

JUNTA SUPERIOR DE CONTRACTACIÓ ADMINISTRATIVA

Carrer d'Amadeu de Savoia, 2-5a Planta

46010-VALÈNCIA

Telf. 96 1613072

Ref. : SUB/SJSCA/mvt

Asunto : Informe 8/2021

INFORME 8/2021, DE 12 DE NOVIEMBRE DE 2021. COMPETENCIA PARA ACORDAR UNA CONCESIÓN DEMANIAL CUYO PRESUPUESTO BASE DE LICITACIÓN ES CERO EUROS Y SU DURACIÓN ES DE 75 AÑOS.

ANTECEDENTES

En fecha 15 de septiembre de 2021, ha tenido entrada en la Secretaría de la Junta Superior de Contratación Administrativa solicitud de informe del Ayuntamiento de Xirivella mediante el que formula consulta del siguiente tenor literal:

“ASUNTO: CONSULTA FORMULADA A LA JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA DEL ESTADO (2021/S275/0007)

Michel Montaner Berbel, Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Xirivella (Provincia de Valencia), en calidad de representante legal del citado Ayuntamiento, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 21.1.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, y de conformidad con lo previsto en el artículo 9 del Decreto 35/2018, de 23 de marzo, del Consell, por el que se regula la Junta Superior de Contratación Administrativa, el Registro Oficial de Contratos de la Generalitat, el Registro de contratistas y empresas clasificadas de la Comunitat Valenciana y la Central de Compras de la Generalitat y se adoptan medidas respecto de la contratación centralizada, como mejor proceda en Derecho, se formula la siguiente CONSULTA:

ANTECEDENTES DE HECHO

Único. En este Ayuntamiento, municipio sometido al régimen común, ha surgido la controversia sobre cuál es el órgano competente para llevar a cabo la aprobación y adjudicación de determinados negocios patrimoniales, al amparo de las determinaciones de la Disposición Adicional Segunda, apartados noveno y décimo, 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.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

A) Las reglas básicas para la distribución de atribuciones entre los órganos de contratación locales se contienen en la Disposición adicional segunda de la LCSP, titulada “Competencias en materia de contratación en las Entidades Locales”, que indica en sus números 1 y 2 lo siguiente.

1. Corresponden a los Alcaldes y a los Presidentes de las Entidades Locales las competencias como órgano de contratación respecto de los contratos de obras, de suministro, de servicios, los contratos de concesión de obras, los contratos de concesión de servicios y los contratos administrativos especiales, cuando su valor estimado no supere el 10 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto ni, en cualquier caso, la cuantía de seis millones de euros, incluidos los de carácter plurianual cuando su duración no sea superior a cuatro años, eventuales prórrogas incluidas siempre que el importe acumulado de todas sus anualidades no supere ni el porcentaje indicado, referido a los recursos ordinarios del presupuesto del primer ejercicio, ni la

cuantía señalada.

2. Corresponden al Pleno las competencias como órgano de contratación respecto de los contratos mencionados en el apartado anterior que celebre la Entidad Local, cuando por su valor o duración no correspondan al Alcalde o Presidente de la Entidad Local, conforme al apartado anterior. Asimismo, corresponde al Pleno la aprobación de los pliegos de cláusulas administrativas generales a los que se refiere el artículo 121 de esta Ley.

A tal efecto, el apartado noveno de la mencionada Disposición Adicional Segunda señala expresamente que “En las entidades locales corresponde a los Alcaldes y a los Presidentes de las Entidades Locales la competencia para la celebración de los contratos privados, así como la adjudicación de concesiones sobre los bienes de las mismas y la adquisición de bienes inmuebles y derechos sujetos a la legislación patrimonial cuando el presupuesto base de licitación, en los términos definidos en el artículo 100.1, no supere el 10 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto ni el importe de tres millones de euros, así como la enajenación del patrimonio, cuando su valor no supere el porcentaje ni la cuantía indicados”.

B) En ese sentido, la referencia al concepto “presupuesto base de licitación”, incidiendo, además, en la regulación que ofrece sobre dicho concepto el propio art. 100.1 de la LCSP, entendiéndose como tal el límite máximo de gasto que en virtud del contrato puede comprometer el órgano de contratación, incluido el Impuesto sobre el Valor Añadido, salvo disposición en contrario, conlleva el hecho de que en los negocios patrimoniales en los que no haya gasto a comprometer (esto es, presupuesto base de licitación de importe cero euros) , sino un canon a percibir por el ayuntamiento (caso de concesiones demaniales del artículo 93 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas), o un precio a recibir (caso de enajenaciones), abre la puerta a entender que por dicho concepto, la atribución en el ámbito local para tramitar dichos procedimientos, por regla general y en los municipios de régimen común, corresponderá a la Alcaldía, sin perjuicio de su posible delegación en la Junta de Gobierno Local o en órganos unipersonales, en todo caso, habida cuenta que tampoco opera la limitación en cuanto al plazo de la concesión, por ejemplo, como consecuencia de la modificación operada en la Ley 7/1985, de 2 de abril, Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, en adelante, LRBRL, por parte de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, al derogarse en su momento las letras ñ) y p) del apartado primero del artículo 21 de la mencionada LRBRL.

Así pues, en base al tenor literal de la Disposición Adicional Segunda, apartado noveno, de la LCSP, el órgano competente en un municipio de régimen común para adjudicar una concesión demanial por una duración de 75 años y un canon a percibir por el Ayuntamiento sería la Alcaldía, salvo las concesiones de bienes por más de cinco años, siempre que su cuantía exceda del 20 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto, en cuyo caso la atribución le corresponde al Pleno por aplicación del artículo 47.2.j) de la LRBRL.

Al hilo de dicha previsión, ha de tenerse en cuenta que la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, mediante su disposición derogatoria única, derogó los arts. 21, apartado 1, la letra ñ) y la letra p); Artículo 22, apartado 1, la letra n) y la letra o); Artículo 33, apartado 2, la letra l) y la letra n); Artículo 34, apartado 1, la letra k) y la letra m); Artículo 88; Artículo 127, apartado 1, la letra f) de la LRBRL, lo que nos lleva a pensar que, toda vez que el apartado primero del derogado art. 88 de la LRBRL preveía literalmente que “ La competencia para contratar de los distintos órganos se regirá por lo dispuesto en la presente Ley y en la legislación de las Comunidades Autónomas sobre régimen local.”, la intención del legislador es la de que el régimen de atribuciones de los distintos órganos no debería venir determinado por las disposiciones de la LRBRL, sino por la normativa aplicable en materia de contratación pública, que es el



marco normativo que recoge el régimen de atribuciones en contratos administrativos, privados y negocios patrimoniales.

No obstante, el artículo 22.2 de la LRBRL señala expresamente que corresponde al Pleno, en todo caso, entre otras materias, la prevista en su letra p), referida a “ Aquellas otras que deban corresponder al Pleno por exigir su aprobación una mayoría especial.”

Partiendo de dicha remisión, si acudimos a las determinaciones del artículo 47, apartado segundo, de la LRBRL, vemos que éste señala que se requiere el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de las corporaciones para la adopción de acuerdos en las siguientes materias:

j) Concesión de bienes o servicios por más de cinco años, siempre que su cuantía exceda del 20 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto.

m) Enajenación de bienes, cuando su cuantía exceda del 20 por ciento de los recursos ordinarios de su presupuesto.

Por tanto, parecen entrar en colisión las determinaciones de la Disposición Adicional Segunda, apartado noveno y décimo de la LCSP, con lo señalado en los arts. 22.2.p) y art. 47.2.j) y m) de la LRBRL.

Por todo ello, se formula la siguiente consulta:

Partiendo de la discrepancia que se dan entre los términos de la Disposición Adicional Segunda, apartados noveno y décimo de la LCSP, en relación con los arts. 22.2.p) y art. 47.2.j) y m) de la LRBRL, en los municipios de régimen común, ¿Qué órgano (alcaldía o Pleno) es el competente para adjudicar concesiones sobre los bienes de las mismas y enajenación de bienes inmuebles cuando el presupuesto base de licitación es cero euros?

Agradeciendo su colaboración, le saludo atentamente.
El Alcalde. Michel Montaner Berbel.”

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Para poder dar una respuesta al Ayuntamiento consultante es necesario hacer unas reflexiones en cuanto al iter de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP)

Así el Anteproyecto de Ley de fecha 17 de abril de 2015 por en entonces Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas , en su Disposición adicional Tercera apartados 1. y 2. disponía

1. En las entidades locales corresponde a los Alcaldes y a los Presidentes de las Entidades Locales la competencia para la celebración de los contratos privados, así como la adjudicación de concesiones sobre los bienes de las mismas y la adquisición de bienes inmuebles y derechos sujetos a la legislación patrimonial cuando su valor no supere el 10 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto ni el importe de tres millones de euros, así como la enajenación del patrimonio, cuando su valor no supere el porcentaje ni la cuantía indicados.

2. Corresponde al Pleno la competencia para celebrar contratos privados, la adjudicación de concesiones sobre los bienes de la Corporación y la adquisición de bienes inmuebles y derechos sujetos a la legislación patrimonial así como la enajenación del patrimonio cuando no estén atribuidas al Alcalde o al Presidente, y de los bienes declarados de valor histórico o artístico cualquiera que sea su valor.

En el Proyecto de Ley presentado al Congreso (BOCG de 2 de diciembre de 2016) tales referencias pasan a ser los apartados 9 y 10 de la Disposición adicional Segunda.

Es en el Informe de la Ponencia (BOCG 2 de agosto de 2017) tras la presentación de determinadas enmiendas el texto del apartado 9 queda como sigue y así hasta su aprobación y publicación en el BOE.

*9. En las entidades locales corresponde a los Alcaldes y a los Presidentes de las Entidades Locales la competencia para la celebración de los contratos privados, así como la adjudicación de concesiones sobre los bienes de las mismas y la adquisición de bienes inmuebles y derechos sujetos a la legislación patrimonial cuando **el presupuesto base de licitación, en los términos definidos en el artículo 100.1, no supere el 10 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto ni el importe de tres millones de euros, así como la enajenación del patrimonio, cuando su valor no supere el porcentaje ni la cuantía indicados.***

10. Corresponde al Pleno la competencia para celebrar contratos privados, la adjudicación de concesiones sobre los bienes de la Corporación y la adquisición de bienes inmuebles y derechos sujetos a la legislación patrimonial así como la enajenación del patrimonio cuando no estén atribuidas al Alcalde o al Presidente, y de los bienes declarados de valor histórico o artístico cualquiera que sea su valor.

Es evidente que las concesiones demaniales no tienen presupuesto base de licitación porque no comportan gasto o si lo tienen este deberá ser 0,00 euros.

La cuestión es que tal modificación introdujo cierto desconcierto y además una fuerte contradicción entre disposiciones de la legislación local que no han sido derogadas para los municipios de régimen común.

A nuestro modo de ver y siguiendo el esquema de la LCSP sería el Alcalde o Presidente el competente para adjudicar concesiones sobre los bienes de las mismas y enajenación de bienes inmuebles cuando el presupuesto base de licitación es cero euros. Pero ello entraría en franca contradicción con las competencias del Pleno a que hace referencia el apartado 10 de la Disposición adicional Segunda y con las competencias, indelegables, del Pleno descritas en los art. 22.2 p) 47.2 j) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, por cuanto estos preceptos no ha sido derogados y en materia de delegación de competencias rige la normativa local y no la legislación de Contratos del Sector Público como ya manifiesto el Informe 21/2012, de 14 de noviembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón.

En virtud de la conjunción de la Disposición adicional Segunda en su apartado 10, corresponde al Pleno la adjudicación de concesiones de bienes de la Corporación cuando no estén atribuidas al Alcalde o Presidente, y del art. 47. 2. j) cuando la concesión a adjudicar sea por más de cinco años y siempre que su cuantía exceda del 20 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto, competencia que es indelegable y que requiere de mayoría cualificada.

Por tanto el Ayuntamiento consultante deberá tener en cuenta la Disposición adicional Segunda apartado 10 de la LCSP, el art. 22 .2 p) y art 47 . j) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen



Local para determinar el órgano competente para adjudicar una concesión, con presupuesto base de licitación 0, 00 euros y 75 años de duración.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Corresponderá al Pleno del Ayuntamiento acordar la concesión demanial de presupuesto base de licitación cero euros y por un período de 75 años si se cumplen las previsiones del art. 47.2.j) en conjunción con el art. 22.2.p) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local y la Disposición adicional Segunda apartado 10 de la LCSP.

SEGUNDA.- Por tanto corresponderá al Pleno del Ayuntamiento acordar la concesión demanial siempre que su cuantía exceda del 20 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto, en coherencia con lo que dispone el artículo 47.2 j) de la Ley 7/1985,, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local

El presente Informe se emite al amparo de lo dispuesto en los artículos 2.1 y 9 del Decreto 35/2018, de 23 de marzo, del Consell, por el que se regula la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana, y tendrá carácter no vinculante. Por tanto, el órgano consultante podrá adoptar su decisión ajustándose o apartándose del criterio de la Junta, con la obligación de motivar su decisión en este último caso. “

LA SECRETARIA

Vº Bº DEL PRESIDENTE
SUBSECRETARIO DE HACIENDA Y MODELO ECONÓMICO.

APROBADO POR LA JUNTA SUPERIOR
DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA
en fecha 12 de noviembre de 2021