



**La Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado ha aprobado, en su sesión de 12 de diciembre de 2024, el siguiente informe:**

**Informe 28/24**

**Materia: Aplicación de la LCSP a las licitaciones internacionales o comunitarias en los que participe y resulte adjudicatario**

## **ANTECEDENTES**

La Presidenta del Consejo Superior de Investigaciones Científicas ha dirigido consulta a esta Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado con el siguiente tenor:

*“La presidenta de la A.E. Consejo Superior de Investigaciones Científicas (en adelante CSIC) eleva consulta a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, órgano legitimado para ello en virtud del artículo 17 del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, sobre régimen orgánico y funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.*

### **Antecedentes.**

*Este organismo se presenta a numerosas licitaciones internacionales (tenders) especialmente en el marco de la Comisión Europea (en adelante CE), cuyo objeto está relacionado con nuestra actividad y competencias, y en muchas de ellas resultamos adjudicatarios, junto a otros socios o partners.*

*En los proyectos que se envían a la CE en estas licitaciones se nos obliga a especificar todos los partners del proyecto, además de señalar los subcontratos que se van a celebrar y con qué empresas, ya que, la CE solicita de manera previa a la adjudicación que incluido con el proyecto se adjunten declaraciones de honor, commitments letters así como declaraciones de solvencia técnica y financiera de todos los partners, y*



*también de los futuros subcontratados. Por lo anterior en estas licitaciones se nos genera un problema y una duda repetidamente, y es que si para llevar a cabo esta subcontratación, el CSIC ha de aplicar o no la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP).*

*Y ello, tras emisión de informe de la Abogacía del Estado, que acompañamos con la presente solicitud, en un caso similar, no idéntico (en el marco de una subvención no de una licitación internacional) se plantea que las subcontrataciones han de salir a concurso público aplicando la LCSP.*

*Por la aplicación de este criterio puede darse el caso de que la subcontratación se adjudique a una empresa distinta de la que se comunicó a la CE en el proceso de licitación, generándose una evidente contradicción entre nuestra normativa interna y estas licitaciones comunitarias o internacionales, lo cual genera problemas para que el CSIC se postule como coordinador de estos proyectos. En algún caso excepcional, aunque no sea esta una solución a largo plazo, se ha podido resolver la situación cuando algún partner propone llevar a cabo directamente esta subcontratación, mientras que, en otros casos, el CSIC ha perdido su condición de coordinador de estas licitaciones europeas, con el perjuicio que esto conlleva para la institución y sus investigadores*

*Nótese, no obstante, que el informe de la Abogacía del Estado es de 22 de julio de 2013, y que la norma por tanto ha sido modificada desde entonces.*

*Tras la entrada en vigor en el año 2018 de la nueva LCSP, se redacta el art. 7 señalando lo siguiente:*

*Artículo 7. Negocios jurídicos y contratos excluidos en el ámbito internacional.*

*...*



2. *Estarán también excluidos del ámbito de la presente Ley los contratos que deban adjudicarse de conformidad con un procedimiento de contratación específico que haya sido establecido en virtud de un instrumento jurídico, celebrado de conformidad con el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea con uno o varios Estados no signatarios de este último, que cree obligaciones de derecho internacional relativo a las obras, suministros o servicios que resulten necesarios para la ejecución o la realización conjunta de un proyecto por sus signatarios.*

3. *Asimismo, quedarán excluidos del ámbito de la presente Ley los contratos que deban adjudicarse de conformidad con un procedimiento de contratación específico que haya sido establecido en virtud de las normas de contratación aprobadas por una organización internacional o por una institución financiera internacional, siempre y cuando estén financiados íntegramente o mayoritariamente por esa institución.*

*Por tanto, nos planteamos si al amparo de este artículo podemos excluir del ámbito de aplicación de la LCSP estas subcontrataciones en el marco de licitaciones de la UE.*

**Cuestión que se somete a informe por la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado.**

*Se plantea a la JCCE si el CSIC en el marco de licitaciones internacionales o comunitarias o tenders en los que participa y resulta adjudicatario y tenga que subcontratar con un tercero parte del objeto del contrato, este subcontrato está excluido de la aplicación de la LCSP al amparo del art. 7 u otro de dicha norma”.*

## **CONSIDERACIONES JURIDICAS**

1. La Presidenta del Consejo Superior de Investigaciones Científicas ha dirigido consulta a esta Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado al amparo de lo



dispuesto en el artículo 17 del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, sobre Régimen Orgánico y Funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, de acuerdo con el artículo 328 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP).

La cuestión objeto de consulta es si el CSIC, en el marco de licitaciones internacionales o comunitarias en las que participa y resulta adjudicatario y tenga que subcontratar con un tercero parte del objeto del contrato, este subcontrato está excluido de la aplicación de la LCSP al amparo del artículo 7 u otro de dicha norma.

2. El punto de partida de la cuestión planteada es el sometimiento del CSIC a la LCSP, que se reconoce implícitamente en la pregunta y deriva de lo dispuesto en el artículo 28 de su Estatuto aprobado por Real Decreto 1730/2007, de 21 de diciembre, por el que se crea la Agencia Estatal Consejo Superior de Investigaciones Científicas y se aprueba su Estatuto. Conforme a este precepto *“La contratación del CSIC se rige por la normativa aplicable al Sector Público Estatal con las especificidades contempladas para los Organismos Públicos de Investigación”*.

Sobre esta base, suscita el CSIC la cuestión del procedimiento de adjudicación a aplicar a los contratos a celebrar en el contexto, a su vez, de un contrato del que resulte adjudicatario en un procedimiento de licitación convocado por la Comisión Europea o por otro organismo internacional. Plantea el CSIC, en particular, la problemática derivada de que en los procedimientos licitados por la Comisión Europea se exige una identificación de las empresas asociadas al proyecto y de los subcontratos que se van a celebrar y las empresas correspondientes.

Estando sometido el CSIC a la LCSP, e identificados previamente unos subcontratistas en el procedimiento de licitación ante la Comisión Europea según se indica, puede darse el caso de que, a resultados del procedimiento de contratación que tramite la entidad en



cumplimiento de la LCSP para su selección, el adjudicatario final resulte diferente al inicialmente comunicado.

3. Con estas premisas, se somete a consulta si, al amparo de lo dispuesto en el artículo 7, apartados 2 y 3, de la LCSP, se podría excluir del ámbito de aplicación de la LCSP estas contrataciones del CSIC en las licitaciones en las que participe tanto a nivel internacional como en el ámbito específico de la Unión Europea, cuestión que cabe analizar desde un punto de vista general en relación a otras entidades de Derecho público sometidas a la LCSP que participen en licitaciones internacionales en las que se produzca idéntica circunstancia.

Los apartados 2 y 3 del artículo 7 de la LCSP establecen los siguiente:

*“Artículo 7. Negocios jurídicos y contratos excluidos en el ámbito internacional.*

*1. ...*

*2. Estarán también excluidos del ámbito de la presente Ley los contratos que deban adjudicarse de conformidad con un procedimiento de contratación específico que haya sido establecido en virtud de un instrumento jurídico, celebrado de conformidad con el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea con uno o varios Estados no signatarios de este último, que cree obligaciones de derecho internacional relativo a las obras, suministros o servicios que resulten necesarios para la ejecución o la realización conjunta de un proyecto por sus signatarios.*

*3. Asimismo, quedarán excluidos del ámbito de la presente Ley los contratos que deban adjudicarse de conformidad con un procedimiento de contratación específico que haya sido establecido en virtud de las normas de contratación aprobadas por una organización internacional o por una institución financiera*



*internacional, siempre y cuando estén financiados íntegramente o mayoritariamente por esa institución”.*

Dichos preceptos trasponen a nuestro ordenamiento lo dispuesto en el artículo 9, apartados 1 y 2, de la Directiva 2014/24/UE y 10, apartado 4, de la Directiva 2014/23/UE, redactados en términos similares:

*“Artículo 9. Contratos públicos adjudicados y concursos de proyectos organizados con arreglo a normas internacionales*

*1. La presente Directiva no se aplicará a los contratos públicos y los concursos de proyectos que el poder adjudicador esté obligado a adjudicar u organizar de conformidad con procedimientos de contratación diferentes de los previstos en la presente Directiva, establecidos por:*

*a) un instrumento jurídico que cree obligaciones de Derecho internacional, tal como un acuerdo internacional celebrado de conformidad con los Tratados entre un Estado miembro y uno o varios terceros países o subdivisiones de ellos, relativo a obras, suministros o servicios destinados a la ejecución o realización conjunta de un proyecto por sus signatarios;*

*b) una organización internacional.*

*...*

*2. La presente Directiva no se aplicará a los contratos públicos y los concursos de proyectos que el poder adjudicador adjudique u organice de conformidad con normas de contratación establecidas por una organización internacional o una institución financiera internacional, cuando los contratos públicos y los concursos de proyectos de que se trate estén financiados íntegramente por esa organización o institución; en el caso de los contratos públicos y los concursos*



*de proyectos cofinanciados en su mayor parte por una organización internacional o una institución financiera internacional, las partes decidirán sobre los procedimientos de contratación aplicables”.*

Del tenor literal de estos preceptos se advierte que el supuesto de hecho común en estos supuestos de exclusión de la aplicación de la LCSP y de las Directivas comunitarias reside en la existencia de procedimientos de contratación específicos establecidos en virtud de un instrumento jurídico internacional con arreglo a determinados requisitos o en virtud de las normas de contratación aprobadas por una organización internacional o por una institución financiera internacional.

Ha de existir, por tanto, un procedimiento de contratación específico previsto en normas o instrumentos internacionales conforme a lo expuesto. Si éste existe, la LCSP, de acuerdo con las Directivas, reconoce su aplicación con carácter preferente a lo en ella dispuesto. En consecuencia, ha de existir una regulación expresa del procedimiento de contratación a aplicar por la entidad licitadora a los subcontratos que realice, sin que la mera circunstancia de que la contratación del poder adjudicador se enmarque en el ámbito de la ejecución de una licitación internacional o comunitaria sea suficiente para excluirla del ámbito de aplicación de la LCSP.

Hay que tener en cuenta, por otra parte, que el hecho de que un poder adjudicador opte a la adjudicación de contratos públicos en un procedimiento de licitación en situación de competencia con empresas privadas como si fuera una empresa más no supone la existencia de un ámbito específico de actuación del organismo de derecho público exceptuado de la aplicación de las directivas y de la LCSP. Como señala la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en sus sentencias Mannesmann de 15 de enero de 1998, C-44/96 e Ing Aigner, de 10 de abril de 2008, C-396/06, reuniendo una Entidad la consideración de poder adjudicador conforme a las Directivas, éstas se aplican sin distinguir entre las actividades que dicha entidad desarrolla para cumplir su misión de satisfacer necesidades de interés general y las actividades que desempeña en condiciones de competencia.



Por todo ello, los contratos que un poder adjudicador celebre con terceros para la ejecución de un contrato de otra entidad de la que es adjudicatario en un procedimiento de licitación celebrado en el ámbito internacional están sometidos a la LCSP, salvo que el instrumento jurídico celebrado con otro Estado o las normas de procedimiento de la organización internacional bajo la cual se realiza la licitación establezcan un procedimiento específico para estos contratos, en los términos previstos en el artículo 7 de la LCSP.

4. Sentado lo anterior, pregunta el CSIC si existe alguna posibilidad para solucionar la problemática que plantea la exigencia de someter a la LCSP los contratos de los poderes adjudicadores que licitan a procedimientos de contratación a nivel internacional y que tienen la consideración de subcontratos en el marco de dichos procedimientos.

Si se exige en dichos procedimientos la identificación de los subcontratistas en el momento de la licitación, una primera solución pasaría por la convocatoria por el poder adjudicador, con carácter previo a la presentación de la solicitud de participación, de un procedimiento para seleccionar futuros subcontratistas en las áreas en las que se prevea la necesidad de su concurrencia, de acuerdo con los procedimientos previstos en la LCSP. La efectividad de los contratos concretos quedaría condicionada, por previsión expresa de los pliegos, a la adjudicación realizada en el procedimiento de contratación internacional, pudiendo preverse igualmente en los mismos mecanismos de sustitución del subcontratista.

Una segunda posibilidad pasaría por el reconocimiento, en la normativa internacional que regula las licitaciones de estos contratos, de las especialidades que, por razón de su condición de organismos de derecho público, plantean determinados licitadores en relación con la identificación de los subcontratistas en el procedimiento de licitación.

En este sentido, cabe advertir que las Directivas 2014/23/UE y 2014/25/UE no contienen especialidad alguna al respecto por lo que no cabe realizar una modificación de la legislación española que permita exceptuar de la aplicación de la legislación de





contratos del sector público a los contratos a celebrar como consecuencia de la adjudicación de un contrato por una organización internacional más allá de lo dispuesto en el artículo 7 de la LCSP.

En mérito a las anteriores consideraciones jurídicas, la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado alcanza las siguientes

## CONCLUSIONES

- Cuando una entidad sometida a la aplicación de la LCSP participe en licitaciones internacionales o comunitarias y resulte adjudicataria de las mismas, los contratos que tenga que celebrar con terceros para la realización de parte del objeto del contrato no estarán sometidos a la aplicación de la LCSP, al amparo del artículo 7 de dicha norma, si existe un procedimiento de contratación específico aplicable previsto en un instrumento jurídico que cree obligaciones de Derecho internacional o por la normativa de la organización internacional convocante de la licitación en los términos fijados en dicho artículo.
- Fuera del supuesto previsto en el citado artículo 7 de la LCSP, la exclusión de la aplicación de la LCSP solo tendrá lugar en los demás supuestos expresamente previstos en esta norma.