

INFORME 9/05 DE 29 DE SEPTIEMBRE DE 2005

CONTRATO DE COMPRAVENTA DE BIENES INMUEBLES. INCOMPATIBILIDAD Y PROHIBICIÓN DE CONTRATAR DE CONCEJAL ADMINISTRADOR DE EMPRESA LICITADORA.

ANTECEDENTES

El Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Sant Lluís (Illes Balears) ha presentado ante esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa, una solicitud de informe, que reza así:

“En sesión plenaria de fecha 28-11-2004, con la aprobación provisional de los oportunos Pliegos de Cláusulas, este Ayuntamiento inicia un procedimiento de concurso para la venta de parcelas propiedad municipal, sitas en el Polígono Industrial de Sant Lluís. Estas actuaciones se desarrollan a lo largo del año 2005 y entre otros licitadores participa en el concurso la sociedad denominada “Excavaciones Diego SL.”, de la cual forma parte un Concejal electo de esta Corporación, D. Cristóbal Coll Alcina.

*De las diversas escrituras aportadas por el licitador Excavaciones Diego, SL y del seguimiento cronológico realizado sobre la presencia del Sr. Coll Alcina en la mencionada sociedad se desprende que el mencionado socio forma parte de la indicada sociedad como **Administrador, pasando de ser Administrador Unico a ser Administrador Solidario**, según escritura de fecha 01-04-2004; cargo que ostenta en la actualidad.*

*Por lo expuesto este Ayuntamiento, cumpliendo con lo encomendado por la Mesa de Contratación y atendiendo a que el mencionado licitador ha sido adjudicatario de una parcela, se solicita de esa Junta Consultiva la emisión de un informe sobre la posible prohibición para contratar por parte de la sociedad **Excavaciones Diego SL**, atendiendo a que uno de sus Administradores pueda hallarse incurso en causa de incompatibilidad por el cargo de concejal es este Ayuntamiento*

Se les remiten fotocopias compulsadas de cuantos documentos sean de interés para el análisis por parte de esa Junta Consultiva, siendo la descripción de la cronología del procedimiento la siguiente:

- 1- Acuerdo plenario de fecha 22-12-2004, de aprobación definitiva del Pliego de Condiciones.*
- 2- Actas de las reuniones celebradas por las Mesas de Contratación para la apertura del Sobre “B”, de fechas 07-03-2005 y 22-03-2005, donde se hace constar la necesidad de solicitar de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Govern Balear, informe sobre el supuesto de prohibición de la empresa para contratar, en base al Art. 20 de la LCAP (pág. 4 del acta de fecha 07-03-05)*
- 3- Acta de la reunión de la Mesa de fecha 25-04-2005, de aprobación de la relación de adjudicatarios provisionales.*
- 4- Acuerdo Plenario de fecha 26-05-2005, de adjudicación definitiva.*
- 5- Copia de la documentación administrativa obrante en el sobre “B” o de documentación”*

PRESUPUESTOS DE ADMISIBILIDAD

1. La presente solicitud de informe es del Alcalde de Sant Lluís (Illes Balears), quien según la disposición adicional segunda del Decreto 147/2000, de 10 de noviembre, sobre contratación de la CAIB, está legitimado para hacerlo.
2. A la mencionada solicitud se acompañan los antecedentes y el informe jurídico (emitido por el Secretario de la Corporación) a que se refiere el artículo 16 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de esta Junta Consultiva, aprobado por Acuerdo del Consejo de Gobierno de la CAIB, de 10 de octubre de 1997.
3. En consecuencia, se cumplen los requisitos formales para la emisión de este informe.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA. La cuestión planteada por el Ayuntamiento de Sant Lluís y con el fin de resolverla (posible incompatibilidad de un regidor del Ayuntamiento en relación al contrato de adjudicación, por concurso público, de la venta de una parcela propiedad del mismo Ayuntamiento) hace necesario, primeramente, dilucidar cuál es la normativa aplicable al caso en concreto, para después pasar a determinar la existencia o no de incompatibilidad del regidor que es Administrador de la empresa licitadora y adjudicataria de dicha parcela.

SEGUNDA. Respecto de la primera de las premisas señaladas en la Consideración anterior, debemos también distinguir entre normativa competencial de la Administración local (el Ayuntamiento de Sant Lluís) y normativa aplicable a la incompatibilidad de concejales.

Así, en el primer supuesto hay que señalar que el contrato de compraventa de bienes inmuebles objeto de la consulta es un contrato patrimonial a los que se refiere el artículo 5.3 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP), aprobado por el RD Legislativo 2/2000, de 16 de junio, siendo de aplicación al mismo el régimen jurídico de los contratos privados, contenido en el artículo 9.1 de la propia LCAP.

Pues bien: Este precepto señala que a los contratos de compraventa sobre bienes inmuebles se les aplicarán, en primer lugar, en cuanto a su preparación y adjudicación, las normas de la legislación patrimonial, en este caso de las Entidades Locales.

Constituye tal Legislación el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril y por el Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales, aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio y cuyos artículos 83 y 92 remiten, respectivamente, en materia de bienes patrimoniales y de preparación y adjudicación de los contratos respectivos, a las disposiciones sobre contratación, que están contenidas, como se ha

dicho, en la LCAP y en su Reglamento de aplicación, aprobado por el RD 1098/2001, de 12 de octubre.

TERCERA. Determinar cuál es la normativa aplicable al caso de incompatibilidad de alcaldes o regidores para contratar con la Administración Pública, segunda de las premisas contenidas en la primera Consideración, no es una tarea nueva para esta Junta Consultiva ni menos para la Junta Consultiva del Ministerio de Hacienda (Informe 6/2004, de 18 de noviembre de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de las Illes Balears. Informes, entre otros, 60/96, 39/04 y 28/04 de la junta Consultiva del Ministerio de Hacienda).

En principio, la norma que se ha de aplicar al supuesto que contemplamos es la que se describe en el apartado e) del artículo 20 de la LCAP. Así, se llega a la conclusión de que, tanto en materia de contratación de compraventa de bienes inmuebles como de incompatibilidad de concejales para contratar con la Administración, la doble remisión normativa se hace a dicho precepto.

En este artículo se establece que no podrá contratar con la Administración Pública ninguna persona física o administradores de personas jurídicas que figuren en algunos de los supuestos de la Ley 12/1995, de 11 de mayo, de incompatibilidades de los miembros del Gobierno de la Nación y de los altos cargos de la Administración General del Estado, de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas o que sea cualquiera de los cargos electos regulados en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, en los plazos establecidos en la misma.

Del estudio de la legislación relacionada en el apartado anterior se desprende que la única que habla y por lo tanto puede ser aplicable a la incompatibilidad de alcaldes y regidores para contratar con la Administración Pública es la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, que en su artículo 178 establece la incompatibilidad de los regidores que tengan la calidad de contratista o subcontratista de contratos que estén financiados total o parcialmente por la Corporación Municipal o por establecimientos que de ella dependan.

Aparte de lo anterior, procede ahora examinar si hay alguna normativa de la Administración Local de la que se pueda deducir situaciones de incompatibilidad de alcaldes y regidores para contratar con la Administración Pública. En primer lugar hay que decir que la normativa específica sobre contratación con la Administración Local, (el Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales de 9 de enero de 1953) fue expresamente derogado por la disposición derogatoria única de la Ley 13/1995 de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas. Con la derogación de este Reglamento ya no podrán tenerse en cuenta las interpretaciones que se hacían a su artículo 5 sobre incompatibilidades de regidores miembros accionistas de las sociedades en más de un 10 por 100 de las acciones, etc.

Del resto de la legislación de la Administración Local (Ley 7/1995, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local, Real decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, que

aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local, y el Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre que aprueba el reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las entidades locales) no hay ninguna otra norma que haga referencia a la incompatibilidad de alcaldes y regidores para contratar con la Corporación Local a la que pertenecen.

Por otra parte y para finalizar la búsqueda de la legislación que pueda, de una forma u otra, establecer cualquier regla sobre la incompatibilidad de los alcaldes y regidores, nos tenemos que referir a la que haya podido promulgar nuestra Comunidad Autónoma. La Ley 2/1996, de 10 de noviembre, de incompatibilidad de sus altos cargos contiene unos términos muy parecidos a los de la Ley 12/1995 del Estado de la Nación para sus cargos; por lo tanto no hay, en ninguna de las dos normas, referencia alguna a los alcaldes y regidores de las Corporaciones Locales.

CUARTA. Por todo ello y en conclusión, hay que decir que la única norma de régimen local que regula la incompatibilidad de alcaldes y regidores para poder contratar con la Corporación Local la constituye el artículo 178 de la ya citada Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General.

Del contenido de esta norma anterior hay que decir que para que haya causa de incompatibilidad de un regidor para poder contratar con la Administración Pública se tienen que dar necesariamente dos requisitos: a) que se trate de una persona física o administrador de persona jurídica que sea regidor de la Corporación Local contratante y, b) que el contrato esté financiado total o parcialmente por la Corporación. Sin la concurrencia de estas dos circunstancias no podremos afirmar la existencia de la causa de prohibición para contratar que establece el artículo 20, letra e), de la LCAP.

Veamos, pues, si se dan estos dos requisitos en el supuesto planteado por el Ayuntamiento de Sant Lluís. En cuanto al primero, no cabe duda, por la documentación presentada por el Ayuntamiento, de que estamos ante un supuesto de un administrador de una sociedad mercantil, que es regidor de la Corporación Local convocante, y de la cual la empresa societaria pretende ser adjudicataria de un concurso público para adjudicarse unas parcelas propiedad del Ayuntamiento. Hay que añadir que el hecho de que el regidor, en un momento determinado, pase de administrador único a administrador solidario de la sociedad que pretende la propiedad de la parcela, no tiene ninguna transcendencia en cuanto a la prohibición de contratar de la letra e), del artículo 20 de la LCAP, ya que éste habla de administradores de personas jurídicas y no hace distinción entre administradores únicos, solidarios o mancomunados; pero es que además, la cualidad de administrador solidario da poder suficiente para obligar a la sociedad por sí misma sin necesitar la voluntad de los demás administradores. Se da, pues, el primer supuesto para poder hablar de prohibición de contratar de la letra e), del artículo 20 de la LCAP.

En cuando al segundo de los requisitos (contrato financiado, total o parcialmente, por la Corporación Municipal), hay que estimar su no concurrencia en el presente caso,

dado que nos hallamos ante una adjudicación, mediante concurso, de un contrato de venta de una parcela de propiedad municipal, a una empresa de la que es administrador el concejal del Ayuntamiento consultante.

Es decir, el requisito se daría en el supuesto contrario, cual sería que el Ayuntamiento adquiriera, mediante compra, la parcela y financiara, así, a la empresa de la que forma parte el regidor.

Además, la propia Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, en reiteradísimos informes (además de los citados en la tercera consideración, los que llevan los números 52/99, 45/03 y 48/03), ha mantenido esta interpretación en casos de arrendamiento de bienes inmuebles por parte de concejales a los ayuntamientos a los que pertenecen, al considerar en todos ellos que falla el segundo de los requisitos precitados, al tenerse en cuenta que el contrato no es financiado por el Ayuntamiento ni por establecimiento del mismo dependiente, sino que es el concejal, mediante el cumplimiento de su obligación de pago de la renta, el que está, en cierto modo, financiando a la Corporación Local, desapareciendo así uno de los elementos que estructuran la incompatibilidad, cual es el de que los concejales, vía contractual, perciban fondos del Ayuntamiento.

Debemos, pues, estimar que este argumento se refuerza si consideramos que la consulta planteada lo es en relación con una compraventa en la que, además, normalmente, la financiación (el pago del precio) suele referirse a cantidades superiores a las del pago de rentas periódicas.

CONCLUSIÓN

No existe incompatibilidad y, por tanto, prohibición de contratar, para el contrato de compraventa de una parcela propiedad del Ayuntamiento de Sant Lluís (Menorca) en el que figura como adjudicataria compradora la empresa Excavaciones Diego, SL, de la que uno de sus Administradores es regidor de la mencionada Corporación

Aprobado en Comisión Permanente de día 29-09-2005