



Informe de la Ponencia Técnica para el estudio del ámbito de aplicación subjetiva de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público

Antecedentes

Este Informe se emite a petición del Pleno de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, la cual, en sesión de día 11 de diciembre de 2007, acordó la creación de una ponencia técnica para el estudio y la determinación del ámbito subjetivo de la nueva normativa en materia de contratación administrativa.

La finalidad del Informe es aclarar el ámbito de aplicación subjetiva de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo, LCSP), que incorpora al Derecho nacional el contenido de 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, suministro y servicios. Además, este Informe pretende realizar una primera aproximación a la determinación de qué sujetos, entidades, organismos y personificaciones del sector público autonómico deben aplicar esta nueva Ley y el alcance de su sujeción a las previsiones contenidas en la LCSP.

Consideraciones jurídicas

1. El concepto de poder adjudicador

El concepto de poder adjudicador ha sido analizado ampliamente por GIMENO FELIU¹, por lo que se considera conveniente abordar este concepto con la síntesis de sus argumentaciones, que se exponen a continuación.

Es necesario tomar en consideración muy especialmente el contenido de la Instrucción 1/2008, de 5 de febrero, de la Abogacía del Estado, sobre la contratación de las fundaciones del sector público estatal, las sociedades

¹ GIMENO FELIU, J.M. *El nuevo ámbito subjetivo de aplicación de la Ley de Contratos del Sector Público: luces y sombras*. Revista de Administración Pública núm. 176, 2008.



mercantiles del Estado y las entidades públicas empresariales dependientes de la Administración del Estado.

Para determinar el alcance del ámbito subjetivo de aplicación de la LCSP y el régimen de contratación aplicable es necesario hacer referencia al concepto de poder adjudicador incluido en la Directiva 2004/18/CE, un elemento clave en la normativa comunitaria.

La exposición de motivos de la LCSP señala que una de las novedades de la nueva Ley es precisamente la delimitación de su ámbito de aplicación, y dispone que:

A fin de ajustar el ámbito de aplicación de la Ley al de las directivas comunitarias, así como para no dejar entidades del sector público exentas de regulación, la delimitación de los entes sujetos se realiza en términos muy amplios. A estos efectos, el artículo 3.1 enumera en sus letras *a)* a *g)* las entidades que, de acuerdo con una determinación de política legislativa interna y autónoma, se considera conveniente que, en todo caso, se sujeten a la legislación de contratos públicos; esta lista, inspirada en la definición de sector público de la Ley General Presupuestaria con las pertinentes correcciones terminológicas para permitir la extrapolación de sus categorías a los sectores autonómico y local y la adición de menciones expresas a las Universidades Públicas y a los denominados «reguladores independientes», está formulada en términos extremadamente amplios. Para asegurar el cierre del sistema, la letra *h)* de este apartado —que funciona como cláusula residual y reproduce literalmente la definición de «organismo público» de la Directiva 2004/18/CE, en cuanto poder adjudicador sujeto a la misma—, garantiza que, en cualquier caso, el ámbito de aplicación de la Ley se extienda a cualquier organismo o entidad que, con arreglo a la norma comunitaria, deba estar sometido a sus prescripciones. Dentro de las entidades del sector público, la Ley distingue tres categorías de sujetos que presentan un diferente nivel de sometimiento a sus prescripciones: Administraciones Públicas; entes del sector público que, no teniendo el carácter de Administración Pública, están sujetos a la Directiva 2004/18; y entes del sector público que no son Administraciones Públicas ni están sometidos a esta Directiva.

Así, el concepto de poder adjudicador es un concepto determinante para dar una interpretación adecuada al ámbito subjetivo de la LCSP. Este concepto se define en el artículo 1.9 de la Directiva 2004/18/CE de la forma siguiente:

Son considerados «poderes adjudicadores»: el Estado, los entes territoriales, los organismos de Derecho público y las asociaciones



constituidas por uno o más de dichos entes o de dichos organismos de Derecho público.

Es considerado «organismo de Derecho público» cualquier organismo:

- a) creado específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil,
- b) dotado de personalidad jurídica y
- c) cuya actividad esté mayoritariamente financiada por el Estado, los entes territoriales u otros organismos de Derecho público, o bien cuya gestión se halle sometida a un control por parte de estos últimos, o bien cuyo órgano de administración, de dirección o de vigilancia esté compuesto por miembros de los cuales más de la mitad sean nombrados por el Estado, los entes territoriales u otros organismos de Derecho público.

En el anexo III figuran las listas no exhaustivas de los organismos y de las categorías de organismos de Derecho público que cumplen los criterios enumerados en las letras a), b) y c) del párrafo segundo. Los Estados miembros notificarán periódicamente a la Comisión las modificaciones que se hayan producido en sus listas.

Esta definición, que pretende homogeneizar la aplicación normativa de esta disposición comunitaria, se debe interpretar de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (en lo sucesivo, TJCE), según la cual el concepto de «organismo de derecho público» es un concepto de derecho comunitario que debe recibir una interpretación autónoma y uniforme en toda la Comunidad Europea, y que se define desde un punto de vista funcional de acuerdo exclusivamente con los tres requisitos acumulativos que enuncia el artículo 1, letra b, párrafo segundo, de las Directivas 93/36 y 93/37. Además, el Tribunal ha precisado que este concepto se debe interpretar en sentido amplio.

Así se establece en las sentencias *Mannesmann Anlagenbau* Austria y otros, de 15 de enero de 1998, apartados 20 y 21; *Universale-Bau* y otros, de 12 de diciembre de 2002, apartados 51 a 53; *Comisión/España*, de 15 de mayo de 2003, apartados 52 y 53; *Comisión/España*, de 16 de octubre de 2003, y *Comisión/España*, de 13 de enero de 2005, apartado 27.

Los tres requisitos a los que hace referencia la jurisprudencia comunitaria son:

- a) La naturaleza de la actividad.
- b) La personalidad jurídica.
- c) El control del ente por parte de la Administración pública.



Pasemos a analizar brevemente estos tres requisitos que deben utilizarse para determinar si una entidad es o no un poder adjudicador sometido a las reglas contractuales públicas.

a) La naturaleza de la actividad

Para definir el concepto de organismo de derecho público debe atenderse a la naturaleza de la actividad del organismo: satisfacer necesidades de interés general que no tengan exclusivo carácter mercantil.

En este sentido, la sentencia del TJCE de 15 de enero de 1998 (asunto C-44/96 *Mannesmann*) indica que si hay una función de interés general —indudable cuando el ámbito de la actividad se designa habitualmente bajo la expresión de obligaciones de servicio público—, se produce una *vis* atractiva del primer elemento, al margen de que la actividad tenga vertientes mercantiles o industriales, y debe entenderse que este ente se somete a las reglas de contratación pública.

En consecuencia, los entes instrumentales que prestan un servicio público o que deben cumplir obligaciones de servicio público se hallan sometidos al régimen de la legislación de contratos públicos.

La sentencia del TJCE de 10 de noviembre de 1998 (asunto C-360/96, *BFI Holding BV, ARA*) indica que estamos en presencia de un poder adjudicador cuando la función es de interés general, aunque la actividad se preste en régimen de competencia. Es decir, prevalece el dato teleológico de la actividad que desarrolla este ente adjudicador.

Esta misma doctrina se recoge en las sentencias del TJCE de 17 de diciembre de 1998 (asunto *Irish Forestry Board*), de 27 de febrero de 2003 (asunto *Adolf Truley*) y de 22 de mayo de 2003 (asunto *Korhonen*).

La jurisprudencia distingue, pues, entre necesidades de interés general que tienen carácter industrial o mercantil y necesidades que no tienen este carácter. Este criterio no se ve afectado por el hecho de que empresas privadas satisfagan o puedan satisfacer las mismas necesidades que la entidad, ya que la inexistencia de competencia no es un requisito necesario para definir un organismo de derecho público.

Es necesario destacar la sentencia del TJCE de 13 de octubre de 2003, de condena al Reino de España en el asunto *SIEPSA*, que estableció que en



ausencia de riesgo empresarial, una empresa pública o cualquier otro ente controlado por el poder público se comporta como poder adjudicador y se debe someter a las reglas y principios de la contratación pública. Esta sentencia indica que «constituyen necesidades de interés general que no tienen carácter industrial o mercantil (...) aquellas necesidades que, por una parte, no se satisfacen mediante la oferta de bienes o servicios en el mercado y que, por otra, por razones de interés general, el Estado decide satisfacer por sí mismo o respecto de las cuales quiere conservar una influencia determinante».

En consecuencia, la jurisprudencia comunitaria permite deducir que para determinar el cumplimiento de este requisito es indiferente que, además de satisfacer necesidades de interés general, la entidad lleve a cabo otras actividades que no satisfagan necesidades de interés general, e incluso que las actividades que satisfacen el interés general constituyan sólo una parte poco importante de su actividad.

b) La personalidad jurídica

Para considerar que un ente es un poder adjudicador debe tener personalidad jurídica propia, si bien para el Derecho comunitario la forma jurídica adoptada —pública o privada— no es por sí misma un criterio decisivo, puesto que debe hacerse una interpretación funcional; por tanto, a estos efectos es indiferente la forma jurídica, pública o privada.

La sentencia del TJCE de 15 noviembre de 1998 (asunto *BFI Holding BV, ARA*), que se remite también a la sentencia del TJCE de 20 de septiembre de 1988 (asunto *Beentjes*), dispone que «es preciso recordar que para dar plenos efectos al principio de libre circulación, el concepto de entidad adjudicadora debe recibir una interpretación funcional. Esta necesidad se opone a que se establezcan diferencias en función de la forma jurídica de las disposiciones por las que se crea el organismo y se especifican las necesidades que éste debe satisfacer».

Así pues, las empresas mercantiles no pueden entenderse excluidas del ámbito de aplicación, sino que primero debe determinarse si su actividad se puede incluir en los parámetros funcionales explicados a fin de ser considerada poder adjudicador. En este sentido, la sentencia del TJCE de 15 de mayo de 2003 (asunto *Comisión/España*), indicó que «el estatuto de Derecho privado de una entidad no constituye un criterio que pueda excluir su calificación como entidad adjudicadora».



c) El control del ente por parte de la Administración Pública

El último requisito que se exige es que el control del ente sea de la Administración Pública, ya sea por vía financiera o por cualquier otro medio. Por tanto, debe atenderse a la “influencia dominante” del poder público sobre el organismo adjudicador.

En relación a la financiación, a la participación en el accionariado, la sentencia del TJCE de 3 de octubre de 2000 (asunto *Universidad de Cambridge*) ha aclarado cuándo existe financiación mayoritariamente pública. Esta sentencia, que afirma que «la expresión “financiada por una o varias entidades adjudicadoras” (...) debe interpretarse en el sentido de que en ella se incluyen las becas o subvenciones concedidas por una o varias entidades adjudicadoras para fomentar la labor investigadora, así como las becas para estudiantes que las autoridades locales competentes en materia de educación abonan a las universidades para cubrir los gastos académicos de determinados estudiantes. En cambio, no constituyen financiación pública, a efectos de dichas Directivas, las sumas abonadas por una o varias entidades adjudicadoras, bien en el marco de un contrato de prestación de servicios que comprenda trabajos de investigación, bien como contrapartida por la prestación de otros servicios, tales como asesoramiento u organización de conferencias»; también afirma que el término “mayoritariamente” debe interpretarse en el sentido de que significa «más de la mitad».

Se admite también la financiación indirecta, tal como se refleja en la sentencia del TJCE de 13 de diciembre de 2007 (asunto *Bayerischer*), en los apartados 47 a 50.

Este supuesto se completa con los casos en que la gestión de la entidad se halla sometida a un control por parte de la Administración pública, o en que los órganos de administración, dirección o vigilancia de la entidad se componen por miembros más de la mitad de los cuales sean nombrados por las administraciones públicas y otras entidades de derecho público.

Debe entenderse que también concurre este tercer requisito cuando hay un control final en la toma de decisiones por parte del poder público. Así lo ha afirmado la sentencia del TJCE de 1 de febrero de 2001, que considera sometidas al régimen de contratación pública las empresas francesas dedicadas a la construcción de viviendas por parte de servicios públicos de construcción y urbanización y de sociedades anónimas de viviendas de alquiler moderado.



2. El ámbito subjetivo de la Ley de Contratos del Sector Público

El ámbito subjetivo de la nueva LCSP se regula en el artículo 3 y presenta novedades respecto a la regulación anterior, dado que la nueva Ley prevé tres categorías de entidades que integran el sector público y atribuye a cada categoría un régimen normativo diferenciado.

La delimitación del ámbito subjetivo de la nueva Ley ha sido criticada por la doctrina y por el Consejo de Estado en su dictamen sobre el anteproyecto de la LCSP (Dictamen 514/2006, de 25 de mayo), especialmente porque plantea dudas interpretativas y configura un régimen complejo.

Tal como indica el Consejo de Estado, la ampliación y la redefinición del ámbito subjetivo de la nueva LCSP «ya no se basa en un proceso de sucesiva ampliación de los sujetos contratantes partiendo de su asimilación mayor o menor a la Administración Pública stricto sensu, sino que parte desde el comienzo de una delimitación de tipo funcional o según la actividad y no según la forma de personificación jurídica».

El ámbito subjetivo de la LCSP incluye tres categorías de entidades que funcionan como círculos concéntricos, que son los entes del sector público, las administraciones públicas y los poderes adjudicadores.

Así, según indica la exposición de motivos de la LCSP, el artículo 3 prevé tres categorías distintas de entes y, en consecuencia, tres niveles de sujeción a las normas reguladoras de la contratación administrativa. Estas categorías son:

- Administraciones públicas.
- Entes del sector público que, no teniendo el carácter de Administración Pública, están sujetos a la Directiva 2004/18/CE (poderes adjudicadores no Administración pública).
- Entes del sector público que no son Administración Pública ni están sometidos a esta Directiva.

El artículo 3 de la LCSP configura estos tres tipos de entes en los siguientes términos:

1. A los efectos de esta Ley, se considera que forman parte del **sector público** los siguientes entes, organismos y entidades:



- a) La Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas y las Entidades que integran la Administración Local.
- b) Las entidades gestoras y los servicios comunes de la Seguridad Social.
- c) Los organismos autónomos, las entidades públicas empresariales, las Universidades Públicas, las Agencias Estatales y cualesquiera entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas a un sujeto que pertenezca al sector público o dependientes del mismo, incluyendo aquellas que, con independencia funcional o con una especial autonomía reconocida por la Ley, tengan atribuidas funciones de regulación o control de carácter externo sobre un determinado sector o actividad.
- d) Las sociedades mercantiles en cuyo capital social la participación, directa o indirecta, de entidades de las mencionadas en las letras a) a f) del presente apartado sea superior al 50 por 100.
- e) Los consorcios dotados de personalidad jurídica propia a los que se refieren el artículo 6.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y la legislación de régimen local.
- f) Las fundaciones que se constituyan con una aportación mayoritaria, directa o indirecta, de una o varias entidades integradas en el sector público, o cuyo patrimonio fundacional, con un carácter de permanencia, esté formado en más de un 50 por 100 por bienes o derechos aportados o cedidos por las referidas entidades.
- g) Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social.
- h) Cualesquiera entes, organismos o entidades con personalidad jurídica propia, que hayan sido creados específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, siempre que uno o varios sujetos pertenecientes al sector público financien mayoritariamente su actividad, controlen su gestión, o nombren a más de la mitad de los miembros de su órgano de administración, dirección o vigilancia.
- i) Las asociaciones constituidas por los entes, organismos y entidades mencionados en las letras anteriores.

2. Dentro del sector público, y a los efectos de esta Ley, tendrán la consideración de **Administraciones Públicas** los siguientes entes, organismos y entidades:

- a) Los mencionados en las letras a) y b) del apartado anterior.
- b) Los Organismos autónomos.
- c) Las Universidades Públicas.
- d) Las entidades de derecho público que, con independencia funcional o con una especial autonomía reconocida por la Ley, tengan atribuidas funciones de regulación o control de carácter externo sobre un determinado sector o actividad, y



e) Las entidades de derecho público vinculadas a una o varias Administraciones Públicas o dependientes de las mismas que cumplan alguna de las características siguientes:

1ª. Que su actividad principal no consista en la producción en régimen de mercado de bienes y servicios destinados al consumo individual o colectivo, o que efectúen operaciones de redistribución de la renta y de la riqueza nacional, en todo caso sin ánimo de lucro,

o

2ª. Que no se financien mayoritariamente con ingresos, cualquiera que sea su naturaleza, obtenidos como contrapartida a la entrega de bienes o a la prestación de servicios.

No obstante, no tendrán la consideración de Administraciones Públicas las entidades públicas empresariales estatales y los organismos asimilados dependientes de las Comunidades Autónomas y Entidades locales.

3. Se considerarán **poderes adjudicadores**, a efectos de esta Ley, los siguientes entes, organismos y entidades:

a) Las Administraciones Públicas.

b) Todos los demás entes, organismos o entidades con personalidad jurídica propia distintos de los expresados en la letra a) que hayan sido creados específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, siempre que uno o varios sujetos que deban considerarse poder adjudicador de acuerdo con los criterios de este apartado 3 financien mayoritariamente su actividad, controlen su gestión, o nombren a más de la mitad de los miembros de su órgano de administración, dirección o vigilancia.

c) Las asociaciones constituidas por los entes, organismos y entidades mencionados en las letras anteriores.

La consecuencia principal de esta caracterización es que la LCSP se aplica a cada categoría con un grado de intensidad diferente.

Es necesario indicar que la LCSP también se aplica, en los casos en que la cuantía del contrato es de umbral comunitario, a los contratos subvencionados y a los contratos de los concesionarios de obra pública, de conformidad con los artículos 17 y 250 de la LCSP, en la medida en que hay una financiación pública, si bien estos contratos son celebrados por entes que no tienen el carácter de poder adjudicador ni de ente del sector público.

Pasemos a analizar brevemente cuál es el régimen previsto para cada categoría de ente.



a) Administración pública (art. 3.2 LCSP)

En esta categoría se incluyen los entes enumerados en el artículo 3.2 de la LCSP, así como los órganos constitucionales del Estado y los órganos legislativos y de control autonómicos, que deben ajustar su contratación a las normas previstas para las administraciones públicas, tal como se establece en la disposición adicional tercera de la LCSP.

La LCSP se aplica íntegramente a las administraciones públicas, que son en todo caso poder adjudicador, con independencia del importe del contrato.

El concepto de Administración pública en la LCSP se basa en el concepto de «sector público administrativo» contenido en el artículo 3.1 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (en lo sucesivo, LGP).

De acuerdo con el artículo 3.2 de la LCSP, tienen la consideración de administraciones públicas la Comunidad Autónoma de las Illes Balears y los entes que integran la Administración local, así como los organismos autónomos y la Universidad de las Illes Balears.

También tienen esta consideración los entes que se describen en el apartado e del artículo 3.2, entre los que se deben incluir los consorcios y las agencias públicas cuando cumplan algún de los requisitos que en él se establecen.

En relación a las entidades públicas empresariales, tanto las entidades públicas empresariales estatales como los organismos asimilados que dependen de las Comunidades Autónomas y entidades locales no tienen la consideración de Administración pública a efectos de la LCSP.

Estas entidades se definen en el artículo 53 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, como «organismos públicos a los que se encomienda la realización de actividades prestacionales, la gestión de servicios o la producción de bienes de interés público susceptibles de contraprestación».

Así, también el artículo 3 de la LGP excluye a las entidades públicas empresariales de la clasificación del «sector público administrativo» y las incluye en el «sector público empresarial».

Como resultado de ello, se produce, en palabras del Consejo de Estado, una «flexibilización de la regulación para algunos entes del sector público que no son Administraciones Públicas y creados para satisfacer necesidades de interés



general no industriales ni mercantiles. Algunos de estos entes, según la regulación hoy vigente [la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas] —muy destacadamente, las entidades públicas empresariales estatales y sus asimiladas autonómicas o locales—, aplican íntegramente la regulación prevista para los contratos administrativos. Según lo previsto en el anteproyecto, estas entidades (ya no consideradas Administración Pública a estos efectos), caso de que celebren contratos no sujetos a regulación armonizada, no deberían aplicar tan rígidamente dicho régimen».

En consecuencia, los organismos autonómicos asimilados a las entidades públicas empresariales estatales no tienen la consideración de Administración pública a efectos de la LCSP.

Los contratos celebrados por los entes que tienen el carácter de Administración pública son contratos administrativos y se someten a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, con las excepciones previstas en los artículos 19 a 21 de la LCSP.

***b*) Poderes adjudicadores que no son Administración pública (art. 3.3 letras *b* y *c* LCSP)**

En esta categoría se engloban las entidades enunciadas en las letras *b* y *c* del tercer apartado del artículo 3 de la LCSP. Además, de acuerdo con el artículo 4 *n*, las empresas que tengan la consideración de medio propio se consideran en todo caso poder adjudicador.

También son poderes adjudicadores todas las fundaciones del sector público, citadas en el artículo 3.1 *f* de la LCSP, ya que sólo se pueden constituir para fines de interés general, y nunca mercantil o industrial. Así se establece en los artículos 34.1 de la Constitución Española y 2 de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones. Esto no queda desvirtuado por el hecho de que alguna fundación lleve a cabo una actividad económica, ya que se trataría de una actividad complementaria o accesorio de sus fines.

Para determinar si las sociedades mercantiles y los organismos autonómicos asimilados a las entidades públicas empresariales son poderes adjudicadores o no, debe analizarse cada caso para ver si reúnen las características que definen a los poderes adjudicadores desde una perspectiva comunitaria, en los términos expresados en el apartado 1 de este Informe.

Así, el hecho de que una entidad tenga una personificación jurídico-privada de sociedad mercantil o que se trate de una entidad pública empresarial no



permite afirmar que la entidad se haya creado para satisfacer fines de carácter industrial o mercantil y que, en consecuencia, no pueda ser un poder adjudicador.

Los poderes adjudicadores están sujetos a la Directiva 2004/18/CE y, en consecuencia, los contratos sujetos a regulación armonizada celebrados por estos entes se someten a la LCSP, mientras que los contratos inferiores a los umbrales comunitarios deben ser regulados por unas instrucciones internas.

Así pues, los contratos sujetos a regulación armonizada se someten, en cuanto a su preparación, al artículo 121.1 (que remite a los artículos 96.2 *b*, y 101 a 104) de la LCSP, y, en cuanto a su adjudicación, a las normas establecidas para la adjudicación de los contratos de las administraciones públicas con las excepciones que recoge el artículo 174.

En este sentido, el artículo 174 dispone que:

1. La adjudicación de los contratos sujetos a regulación armonizada se registrará por las normas establecidas en el Capítulo anterior con las siguientes adaptaciones:

a) No serán de aplicación las normas establecidas en el segundo párrafo del apartado 2 del artículo 134 sobre intervención del comité de expertos para la valoración de criterios subjetivos, en los apartados 1 y 2 del artículo 136 sobre criterios para apreciar el carácter anormal o desproporcionado de las ofertas, en el artículo 140 sobre formalización de los contratos, en el artículo 144 sobre examen de las proposiciones y propuesta de adjudicación, y en el artículo 156 sobre los supuestos en que es posible acudir a un procedimiento negociado para adjudicar contratos de gestión de servicios públicos.

b) No será preciso publicar las licitaciones y adjudicaciones en los diarios oficiales nacionales a que se refieren el párrafo primero del apartado 1 del artículo 126 y el párrafo primero del apartado 2 del artículo 138, entendiéndose que se satisface el principio de publicidad mediante la publicación efectuada en el Diario Oficial de la Unión Europea y la inserción de la correspondiente información en la plataforma de contratación a que se refiere el artículo 309 o en el sistema equivalente gestionado por la Administración Pública de la que dependa la entidad contratante, sin perjuicio de la utilización de medios adicionales con carácter voluntario.

2. Si, por razones de urgencia, resultara impracticable el cumplimiento de los plazos mínimos establecidos, será de aplicación lo previsto en el artículo 96.2.*b)* sobre reducción de plazos.



Los contratos no sujetos a regulación armonizada se someten, en cuanto a su preparación, al artículo 121.2, y, en cuanto a su adjudicación, al artículo 175, que dispone que estas entidades tienen que aprobar unas instrucciones que regulen los procedimientos de contratación y que garanticen que la adjudicación de los contratos se somete, en todo caso, a los principios de publicidad, concurrencia, transparencia, confidencialidad, igualdad y no-discriminación, y que el contrato se adjudica a quien presente la oferta económicamente más ventajosa.

Además, a pesar de que el artículo 175 no lo prevé explícitamente, cabe entender que de acuerdo con el artículo 43 también son de aplicación las previsiones de la LCSP relativas a capacidad y solvencia, prohibiciones de contratar, objeto y precio del contrato.

La disposición transitoria sexta de la LCSP establece un régimen transitorio para los procedimientos de adjudicación de los contratos no sujetos a regulación armonizada celebrados por entidades que no tienen el carácter de Administración pública, y dispone lo siguiente:

1. A partir de la entrada en vigor de la Ley, y en tanto no se aprueben las instrucciones internas a que se refiere el artículo 175.b), los poderes adjudicadores que no tengan el carácter de Administraciones Públicas se regirán, para la adjudicación de contratos no sujetos a regulación armonizada, por las normas establecidas en el artículo 174.

Es decir, en el supuesto de que un poder adjudicador no apruebe las instrucciones internas, todos sus contratos se someterán a las reglas del artículo 174, si bien el régimen jurídico del contrato será en todo caso privado.

Los contratos celebrados por los entes que tienen el carácter de poder adjudicador pero no de Administración pública son contratos privados en todo caso y se someten, en cuanto a la preparación y adjudicación del contrato, a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa o a la Jurisdicción Civil, según si se trata, respectivamente, de un contrato sujeto a regulación armonizada o no, y, en cuanto a los efectos, cumplimiento y extinción del contrato, a la Jurisdicción Civil, en conformidad con los artículos 20 y 21 de la LCSP.

c) Entes del sector público que no son poder adjudicador (art. 3.1 LCSP)

Esta categoría de ente es residual e incluye a todos los entes que no tienen la consideración de poder adjudicador ni, por tanto, de Administración pública.



Así pues, se trata de los entes, organismos o entidades creados para satisfacer necesidades que tengan carácter mercantil o industrial.

Los entes del sector público que integran esta categoría no están sometidos a la Directiva 2004/18/CE ni a las reglas de la LCSP, pero la LCSP introduce algunas previsiones con la finalidad de garantizar la objetividad y la eficiencia en el uso de los fondos públicos. Por tanto, no se distingue entre contratos sujetos a regulación armonizada y contratos no armonizados.

De acuerdo con el artículo 176 de la LCSP, los entes, organismos y entidades del sector público que no tengan la consideración de poderes adjudicadores deben aprobar unas instrucciones internas en materia de contratación que garanticen que la adjudicación de los contratos se somete, en todo caso, a los principios de publicidad, concurrencia, transparencia, confidencialidad, igualdad y no discriminación, y que el contrato se adjudica a quien presente la oferta económicamente más ventajosa.

Además, también es necesario entender que de acuerdo con el artículo 43 también son de aplicación las previsiones de la LCSP relativas a capacidad y solvencia, prohibiciones de contratar, objeto y precio del contrato.

A estos entes también les es de aplicación la disposición transitoria sexta de la LCSP y, por tanto, si no aprueban las instrucciones internas todos sus contratos se someten a las reglas del artículo 174, si bien el régimen jurídico del contrato será en todo caso privado.

Los contratos celebrados por los entes que no tienen el carácter de poder adjudicador ni de Administración pública son contratos privados en todo caso y se someten a la Jurisdicción Civil, de conformidad con los artículos 20 y 21 de la LCSP.

3. Análisis de los entes del sector público de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears

El anexo 1 de este Informe expone la calificación de los entes del sector público autonómico a efectos de la LCSP, como resultado de una primera aproximación al análisis de cada ente, sin perjuicio de lo que pueda resultar de otros estudios, todo ello en base a la regulación de la LCSP y al concepto de poder adjudicador.



A continuación, el anexo 2 contiene una relación meramente indicativa de los consorcios en que participa la Comunidad Autónoma y que se deben considerar en todo caso Administración pública a efectos de la LCSP.

Palma, 17 de diciembre de 2008



ANEXO 1

Entes del sector público autonómico

Consejería de Asuntos Sociales, Promoción e Inmigración

Institut Balear de la Dona	Administración pública
Agència de Cooperació Internacional de les Illes Balears (ACIB)	Poder adjudicador
Fundació d'Atenció i Suport a la Dependència i de Promoció de l'Autonomia Personal de les Illes Balears	Poder adjudicador
Fundació Balear contra la Violència de Gènere	Poder adjudicador
Fundació Institut Socioeducatiu S'Estel	Poder adjudicador
Fundació d'Ajuda a la Reinserció de les Illes Balears	Poder adjudicador
Consorti per a la Protecció i Acollida de les Persones Disminuïdes Psíquiques Profundes de les Illes Balears (APROP)	Administración pública
Consorti de Recursos Sociosanitaris i Assistencials de Mallorca	Administración pública
Consorti de Recursos Sociosanitaris i Assistencials de Menorca	Administración pública
Consorti de Recursos Sociosanitaris i Assistencials d'Eivissa i Formentera	Administración pública

Consejería de Agricultura y Pesca

Institut de Biologia Animal de Balears, SA (IBABSA)	Poder adjudicador
Bon Mè-Segle XXI SAT	Sector público
Serveis de Millora Agrària, SA (SEMILLA)	Poder adjudicador
Carn Illa, SA	Poder adjudicador
Fruita Bona Hortofrutícola, SAT	Sector público
Esplet SAT nº 9453	Sector público
OP Mallorca Mar	Sector público
Plantes Dissecades, SA (PLANDISA)	Poder adjudicador
Fons de Garantia Agrària i Pesquera de les Illes Balears (FOGAIBA)	Poder adjudicador

Consejería de Comercio, Industria i Energía

Centre Balears Europa (CBE)	Administración pública
Institut d'Innovació Empresarial de les Illes Balears (IDI)	Poder adjudicador
Fires i Congressos de Balears, SA	Poder adjudicador
Consorti per al Desenvolupament Econòmic de les Illes Balears (CDEIB)	Administración pública
Consorti Centre Europeu d'Empreses Innovadores de Balears (CEEI Balears)	Administración pública



Consejería de Economía, Hacienda e Innovación

Agència Tributària de les Illes Balears	Administración pública
Institut d'Estadística de les Illes Balears (IBESTAT)	Administración pública
Parc BIT Desenvolupament, SA	Poder adjudicador
Balears Innovació Telemàtica, SA (BITEL)	Poder adjudicador
CAIB Patrimoni, SA	Poder adjudicador
Fundació Illes Balears per a la Innovació Tecnològica (IBIT)	Poder adjudicador
Fundació Centre de Recerca, Desenvolupament i Innovació Turisme (CIDTUR)	Poder adjudicador

Consejería de Educación y Cultura

Institut d'Infraestructures i Serveis Educatius i Culturals de les Illes Balears (IBISEC)	Poder adjudicador
Fundació Teatre Principal d'Inca	Poder adjudicador
Fundació per al Conservatori Superior de Música i Dansa de les Illes Balears	Poder adjudicador
Fundació per a l'Escola Superior d'Art Dramàtic de les Illes Balears (ESADIB)	Poder adjudicador
Fundació del Museu i Centre Cultural de Formentera	Poder adjudicador
Consorti per al Foment de la Llengua Catalana i la Projectió Exterior de la Cultura de les Illes Balears (COFUC)	Administración pública
Consorti Museu Torrens Lladó	Administración pública
Consorti per al Foment d'Infraestructures Universitàries (COFIU)	Administración pública
Agència de Qualitat Universitària de les Illes Balears (AQUIB)	Administración pública

Consejería de Deportes y Juventud

Fundació per al Suport i la Promoció de l'Esport Balear - Illesport	Poder adjudicador
Turisme Jove	Administración pública
Escola Balear de l'Esport (EBE)	Administración pública
Consorti Centre de Tecnificació Esportiva de Calvià (CTD)	Administración pública
Institut Balear de la Joventut	Poder adjudicador
Institut de la Joventut de Mallorca	Poder adjudicador
Institut de la Joventut de Menorca	Poder adjudicador
Institut de la Joventut d'Eivissa i Formentera	Poder adjudicador

Consejería de Vivienda y Obras Públicas

Institut Balear de l'Habitatge (IBAVI)	Poder adjudicador
GESTUR Balear, SA	Sector público
Consorti Palma Habitatge	Administración pública

Consejería de Interior



Escola Balear d'Administració pública (EBAP)	Administración pública
Consorci del joc hípic Mallorca	Administración pública
Consorci del joc hípic Menorca	Administración pública
Consorci del joc hípic Eivissa i Formentera	Administración pública
Gestió d'Emergències de les Illes Balears, SA (GEIBSA)	Poder adjudicador

Consejería de Medio Ambiente

Ports de les Illes Balears	Poder adjudicador
Institut Balear de Conservació de la Natura (IBANAT)	Poder adjudicador
Agència Balear de l'Aigua i la Qualitat Ambiental	Poder adjudicador
Espais de Natura Balear (ENB)	Poder adjudicador
Consorci Aubarca - Es Verger	Administración pública
Consorci de Recuperació de la Fauna de les Illes Balears (COFIB)	Administración pública
Consorci de la Gola	Administración pública
<u>18 Consorcios de Aguas:</u>	
Badia de Palma	Administración pública
Santa Maria del camí	Administración pública
Puigpunyent	Administración pública
Maria de la Salut	Administración pública
Lloseta	Administración pública
Formentera	Administración pública
Deià	Administración pública
Ciutadella	Administración pública
Artà	Administración pública
Andratx	Administración pública
Algaida	Administración pública
Maó	Administración pública
Eivissa	Administración pública
Valldemossa	Administración pública
Selva	Administración pública
Sant Antoni	Administración pública
Mercadal	Administración pública
Sa Pobla	Administración pública

Consejería de Movilidad y Ordenación del Territorio

Serveis d'Informació Territorial de les Illes Balears (SITIBSA)	Poder adjudicador
Serveis Ferroviaris de Mallorca (SFM)	Poder adjudicador
Consorci de Transports de Mallorca	Administración pública

Consejería de Presidencia

Ens Públic de Radiotelevisió de les Illes Balears	Administración pública
Televisió de les Illes Balears, SA	Poder adjudicador



Ràdio de les Illes Balears, SA	Poder adjudicador
Multimèdia de les Illes Balears, SA	Poder adjudicador
Fundació Balears a l'Exterior	Poder adjudicador
Fundació Robert Graves	Poder adjudicador
Fundació Santuari de Lluc	Poder adjudicador
ConSORCI Rehabilitació Patrimoni Es Castell	Administración pública
ConSORCI per al Desenvolupament d'Actuacions de Millora i Construcció d'Infraestructures al territori de l'entitat local menor de Palmanyola	Administración pública

Consejería de Salud y Consumo

Servei de Salut de les Illes Balears (IBSALUT)	Administración pública
Gestió Sanitària de Mallorca (GESMA)	Poder adjudicador
Fundació Hospital Son Llàtzer	Poder adjudicador
Fundació Hospital Manacor	Poder adjudicador
Fundació Pública Sanitària Hospital Comarcal d'Inca	Administración pública
Fundació Banc de Sang i Teixits de les Illes Balears	Poder adjudicador
Fundació Mateu Orfila d'Investigació en Salut de les Illes Balears	Poder adjudicador
Fundació Caubet - Cimera Illes Balears	Poder adjudicador

Consejería de Trabajo y Formación

Servei d'Ocupació de les Illes Balears (SOIB)	Administración pública
---	------------------------

Consejería de Turismo

Palau de Congressos de Palma, SA	Poder adjudicador
Institut Balear de Turisme (IBATUR)	Poder adjudicador
Fundació Art a la Seu de Mallorca	Poder adjudicador
Institut d'Estratègia Turística (INESTUR)	Poder adjudicador
Fundació per al Desenvolupament Sostenible de les Illes Balears	Poder adjudicador
Escola d'Hoteleria	Administración pública
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Pollença	Administración pública

Institut d'Estudis Baleàrics

Administración pública



ANEXO 2

Relación indicativa de los consorcios en que participa la Comunidad Autónoma, que tienen la consideración de Administración pública

Consejería de Economía, Hacienda e Innovación

ConSORCI per al Disseny, Construcció, Equipaments i Sistemes d'Observació Costera (SOCIB)

ConSORCI Informàtica Local

Consejería de Educación y Cultura

ConSORCI Museu d'Art Modern i Contemporani Es Baluard

ConSORCI Castell de Sant Carles

ConSORCI Ciutat Romana de Pollentia

ConSORCI Museu Militar de Menorca

ConSORCI Fundació Pública Balears per a la Música

Consejería de Deportes y Juventud

ConSORCI Foment de l'Esport de Manacor

ConSORCI Foment de l'Esport de Marratxí

ConSORCI Pavelló Esportiu Multifuncional de Maó

ConSORCI per al Desenvolupament Esportiu de Ciutadella

ConSORCI per a la construcció del Velòdrom de Palma

Consejería de Vivienda y Obras Públicas

ConSORCI Penya-segat del Port de Maó

Consejería de Presidencia

ConSORCI Formentera Desenvolupament

ConSORCI Eivissa Patrimoni de la Humanitat

ConSORCI Menorca Reserva de la Biosfera

ConSORCI Eivissa i Formentera Emprenen

Consejería de Turismo

ConSORCI Mirall Alcúdia

ConSORCI Mirall Andratx

ConSORCI Mirall Calvià

ConSORCI Mirall Capdepera

ConSORCI Mirall Ciutadella

ConSORCI Mirall Eivissa

ConSORCI Mirall Es Mercadal

ConSORCI Mirall Felanitx

ConSORCI Mirall Inca

ConSORCI Mirall Manacor

ConSORCI Mirall Maó



ConSORCI Mirall Muro
ConSORCI Mirall Palma-Eixample
ConSORCI Mirall Pollensa
ConSORCI Mirall Sa Pobla
ConSORCI Mirall Sant Llorenç des Cardassar
ConSORCI Mirall Santa Eulària del Riu
ConSORCI Mirall Santa Margalida
ConSORCI per a la Millora i l'Embelliment de la Platja de Palma
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Cala Millor
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Campos
ConSORCI Pla de Desestacionalització d'Es Castell
ConSORCI Pla de Desestacionalització d'Esporles
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Ferreries
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Fornalutx
ConSORCI Pla de Desestacionalització d'Inca
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Lloret de Vistalegre
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Lluçmajor
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Mancor de la Vall
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Marratxí
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Montuïri
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Porreres
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Sant Joan
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Santanyí
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Selva
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Sencelles
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Ses Salines
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Sineu
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Sóller
ConSORCI Pla de Desestacionalització de Valldemossa
ConSORCI RIBA