

Informe 3/93, de 15 de abril de 1993. "Convenio de colaboración entre el Ministerio del Interior y la Fábrica Nacional de la Moneda y Timbre."

Clasificación de los informes: 27. Convenios entre Administraciones Públicas.

ANTECEDENTES

1. Procedente de la Dirección General de la Policía del Ministerio del Interior, tiene entrada en la Secretaría de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa escrito del siguiente tenor literal:

"La Dirección General de la Policía tiene encomendadas las funciones de dirección, organización, desarrollo y administración de todo lo referente a la expedición, confección, control, custodia y archivo del documento nacional de identidad.

En el ámbito de dichas competencias, ha de encomendar la realización de determinadas tareas de tipo técnico -confección física del documento de identidad y de otros documentos instrumentales- a entidades especializadas, por cuanto que no se dispone de personal cualificado y de medios apropiados para su ejecución-

Se ponen de manifiesto determinados aspectos que conviene resaltar:

- La expedición del documento de identidad es un servicio público que se presta a los ciudadanos con carácter permanente.

- Las tareas de tipo técnico a que antes se hacía alusión, han de desarrollarse dentro de un proceso continuo, simultáneamente con la actividad de la Administración y con la intervención de los ciudadanos que reclaman dicho servicio.

- La entidad colaboradora debe aportar condiciones de estabilidad y permanencia que tiendan a asegurar la continuidad en el servicio.

Todo ello ha dado lugar a la apertura de un marco de colaboración con la Fábrica Nacional de la Moneda y Timbre, entidad en la que concurren las notas expuestas.

Considera este Centro Directivo que el instrumento adecuado para regular las relaciones jurídico-administrativas con la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre es el Convenio de Colaboración, y en esta idea se ha confeccionado el correspondiente proyecto que ha sido metido a informe del Servicio Jurídico en el Ministerio del Interior, quien a su vez, recomienda se eleve consulta a ese Órgano Consultivo.

Por cuanto antecede, con el ruego de que se emita el pertinente dictamen sobre su viabilidad, adjunto se remite el Proyecto de Convenio de Colaboración citado, así como Informe-propuesta elaborado por la División de Gestión económica e informe del Servicio Jurídico".

2. Conforme se indica en el escrito anterior, se acompaña al mismo informe-propuesta sobre proyecto de convenio entre la Dirección General de la Policía y la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre, para la confección del Documento Nacional de Identidad, y el propio proyecto, justificándose el mismo en la circunstancia de que "la complejidad del proceso de expedición del Documento Nacional de Identidad hace necesaria, sin desvirtuar la reserva de funciones que la precitada normativa (se refiere a la reguladora del Documento) hace en favor de la Dirección General de Policía, la colaboración de instituciones o entidades especializadas para la ejecución de determinadas tareas de tipo técnico, para las cuales la Dirección General de la Policía carece de adecuada infraestructura de medios humanos y técnicos" y en la de que "causas de estabilidad y permanencia en el servicio público que representa la expedición del Documento Nacional de Identidad, capacidad técnica y de colaboración en el proceso global de confección del documento, aconsejan encomendar dichas tareas a una institución pública que reúna adecuadas características para la consecución del fin deseado".

A efectos del presente informe interesa destacar los siguientes aspectos del proyecto de convenio:

a) En la cláusula primera se señala como objeto de convenio la realización por la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre de determinadas prestaciones que intervienen en el proceso de expedición del Documento Nacional de Identidad, detallándose en la cláusula segunda y en los Anexos I, II, III, IV, V y VI las características técnicas y modelos de los documentos a confeccionar por la Fábrica.

b) En la cláusula tercera se establece que los documentos se confeccionarán en atención a las necesidades surgidas.

c) En la cláusula cuarta se detallan las funciones que corresponden a la Dirección General de la Policía y a la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre en el proceso global de expedición del Documento Nacional de Identidad, señalando que la primera destacará una oficina permanente en la sede de la segunda, a cuyo cargo serán los costes de la habilitación y que la segunda, es decir, la Fábrica, cumplirá, en la confección del Documento, las condiciones básicas de calidad e inalterabilidad y máximas garantías de infalsicabilidad.

d) En la cláusula sexta se incluyen una serie de medidas de seguridad y vigilancia del proceso de fabricación.

e) La cláusula octava establece que el precio fijado será revisado el día 1 de enero de 1995 y sucesivamente cada año, según la variación del Índice de Precios al Consumo.

f) La cláusula décima señala que el convenio, para adecuarse a la naturaleza del servicio público, tenderá a tener una duración indefinida, aunque se fija el plazo de duración del convenio en 10 años prorrogables automáticamente por sucesivos períodos de cinco años.

3. Igualmente se acompaña al escrito en el que se formula la consulta, informe del Servicio Jurídico del Estado en el Ministerio del Interior en el que, después de exponer los criterios de esta Junta en orden a la celebración de convenios, señala que, en el presente caso, el objeto del pretendido convenio es el típico del contrato de suministro del artículo 83, número 3 de la Ley de Contratos del Estado y que, por tanto, queda excluida la utilización de la fórmula del convenio, puesto que las circunstancias o condiciones del contrato (las especiales garantías y medidas de seguridad que han de rodear la elaboración del D.N.I., el carácter indefinido en el tiempo de la necesidad a satisfacer) no permiten modificar tal conclusión, "pues es la naturaleza o carácter de la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre, de una parte, y el objeto del contrato determinante del tipo contractual, de otra, y no sus condiciones o características a lo que ha de atenderse a los efectos del artículo 2, número 4 y número 7 de la Ley de Contratos del Estado, para decidir si ha de instrumentarse la relación jurídica como contrato o como convenio".

No obstante lo anterior, el Servicio Jurídico del Estado en el Ministerio del Interior deja a salvo expresamente la posibilidad de oír, dadas las circunstancias concurrentes, el parecer de esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa, lo que se solicita mediante el escrito referenciado en el apartado 1 de estos antecedentes.

CONSIDERACIONES

1. Como presupuesto para resolver la cuestión básica suscitada en el presente expediente, la de si resulta factible jurídicamente la celebración de un convenio entre la Dirección General de la Policía y la Fábrica Nacional de la Moneda y Timbre para la confección del Documento Nacional de Identidad, resulta necesario reiterar los criterios anteriormente expuestos por esta Junta en orden

a los convenios a que, para excluirlos de su aplicación, se refieren los apartados 2 y 7 del artículo 2 de la vigente Ley de Contratos del Estado.

En este sentido procede reproducir las consideraciones contenidas en el informe de esta Junta de 4 de abril de 1989 (Expediente 6/89) en el que, para resolver la cuestión suscitada, la diferenciación entre los convenios del número 4 y los del número 7 del artículo 2 de la Ley de Contratos del Estado, se afirma lo siguiente:

"Para resolver tal cuestión hay que partir de la idea fundamental de que la vigente legislación de contratos del Estado resulta aplicable con carácter general a las relaciones contractuales que pueden establecerse entre una Administración Pública, por un lado, y una entidad privada, por otro, comprendiendo en este último concepto aquellas entidades que, aun cuando, en determinados aspectos relativos a su origen y organización, pueden ser calificadas de públicas, en su actuación, quedan sometidas al Derecho privado, es decir, las empresas públicas o sociedades estatales en terminología de la Ley General Presupuestaria, pudiendo, no obstante tales relaciones quedar excluidas del ámbito de aplicación de la legislación de contratos del Estado por la vía, que debe ser calificada de excepcional, del apartado 7 del artículo 2 de la Ley de Contratos del Estado en la redacción actual dada al mismo por el artículo 12 de la Ley 37/2988, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1989, que expresamente se refiere a los convenios de colaboración que celebre la Administración con personas físicas o jurídicas de derecho privado.

Por el contrario, tratándose del resto de Entidades públicas distintas de las sociedades estatales, sus relaciones de contenido contractual con las Administraciones Públicas debe instrumentarse normalmente por la vía de los convenios de cooperación, excluidos del ámbito de la legislación de contratos del Estado, a que hace referencia el apartado 4 del artículo 2 de la Ley de Contratos del Estado, aunque deban aplicarse sus principios para resolver las dudas y lagunas que puedan producirse y sólo excepcionalmente por la vía del propio contrato administrativo sometido íntegramente a dicha legislación de contratos del Estado.

Como razones justificativas de lo hasta aquí expuesto basta aludir con carácter general a los propios principios y preceptos concretos de la legislación de contratos del Estado, de difícil, cuando no imposible, aplicación a entes públicos distintos de las sociedades estatales (normas sobre clasificación, prestación de garantías, determinación del precio, objeto contractual, justificación de requisitos de capacidad o de inexistencia de prohibiciones, etc...) y a las normas propias reguladoras de las competencias y funciones de estos Entes públicos, en las cuales será muy difícil encontrar preceptos legitimadores de su actividad concurrente con otros licitadores, lo que constituye el presupuesto del contrato administrativo."

Con carácter más específico, puesto que se hace referencia a la propia Fábrica Nacional de Moneda y Timbre, el informe de esta Junta de la misma fecha (Expediente 1/89) en el que se cuestiona la obligación de prestar fianza por parte de la Fábrica, realiza las siguientes consideraciones:

"Aunque la terminología utilizada por el artículo 2 de la Ley de Contratos del Estado, en el que se regulan las exclusiones de su ámbito de aplicación -y concretamente la de sus apartados 4 y 7- puede inducir a alguna confusión, al referirse el apartado 4 a "Corporaciones Locales u otros entes de derecho público" y el apartado 7 en su primitiva redacción a "particulares" y en la redacción dada a dicho apartado por el artículo 12 de la Ley 37/1988, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1989 a "personas físicas o jurídicas de Derecho privado", lo cierto es que la interpretación sistemática y teleológica de los indicados apartados no puede conducir a otra conclusión que la de que el apartado 4 está contemplando, además de las Corporaciones Locales mencionadas expresamente, a los demás Entes que, en cuanto a su organización y actuación, se encuentran sometidos a normas de Derecho público, como son la Administración del Estado, de las

Comunidades Autónomas, de las Entidades Locales y los Organismos autónomos de cualquiera de ellas, ya que las relaciones de tipo contractual entre estos órganos sometidos a normas de Derecho público en su organización y actuación, debe instrumentarse, normalmente, por la vía del convenio de cooperación, previsto en el citado apartado 4 del artículo 2 de la Ley de Contratos del Estado y, excepcionalmente, por la vía del típico contrato administrativo sometido a los preceptos de la legislación de contratos del Estado, cuya aplicación a este tipo de Entes puede, presentar dificultades insuperables, como a título de ejemplo, pueden citarse las normas de clasificación e, incluso, las relativas a la obligación de prestar fianzas o garantías. Por el contrario, el apartado 7 del mismo artículo 2 de la Ley de Contratos del Estado, tanto en su primitiva redacción que hacía referencia a "particulares" como en la vigente establecida por la Ley de Presupuestos para 1989 con su referencia a "personas físicas o jurídicas de Derecho privado", por aplicación de los mismos criterios interpretativos, debe comprender no sólo las empresas privadas, sino también aquellas otras que, aún cuando en su organización puedan quedar sometidas en algún aspecto a normas de Derecho público, actúan con sujeción al Derecho privado, es decir, las denominadas empresas públicas o sociedades estatales, terminología esta última que se ha impuesto en nuestro ordenamiento jurídico, al ser la utilizada por la Ley General Presupuestaria.

Conforme a lo hasta aquí indicado el criterio de esta Junta en cuanto a la cuestión suscitada consiste en sostener que las sociedades estatales -carácter que actualmente ostenta la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre, de conformidad con lo que dispuso el artículo 128.1 de la Ley 33/1987, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1988, y confirman sus Estatutos aprobados por Real Decreto 165/1989, de 17 de febrero- en sus relaciones contractuales con órganos de las Administraciones Públicas, quedan sometidas a la legislación de contratos del Estado y, en consecuencia a la obligación de prestar fianza o garantía y que la exclusión de la aplicación de dicha legislación, comprendiendo la obligación de garantizar, sólo puede producirse por la vía del convenio de colaboración prevista en el apartado 7 del artículo 2 de la Ley de Contratos del Estado, obviamente cuando concurren los presupuestos exigidos en dicho apartado, pero no por la vía del apartado 4 del mismo artículo 2, dado que las sociedades estatales no pueden quedar comprendidas en la categoría de entes de derecho público en el sentido en que debe interpretarse este último apartado."

Las consideraciones transcritas, en las que se reflejan los criterios de esta Junta en relación con la aplicación de los apartados 4 y 7 del artículo 2 de la vigente Ley de Contratos del Estado permiten avanzar en la resolución de la cuestión concreta planteada en el presente expediente consistente en determinar si resulta jurídicamente posible la celebración del convenio que se propugna, pues dicha cuestión, como ha quedado razonado, ha de ser resuelta sobre la base de lo dispuesto en el apartado 7 del artículo 2 de la vigente Ley de Contratos del Estado.

2. En su actual redacción, la posibilidad de convenios de colaboración con personas físicas o jurídicas de derecho privado, categoría en la que a estos efectos debe incluirse la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre, queda supeditada en el artículo 2, apartado 7 de la Ley de Contratos del Estado a que el objeto de los convenios no esté comprendido en los contratos regulados en la propia Ley (obras, gestión de servicios públicos y suministros) o en normas administrativas especiales (Decreto 1005/1974, de 4 de abril, sobre contratos con empresas consultoras o de servicios y Real Decreto 1465/1985, de 17 de julio, sobre contratos para la realización de trabajos específicos y concretos, no habituales). Descartado por su carácter evidente el que el objeto del posible convenio sea el de un contrato de obras, de gestión de servicio público, puesto que la gestión del servicio la sigue prestando la Dirección General de la Policía, o el de un contrato para trabajos específicos y concretos, no habituales, la cuestión a examinar es la de si dicho objeto es encajable en el contrato de suministro o en los contratos regulados por el Decreto 1005/1974, de 4 de abril.

A juicio de esta Junta, la solución simplista de equiparar el objeto del convenio proyectado al de un suministro debe quedar descartada, ya que no se trata de la simple entrega de productos o bienes muebles, incluso aunque éstos sean confeccionados por la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre, pues ésta asume en el proyecto unas funciones de colaboración con la Dirección General de Policía que exceden de las que son propias en cualquier contrato de suministro o suministro-fabricación. A nuestro entender el objeto del convenio proyectado se ajustaría, en principio, más bien al de los contratos de asistencia regulados en el Decreto 1005/1974, de 4 de abril, aunque un examen más detallado de la cuestión nos aleja también de esta conclusión.

En efecto, hay que destacar que en el proyecto de convenio se incluyen cláusulas que impiden identificar la prestación o prestaciones a realizar por la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre a las que son propias de un contrato de los regulados en el Decreto 1005/1974, de 4 de abril. Así, por ejemplo, en la cláusula cuarta del proyecto de convenio se establece que la Dirección General de la Policía destacará una oficina permanente en la sede de la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre, a través de la cual se canalizarán, en lo fundamental, las tareas que comporta el proceso de confección del Documento Nacional de Identidad y que todos los gastos de la habilitación de esta oficina serán de cuenta de la propia Fábrica y en la cláusula sexta, como medidas de seguridad y vigilancia del proceso de fabricación, la Fábrica se compromete a salvaguardar la información manejada y guardar absoluta reserva sobre la misma, proceder a la destrucción de documentos, custodiar los documentos fabricados y permitir la intervención de la Dirección General de la Policía cuando lo estime conveniente en el establecimiento de las medidas de seguridad y en la inspección del proceso de fabricación. Todo ello viene a demostrar la existencia de una intensa colaboración entre la Dirección General de la Policía y la Fábrica Nacional de la Moneda y Timbre, en el proceso de fabricación del Documento Nacional de Identidad, que excede de las recíprocas prestaciones de las partes características de los contratos, en general, y de los contratos administrativos, en particular.

En la misma línea argumental, hay que reiterar el criterio de esta Junta, reflejado en el informe de 18 de julio de 1989 (Expediente 15/89), que previene contra una interpretación estricta del apartado 7 del artículo 2 que prive de contenido al mismo, al considerar todas las prestaciones concebibles como objeto posible de contratos administrativos, en particular, de los regulados en el Decreto 1005/1974, de 4 de abril, ya que dicha interpretación -se afirma- "llevaría a la conclusión de la imposible existencia de los convenios de colaboración con personas físicas o jurídicas de Derecho privado, lo cual, evidentemente, no ha sido la finalidad perseguida por el legislador al dar nueva redacción al citado artículo 2 apartado 7 en el artículo 12 de la Ley 37/1988, de 28 de diciembre, sino la más limitada de perfilar sus requisitos, lo que resultaría totalmente superfluo si se mantienen tesis que excluyen todo posible objeto, por estar incluido en el Decreto 1005/1974, de 4 de abril, del ámbito de los convenios de colaboración con personas físicas o jurídicas de Derecho privado.

Como conclusión y resumen de este apartado puede afirmarse que, por su objeto, el proyecto de convenio no puede identificarse con el objeto de un contrato de suministro o de asistencia de los regulados en el Decreto 1005/1974, de 4 de abril, y que, en consecuencia, resulta factible jurídicamente su celebración al amparo de lo dispuesto en el artículo 2, apartado 7 de la Ley de Contratos del Estado.

3. A continuación ha de realizarse una breve consideración sobre la circunstancia de que, en el presente caso, el inclinarse por el vía del convenio, en lugar de la del contrato, entre la Dirección General de la Policía y la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre no supone un ataque a los principios de publicidad y concurrencia, básicos en la contratación administrativa y permite, por el contrario, solucionar problemas técnicos que la vía contractual presenta en el presente supuesto.

Si se parte de la idea evidente de que, de optarse por la vía del contrato, éste había de adjudicarse necesariamente a la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre, por no existir otra empresa pública o privada que pueda realizar las prestaciones técnicas con las medidas de seguridad inherentes a la confección del Documento Nacional de Identidad, por tanto por contratación directa, quedaría fuera de lugar cualquier posible alegación de infracción de los citados principios de publicidad y concurrencia, ya que ambos, tanto por vía de convenio, como por vía de contrato, quedan automáticamente excluidos por las circunstancias concurrentes en el presente caso y por el contrario, la técnica del convenio permite soluciones en cuanto a la duración y a la revisión de precios que serían incompatibles con lo que actualmente dispone el Decreto 1005/1974, de 4 de abril, en sus artículos 5 y 6, siendo estas razones las que, además de lo expuesto anteriormente, justificarían, no solo la posibilidad jurídica, sino la conveniencia de la utilización de la técnica del convenio para la confección del Documento Nacional de Identidad.

4. Como última consideración del presente informe, hay que aludir al de la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado, de 21 de junio de 1989, emitido en relación con la problemática planteada en sus relaciones con la Administración del Estado y sus Organismos autónomos por la transformación -de Organismo autónomo a Sociedad estatal- de la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre, efectuada por el artículo 128 de la Ley 33/1987, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1988, en cuyo informe, aunque con argumentos distintos a los utilizados por esta Junta, se sienta la conclusión de la normal utilización de la figura del convenio en las relaciones de la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre con la Administración del Estado, en particular, cuando se trata de funciones de la Fábrica, distintas de las denominadas "labores oficiales" y de la fabricación de billetes de banco y otros documentos de valor, teniendo encaje, evidentemente, entre estas funciones distintas la confección del Documento Nacional de Identidad.

CONCLUSION

Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende que jurídicamente resulta posible la celebración de un convenio entre la Dirección General de la Policía y la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre para la confección del Documento Nacional de Identidad, al amparo de lo dispuesto en el apartado 7 del artículo 2 de la Ley de Contratos del Estado, sin que sea necesario, en este caso concreto, la celebración específica de un contrato administrativo.