

Informe 50/00 de 21 de diciembre de 2000. "Calificación de un contrato cuyo objeto es la realización de pruebas clínicas de analítica o radiología".

ANTECEDENTES.

Por la Directora General del Instituto Social de la Marina, Entidad Gestora de la Seguridad Social, se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito:

«El Instituto Social de la Marina es una Entidad Gestora de la Seguridad Social, cuyas competencias y funciones se describen en el Real Decreto 1414/81, de 3 de Julio.

Una de estas competencias, es la práctica ordinaria a los trabajadores del mar de los reconocimientos médicos previos al embarque, estipulados y previstos por la normativa vigente, y, en base a los cuales, los facultativos médicos adscritos a los Servicios de Sanidad Marítima de la Entidad determinan la aptitud de aquéllos, desde un punto de vista físico y sanitario, para la realización de sus correspondientes trabajos a bordo. Para la verificación de esta aptitud, los indicados facultativos, al margen de los reconocimientos físicos correspondientes, requieren de la realización de diferentes pruebas clínicas, referidas principalmente a analíticas de sangre ya exploraciones radiológicas, que, evaluadas junto al resto de verificaciones efectuadas, permiten el adecuado diagnóstico médico sobre el trabajador y en consecuencia, determinan la decisión sobre su estado y sobre dicha aptitud.

Para la realización específica de estas pruebas complementarias y necesarias para completar el examen, carece esta Entidad de medios personales y materiales adecuados y suficientes, razón por la cual se ve obligada a contratar con laboratorios o Sociedades especializadas su concreta ejecución. Dichos laboratorios de analítica o radiología se limitan a efectuar las pruebas determinadas por el facultativo de Sanidad Marítima del Organismo, siendo éste el que, recibiendo los resultados de las mismas, y una vez analizados debidamente en el conjunto de la exploración, diagnóstica lo procedente.

Con la exposición anterior, este Instituto eleva la oportuna consulta a esa Junta Consultiva, en orden a la determinación de la naturaleza jurídica del contrato a formalizar con los referidos laboratorios clínicos o empresas correspondientes para la realización de las pruebas complementarias a, realizar en el ámbito de los reconocimientos previos al embarque, que el Instituto Social de la Marina practica a los trabajadores del mar.

A tal efecto, y si bien puede pensarse inicialmente en un contrato de gestión de servicios públicos, en la modalidad de concierto, por las evidentes connotaciones sanitarias del contrato, lo cierto es que en ningún momento este Organismo encomienda la gestión de servicio público alguno a la empresa, entendiéndose por tal el reconocimiento previo al embarque. La gestión de ese servicio público, bien al contrario, se mantiene por esta Entidad, siendo el objeto del contrato la realización material de unas pruebas que dichos laboratorios o empresas no analizan ni evalúan, y que difícilmente pueden calificarse de servicio público en la medida en que, por sí solos, carecen de individualidad práctica alguna. Por tal motivo, parece quizás más adecuada la concepción de estos contratos como de servicios, en la medida en que si bien los mismos no se prestan de forma inmediata al personal de la Administración, constituyen un instrumento necesario para que por ésta se desarrolle debidamente una de las competencias que le son propias.

En todo caso, y atendiendo a la evidente frontera difusa existente entre los contratos de gestión de servicios públicos y los de servicios, y con objeto de adoptar un criterio único de actuación en su tramitación, se solicita de esa Junta Consultiva el oportuno informe respecto de este asunto, que se concreta en la siguiente pregunta: ¿Cómo ha de conceptuarse a los contratos que, en el ámbito de los reconocimientos previos al embarque a practicar a los trabajadores del mar, celebra el Instituto Social de la Marina con laboratorios clínicos o empresas especializadas para la realización material de pruebas de analítica o radiología?.»

CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

1. La única cuestión que se plantea en el presente expediente consiste en determinar en qué tipo de los contratos de las Administraciones Públicas deben encajarse los contratos celebrados por el Instituto Social de la Marina con laboratorios de analítica o radiología para que los facultativos de los Servicios de Sanidad Marítima determinen o no la aptitud de los trabajadores del mar con carácter previo a los embarques, cuestión que debe ser resuelta

teniendo en cuenta la distinta tipología de contratos prevista en la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, descartando inicialmente los contratos de obra, de suministros, contratos administrativos especiales y contratos privados cuyas características difieren sustancialmente del tipo de contrato objeto de la consulta.

2. Las posibilidades que, por tanto, han de ser examinadas hacen referencia exclusivamente a los contratos de gestión de servicios públicos, a los contratos de servicios y a los contratos de consultoría y asistencia.

El contrato de gestión de servicios públicos, es conceptuado en el artículo 154 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas como aquél contrato mediante el cual la Administración Pública encomienda a una persona natural o jurídica la gestión de un servicio público y, en el presente caso, como se reconoce en el escrito de consulta, el Instituto Social de la Marina no encomienda servicio público alguno a los laboratorios o empresas a las que se encargan las pruebas analíticas o radiológicas, pues el reconocimiento médico previo al embarque lo sigue desempeñando el Instituto Social de la Marina a través de los facultativos médicos de los Servicios de Sanidad Marítima y, en consecuencia, debe descartarse que el supuesto consultado constituya un típico contrato de gestión de servicios públicos.

3. Avanzando en la línea señalada resta por examinar si el contrato de que se trata puede considerarse de servicios o de consultoría y asistencia.

Aunque, tanto la primitiva redacción de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, como la versión de su Texto Refundido de 16 de junio de 2000 podían y pueden suscitar algunas dudas interpretativas en el deslinde de los contratos regulados en su Título IV del Libro II, es decir, consultoría y asistencia, servicios y trabajos específicos y concretos no habituales, la supresión de estos últimos y la nueva definición de los dos primeros operada por la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, hoy incorporada al Texto Refundido han rebajado el nivel de tales dudas interpretativas y permiten concluir que los contratos del tipo a que se refiere la consulta son contratos de consultoría y asistencia, en su típica modalidad de asistencia, siendo esta calificación la que obliga a descartar la de contratos de servicios.

Desde un punto de vista positivo el artículo 196.2, b), regla 40, de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas considera contratos de consultoría y asistencia aquéllos que tengan por objeto la realización de prestaciones directa o indirectamente relacionadas con las anteriores y en las que también predominen las de carácter intelectual, "en particular los contratos que la Administración celebre con profesionales en función de su titulación académica".

A la vista del precepto transcrito no cabe duda de que los contratos con laboratorios de analítica y radiología tienen un componente predominantemente intelectual y, sobre todo, se

celebran con profesionales en función de su titulación académica, dado que no resulta factible la realización de análisis clínicos y exploraciones radiológicas sin que los laboratorios estén habilitados para ello por la posesión por parte de su personal de la correspondiente titulación académica.

Desde un punto de vista negativo basta observar para descartar la conceptualización de estos contratos como de servicios que el artículo 196.3 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas exige para considerar los contratos como de servicios el dato negativo de que los mismos "no estén comprendidos en los contratos de consultoría y asistencia" circunstancia que, por lo razonado anteriormente se produce en el presente caso.

CONCLUSIÓN.

Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende que los contratos que celebra el Instituto Social de la Marina con laboratorios de analítica o radiología para determinar la aptitud de los trabajadores del mar son contratos de consultoría y asistencia, habiendo disipado la nueva redacción de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas las dudas que, con anterioridad, pudieron suscitarse.