

## **INFORME 9/05 DE 29 DE SETEMBRE DE 2005**

### **CONTRACTE DE COMPRAVENDA DE BÉNS IMMOBLES. INCOMPATIBILITAT I PROHIBICIÓ DE CONTRACTAR DE REGIDOR ADMINISTRADOR D'EMPRESA LICITADORA.**

#### **ANTECEDENTS**

El batle de l'Ajuntament de Sant Lluís (Illes Balears) va presentar a la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la comunitat autònoma de les Illes Balears, una sol·licitud d'informe, que, textualment indica:

*“En sessió plenària de data 28-11-2004, amb l'aprovació provisional dels oportuns Plecs de Clàusules, aquest Ajuntament inicia un procediment de concurs per a la venda de parcel·les de propietat municipal, situades en el Polígon Industrial de Sant Lluís. Aquestes actuacions es desenvolupen al llarg de l'any 2005 i entre altres licitadors participa en el concurs la societat denominada “Excavacions Diego SL.”, de la qual forma part un Regidor electe d'aquesta Corporació, Sr. Cristóbal Coll Alcina.*

*De les diverses escriptures aportades pel licitador Excavacions Diego, SL i del seguiment cronològic realitzat sobre la presència del Sr. Coll Alcina en l'esmentada societat es desprèn que l'esmentat soci forma part de la indicada societat com **Administrador, passant de ser Administrador Únic a ser Administrador Solidari**, segons escriptura de data 01-04-2004; càrrec que ostenta en l'actualitat.*

*Per l'exposat aquest Ajuntament, complint amb l'encomanat per la Mesa de contractació i atès que l'esmentat licitador ha estat adjudicatari d'una parcel·la, se sol·licita d'aquesta Junta Consultiva l'emissió d'un informe sobre la possible prohibició per a contractar per part de la societat **Excavacions Diego SL**, atès que un dels seus Administradors pot trobar-se culpable en causa d'incompatibilitat pel càrrec de regidor és aquest Ajuntament*

*Se'ls remeten fotocòpies compulsades de quants documents siguin d'interès per a l'anàlisi per part d'aquesta Junta Consultiva ,i és la descripció de la cronologia del procediment la següent:*

- 1- Acord plenari de data 22-12-2004, d'aprovació definitiva del Plec de Condicions.
- 2- Actes de les reunions celebrades per les Meses de contractació per a l'obertura del Sobre “B”, de dates 07-03-2005 i 22-03-2005, on es fa constar la necessitat de sol·licitar de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa del Govern Balear, informe sobre el supòsit de prohibició de l'empresa per a contractar, sobre la base de l'art. 20 de la LCAP (pàg. 4 de l'acta de data 07-03-05)
- 3- Acta de la reunió de la mesa de data 25-04-2005, d'aprovació de la relació d'adjudicataris provisionals.
- 4- Acord Plenari de data 26-05-2005, d'adjudicació definitiva.
- 5- Còpia de la documentació administrativa obrant en el sobre “B” o de documentació”

#### **PRESSUPÓSITS D'ADMISSIBILITAT**

1. Aquesta sol·licitud d'informe és del batle de Sant Lluís (Illes Balears), el qual segons la disposició addicional segona del Decret 147/2000, de 10 de novembre,

sobre contractació de la comunitat autònoma de les Illes Balears, està legitimat per a fer-lo.

2. La sol·licitud s'acompanya amb els antecedents i l'informe jurídic (emès pel secretari de la corporació) a què es refereix l'article 16 del Reglament d'organització i funcionament d'aquesta Junta Consultiva, aprovat per Acord del Consell de Govern de la comunitat autònoma de les Illes Balears, de 10 d'octubre de 1997.

3. En conseqüència, es compleixen els requisits formals per poder emetre d'aquest informe.

## **CONSIDERACIONS JURÍDIQUES**

**PRIMERA.** La qüestió que planteja l'Ajuntament de Sant Lluís amb la finalitat de resoldre-la (possible incompatibilitat d'un regidor de l'Ajuntament en relació al contracte d'adjudicació per concurs públic, de la venda d'una parcel·la propietat del mateix Ajuntament) fa necessari, primerament, dilucidar quina és la normativa aplicable a aquest cas concret, per després determinar l'existència o no d'incompatibilitat del regidor que és administrador de l'empresa licitadora i adjudicatària d'aquesta parcel·la.

**SEGONA.** Respecte de la primera de les premisses també cal distingir entre normativa competencial de l'Administració local (l'Ajuntament de Sant Lluís) i normativa aplicable a la incompatibilitat de regidors.

Així, en el primer supòsit cal assenyalar que el contracte de compravenda de béns immobles objecte de la consulta és un contracte patrimonial als quals es refereix l'article 5.3 del text refós de la Llei de contractes de les administracions públiques (LCAP), aprovat per Reial decret Legislatiu 2/2000, de 16 de juny, i hi és d'aplicació el règim jurídic dels contractes privats, contingut en l'article 9.1 de la mateixa LCAP.

Aquest precepte assenyala que als contractes de compravenda sobre béns immobles se'ls ha d'aplicar, en primer lloc, quant a la seva preparació i adjudicació, les normes de la legislació patrimonial, en aquest cas de les entitats locals.

Constitueix aquesta legislació el text refós de les disposicions legals vigents en matèria de règim local, aprovat per Reial decret Legislatiu 781/1986, de 18 d'abril i pel Reglament de béns de les corporacions locals, aprovat per Reial decret 1372/1986, de 13 de juny i els articles del qual 83 i 92 remeten, respectivament, en matèria de béns patrimonials i de preparació i adjudicació dels contractes respectius, a les disposicions sobre contractació, que estan contingudes, com s'ha dit, en la LCAP i en el Reglament d'aplicació, aprovat pel Reial decret 1098/2001, de 12 d'octubre.

**TERCERA.** Determinar quina és la normativa aplicable al cas d'incompatibilitat de batles o regidors per a contractar amb l'Administració pública -segona de les premisses contingudes en la primera consideració-, no és una tasca nova per a la Junta Consultiva i menys per a la Junta Consultiva del Ministeri d'Hisenda (Informe 6/2004, de 18 de novembre de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de les Illes Balears. Informes, entre d'altres, 60/96, 39/04 i 28/04 de la Junta Consultiva del Ministeri d'Hisenda.

En principi, la norma que s'ha d'aplicar a aquest supòsit és la es descriu en l'apartat i) de l'article 20 de la LCAP. Així, s'arriba a la conclusió que, tant en matèria de contractació de compravenda de béns immobles com d'incompatibilitat de regidors

per contractar amb l'Administració, la doble remissió normativa es fa a aquest precepte.

En aquest article s'estableix que no pot contractar amb l'Administració pública cap persona física o administradors de persones jurídiques que figurin en alguns dels supòsits de la Llei 12/1995, de 11 de maig, d'incompatibilitats dels membres del Govern de la Nació i dels alts càrrecs de l'Administració general de l'Estat, de la Llei 53/1984, de 26 de desembre, d'incompatibilitats del personal al servei de les administracions públiques o que sigui qualsevol dels càrrecs electes regulats en la Llei orgànica 5/1985, de 19 de juny, del règim electoral general, en els terminis que s'hi estableixen.

De l'estudi de la legislació relacionada en l'apartat anterior es desprèn que l'única que s'hi refereix i per tant pot ser aplicable a la incompatibilitat de batles i regidors per a contractar amb l'Administració pública és la Llei orgànica 5/1985, de 19 de juny, que en l'article 178 estableix la incompatibilitat dels regidors que tinguin la qualitat de contractista o subcontractista de contractes que estiguin finançats totalment o parcialment per la corporació municipal o per establiments que d'ella depenguin.

A part de tot això, cal examinar si hi ha alguna normativa de l'Administració local de la qual es puguin deduir situacions d'incompatibilitat de batles i regidors per contractar amb l'Administració pública. En primer lloc cal dir que la normativa específica sobre contractació amb l'Administració local, (el Reglament de contractació de les corporacions locals de 9 de gener de 1953) va ser expressament derogat per la disposició derogatòria única de la Llei 13/1995 de 18 de maig, de contractes de les administracions públiques. Amb la derogació d'aquest Reglament ja no poden tenir-se en compte les interpretacions que es feien en l'article 5 sobre incompatibilitats de regidors membres accionistes de les societats en més d'un 10 per 100 de les accions, etc.

De la resta de la legislació de l'Administració local (Llei 7/1995, de 2 d'abril de bases del règim local, Reial decret Legislatiu 781/1986, de 18 d'abril que aprova el text refós de les disposicions legals vigents en matèria de règim local, i el Reial decret 2568/1986, de 28 de novembre que aprova el Reglament d'organització i funcionament i règim jurídic de les entitats locals) no hi ha cap altra norma que faci referència a la incompatibilitat de batles i regidors per a contractar amb la corporació local a la que pertanyen.

Per altra banda i per últim, d'una forma o altra, per establir qualsevol regla sobre la incompatibilitat dels batles i regidors, cal fer referència a la que s'hagi pogut promulgar la nostra comunitat autònoma. La Llei 2/1996, de 10 de novembre, d'incompatibilitat dels alts càrrecs conté uns termes molt semblats als de la Llei 12/1995 de l'Estat de la Nació per als seus càrrecs; per tant no hi ha, en cap de les dues normes, cap referència als batles i regidors de les corporacions locals.

**QUARTA.** Per tot això i en conclusió, l'única norma de règim local que regula la incompatibilitat de batles i regidors per a poder contractar amb la corporació local la constitueix l'article 178 de la Llei Orgànica 5/1985, de 19 de juny.

Del contingut d'aquesta norma dir que perquè hagi causa d'incompatibilitat d'un regidor per a poder contractar amb l'Administració pública s'han de donar necessàriament dos requisits: a) que es tracti d'una persona física o administrador de persona jurídica que sigui regidor de la corporació local contractant i, b) que el

contracte estigui finançat total o parcialment per la corporació. Sense la concurrència d'aquestes dues circumstàncies no es pot afirmar l'existència de la causa de prohibició per contractar que estableix l'article 20, lletra i), de la LCAP.

Quant al primer, no hi ha dubte, atesa la documentació que ha presentat l'Ajuntament, que s'està davant un supòsit d'un administrador d'una societat mercantil, que és regidor de la corporació local convocant, i de la qual l'empresa solitària pretén ser adjudicatària d'un concurs públic per a adjudicar-se unes parcel·les propietat de l'Ajuntament. Cal afegir que el fet que el regidor, en un moment determinat, passa d'administrador únic a administrador solidari de la societat que pretén la propietat de la parcel·la, no té cap transcendència quant a la prohibició de contractar de la lletra i), de l'article 20 de la LCAP, ja que aquest fa referència als administradors de persones jurídiques i no fa distinció entre administradors únics, solidaris o mancomunats; però és que a més, la qualitat d'administrador solidari dóna poder suficient per a obligar a la societat per si mateixa sense necessitar la voluntat dels altres administradors. Es dóna, doncs, el primer supòsit per a poder parlar de prohibició de contractar de la lletra i), de l'article 20 de la LCAP.

Pel que fa al segon dels requisits (contracte finançat, totalment o parcialment, per la corporació municipal), cal considerar-ne la no concurrència en el present cas, atès que som davant una adjudicació, mitjançant concurs, d'un contracte de venda d'una parcel·la de propietat municipal, a una empresa de la qual és administrador el regidor de l'Ajuntament consultant.

És a dir, el requisit es donaria en el supòsit contrari: que l'Ajuntament adquirís, mitjançant compra, la parcel·la i finances, així, a l'empresa de la qual forma part el regidor.

A més, la pròpia Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Estat, en reiteradíssims informes (a més dels esmentats en la tercera consideració, -52/99, 45/03 i 48/03-), ha mantingut aquesta interpretació en casos d'arrendament de béns immobles per part de regidors als ajuntaments als quals pertanyen, al considerar en tots els casos que falla el segon dels requisits esmentats, perquè es té en compte que el contracte no és finançat per l'ajuntament ni per un establiment que en depengui, sinó que és el regidor, mitjançant el compliment de la seva obligació de pagament de la renda, el que està, en certa manera, finançant la corporació local. Així, desapareix un dels elements que estructuren la incompatibilitat, com és el que els regidors, via contractual, percebin fons de l'ajuntament.

Per tant, cal estimar que aquest argument es reforça si es considera que la consulta plantejada ho és en relació amb una compravenda en la qual, a més, normalment, el finançament (el pagament del preu) sol referir-se a quantitats superiors a les del pagament de rendes periòdiques.

## **CONCLUSIÓ**

Atès tot això, no hi ha incompatibilitat i, per tant, prohibició de contractar, per al contracte de compravenda d'una parcel·la propietat de l'Ajuntament de Sant Lluís (Menorca) en el qual figura com adjudicatària compradora l'empresa Excavacions Diego, SL, un administrador de la qual és regidor d'aquesta corporació.

