrencia competitiva.

2. Los contratos, negocios y relaciones jurídicas enumerados en el apartado anterior se regularán por sus normas especiales, aplicándose los principios de esta Ley para resolver dudas y lagunas que pudieran presentarse.

En consecuencia, según lo expresado anteriormente, se procede a consultar a esa Junta Consultiva de Contratación Administrativa sobre lo siguiente:

Si las actividades realizadas por el IMIDRA en el desarrollo de los proyectos de investigación concedidos al organismo en procedimientos de concurrencia competitiva y en el desarrollo de la actividad comercial de venta de productos y análisis de laboratorio, se encuentran incluidas en los “Negocios y contratos excluidos” establecidos en el artículo 4 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, en cuyo caso no sería de aplicación dicha Ley en ningún caso.

CONSIDERACIONES

1.- Es objeto de consulta determinar si los contratos de suministro y de servicios realizados por el IMIDRA en el desarrollo de proyectos de investigación y de su actividad comercial de venta de productos y análisis de laboratorio son negocios y contratos excluidos del ámbito de aplicación de la Ley de Contratos del Sector Público, por estar incluidos en su artículo 4.1 g) y q), actualmente texto refundido (TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en vigor desde el 16 de diciembre de 2011.

2.- El IMIDRA es un organismo público de investigación, creado por Ley 26/1997, de 26 de diciembre, como Organismo Autónomo de carácter mercantil, destacando entre sus fines el fomento de la investigación e innovación tecnológica en el ámbito del sector primario y su industria asociada y la promoción del medio rural a través de estudios, proyectos y colaboraciones con entidades de carácter público o privado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 3.2 del TRLCSP, por ser el IMIDRA un Organismo Autónomo, a los efectos de esta Ley, tiene la consideración de Administración Pública y se encuentra incluido en su ámbito de aplicación subjetivo.

Asimismo, el artículo 19 de la Ley 1/1984, de 19 de enero, Reguladora de la Administración Institucional de la Comunidad de Madrid, dispone que los contratos que celebren los Organismos Autónomos de la Comunidad de Madrid se regirán por la legislación básica del Estado en materia de contratos de las Administraciones Públicas y por las leyes de la Asamblea de Madrid y demás normas de carácter reglamentario que se dicten para su desarrollo y ejecución. Además, el Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 49/2003, de 3 de abril, establece en su artículo 2 que supletoriamente se aplicarán las disposiciones estatales sobre contratos públicos que no tengan carácter básico, las restantes normas de derecho administrativo y, en su defecto, las de derecho privado.

Por tanto, con carácter general, el IMIDRA se encuentra sujeto al TRLCSP y sus normas de desarrollo.

3.- El artículo 4.1 del TRLCSP enumera los negocios y relaciones jurídicas que, por sus características, están excluidos del ámbito de aplicación objetivo de la Ley, entre los que se encuentran:

- Contratos de suministro relativos a actividades directas de los organismos públicos de carácter mercantil si los bienes objeto de los mismos se adquieren para devolverlos al tráfico jurídico patrimonial, cuando estos organismos actúen ejerciendo sus competencias (letra g).
- Contratos de servicios y suministro celebrados por organismos públicos de investigación cuyo objeto consista en prestaciones o productos para la ejecución de proyectos de investigación, desarrollo e innovación tecnológica o servicios técnicos, cuando su resultado esté ligado a retornos científicos, tecnológicos o industriales susceptibles de incorporarse al tráfico jurídico y su realización se

haya encomendado a equipos de investigación del organismo mediante concurrencia (letra q).

- Negocios jurídicos en cuya virtud se encargue a una entidad que, tenga atribuida la condición de medio propio y servicio técnico del mismo (según lo señalado en el artículo 24.6), la realización de una determinada prestación. No obstante, los contratos que deban celebrarse por las entidades que tengan la consideración de medio propio y servicio técnico para la realización de las prestaciones objeto del encargo quedarán sometidos a esta Ley, en los términos que sean procedentes de acuerdo con la naturaleza de la entidad que los celebre y el tipo y cuantía de los mismos (letra n).

- Contratos de investigación y desarrollo remunerados íntegramente por el órgano de contratación, siempre que éste comparta con las empresas adjudicatarias los riesgos y los beneficios de la investigación científica y técnica necesaria para desarrollar soluciones innovadoras que superen las disponibles en el mercado. En la adjudicación de estos contratos deberá asegurarse el respeto a los principios de publicidad, concurrencia, transparencia, confidencialidad, igualdad y no discriminación y de elección de la oferta económicamente más ventajosa (letra r).

4.- En el escrito de consulta se indica que el IMIDRA desarrolla, entre otras, una actividad investigadora a través de proyectos de investigación y una actividad mercantil o comercial mediante la venta de productos agrícolas y la realización de análisis de laboratorio.

Para el desarrollo de los proyectos de investigación es preciso que este Organismo lleve a cabo la adquisición de suministros de material fungible e inventariable, así como la contratación de servicios. Asimismo, el desarrollo de sus actividades comerciales requiere a su vez la adquisición de suministros de material fungible.

Resulta preciso, por tanto, analizar si los suministros y servicios que el IMIDRA precisa contratar para estas actividades se encuentran o no excluidos del TRLCSP.

5.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.1 q) del TRLCSP, los contratos de suministro y de servicios que el IMIDRA precise efectuar para la ejecución de proyectos de investigación se encuentran excluidos del ámbito de aplicación del TRLCSP siempre que sus resultados se incorporen al tráfico jurídico, y siempre que su realización le haya sido encomendada mediante procesos de concurrencia competitiva,

debiéndose cumplir ambas circunstancias para que la exclusión del TRLCSP resulte posible. En caso de no cumplirse dichos requisitos, la contratación de suministros y servicios precisos para proyectos de investigación del IMIDRA se encontraría sujeta al TRLCSP.

Por otra parte, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.1 r) del TRLCSP, también quedan excluidos del ámbito de sujeción a la Ley, los contratos de investigación remunerados íntegramente por el órgano de contratación, siempre que comparta con las empresas adjudicatarias los riesgos y los beneficios de la investigación científica y técnica necesaria para desarrollar soluciones innovadoras superiores a las existentes en el mercado. Sin perjuicio, de que la adjudicación de estos contratos ha de efectuarse respetando los principios de publicidad, concurrencia, transparencia, confidencialidad, igualdad y no discriminación, y elección de la oferta económicamente más ventajosa. La exclusión de estos contratos de la aplicación de la Ley es reciente, habiéndose incluido la letra r) a través de la modificación operada por Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, con el objeto de fomentar la realización de contratos de investigación, desarrollo e innovación, y eliminar obstáculos administrativos a la competitividad del modelo económico español.

6.- En cuanto a la adquisición de material fungible para el desarrollo de la actividad comercial del IMIDRA, consistente en la venta de productos agrícolas y la realización de análisis de laboratorio, constituye uno de los negocios jurídicos a que se refiere la letra g) del artículo 4.1 del TRLCSP, dado que se trata de contratos de suministro relativos a una actividad directa de un organismo de derecho público de carácter mercantil, dependiente de una Administración Pública, que actúa, de acuerdo con sus fines, en el ejercicio de competencias atribuidas por la Ley, y los bienes que se adquieren mediante estos contratos son devueltos, con o sin transformación, al tráfico jurídico patrimonial.

7.- Según lo establecido en el apartado 2 del artículo 4 del TRLCSP, los contratos, negocios y relaciones jurídicas excluidos expresamente de su ámbito de aplicación se regularán por sus normas especiales, aplicándose los principios de dicha Ley para resolver las dudas y lagunas que pudieran presentarse.

CONCLUSIONES

1.- Los contratos de suministro y de servicios que el IMIDRA precise efectuar para la ejecución de proyectos de investigación se encuentran excluidos del ámbito de aplicación del TRLCSP siempre que sus resultados se incorporen al tráfico jurídico y su realización le haya sido encomendada mediante procesos de concurrencia competitiva.

Igualmente quedan excluidos los contratos de investigación remunerados íntegramente por el organismo autónomo, siempre que comparta con las empresas adjudicatarias los riesgos y los beneficios de la investigación científica y técnica necesaria para desarrollar soluciones innovadoras no disponibles en el mercado.

Caso de que no se den los requisitos legalmente exigibles para este tipo de contratos, así como el resto de contratos que celebre el mencionado organismo autónomo, se encuentran plenamente sujetos a la aplicación del TRLCSP.

2.- La adquisición de suministros para el desarrollo de la actividad comercial del IMIDRA constituye uno de los negocios jurídicos a que se refiere la letra g) del artículo 4.1 del TRLCSP, por lo que se encuentra excluida de dicha Ley.