



Consulta sobre la posibilidad de adquirir mediante leasing inmobiliario locales para un ayuntamiento. Procedimiento de adjudicación. Informe 01/2010, de 29 de abril.

Tipo de informe: Facultativo

D I C T A M E N

ANTECEDENTES.

La Concejal Delegada del Área de Hacienda del Ayuntamiento de Torre-Pacheco dirige escrito a esta Junta Regional de Contratación Administrativa, con el siguiente contenido literal:

<<Por el Ayuntamiento de Torre-Pacheco solicitamos asesoramiento sobre la posibilidad de adquirir mediante leasing inmobiliario locales para uso municipal de unos 2.500 m2 aproximadamente, de esta forma el ayuntamiento que ahora tiene en régimen de arrendamiento varios locales, pasaría a concertar por medio de este tipo de operación que nos ofertan las entidades bancarias, uno o varios locales que tras la finalización del contrato se podría optar a la compra de los inmuebles.

De esta forma nos gustaría saber el procedimiento de contratación y la viabilidad de concertar estos tipos de operaciones.>>

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. El presente informe se emite con carácter facultativo, al amparo de lo dispuesto en los artículos 2.1 y 13.3 del Decreto 175/2003, de 28 de noviembre, por el que se regula la Junta Regional de Contratación Administrativa y se dictan normas en materia de clasificación de empresas.

La solicitud de informe la realiza la Concejal Delegada del Área de Hacienda del Ayuntamiento de Torre-Pacheco, no el Alcalde de dicho ayuntamiento, ni se cursa a través de la Federación de Municipios de la Región de Murcia, tal como dispone el artículo 13.3 del Decreto antes mencionado.

No obstante lo anterior, por el interés que ha suscitado y puede suscitar la cuestión planteada y el régimen jurídico aplicable a los contratos patrimoniales para otros ayuntamientos y en general para otros órganos de contratación de la Administración Regional, esta Junta entiende conveniente informar sobre la cuestión planteada.

2. Como se desprende del escueto escrito de consulta, dos son las cuestiones que se someten a conocimiento de esta Junta, consistiendo la primera de ellas en determinar si es posible que el Ayuntamiento pueda adquirir mediante el denominado leasing inmobiliario o, lo que es lo mismo, arrendamiento financiero inmobiliario unos locales para uso municipal y la segunda, en determinar el procedimiento de contratación de este tipo de contrato.

3. El leasing inmobiliario o arrendamiento financiero inmobiliario puede definirse como aquel contrato en el cual una de las partes cede en arrendamiento un bien inmueble



por un plazo determinado, a cambio de una retribución periódica generalmente mensual y con derecho a adquirirlo al final de la vida del mismo, contrato en el que intervienen tres partes:

- El arrendatario, que es el titular de la operación, en este caso la entidad local, el cual elige los bienes que necesita, el proveedor del que adquirirlos y las condiciones del precio.
- El vendedor de los bienes.
- El comprador y arrendador, que es el banco o entidad de leasing, que en lugar de prestar el dinero va a adquirir del vendedor el bien elegido y lo arrendará con una opción de compra para cuando finalice el contrato.

Hasta la modificación operada en el año 1999 en la Ley 13/1995, traspuesta al Texto Refundido de la Ley, no cabía la posibilidad de concertar por parte de las Administraciones públicas el arrendamiento financiero o arrendamiento con opción de compra, y así lo estableció claramente la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en su informe 46/1996, de 22 de julio, en el que, rechazando tal posibilidad, se decía que *<< el arrendamiento con opción de compra, al suponer el pago aplazado por la adquisición del bien que se produce por el ejercicio de la opción contradice la prohibición del artículo 14.3 de la LCAP y no puede celebrarse por la Administración >>*.

La citada reforma dio nueva redacción al mencionado artículo 14.3, el cual literalmente establecía que *<< Se prohíbe el pago aplazado del precio en los contratos, excepto en los supuestos en que el sistema de pago se establezca mediante la modalidad de arrendamiento financiero o mediante el sistema de arrendamiento con opción de compra y en los casos que una Ley lo autorice expresamente >>*. Además, como quiera que tal disposición se encuadraba en un precepto común a todo tipo de contratos y no solo al suministro, resultaba jurídicamente posible igualmente la adquisición de un bien inmueble mediante arrendamiento financiero o arrendamiento con opción de compra.

Tras dicha reforma, la posibilidad de que las Administraciones Públicas celebraran contratos de arrendamiento financiero sobre bienes muebles e inmuebles ha sido reconocida por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en diversas ocasiones y así, entre otros, cabe mencionar los informes 20/00, de 6 de julio de 2000, 18/03, de 17 de noviembre de 2003, 72/04 de 11 de marzo de 2005, en los que la referida admisibilidad se basaba en la cita expresa a partir de la reforma de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas en el año 1999 y en el reconocimiento también expreso del arrendamiento financiero previsto en el artículo 86 de la Ley de Patrimonio del Estado, en la redacción dada al mismo por el artículo 142 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social primero y posteriormente en el artículo 128 de la Ley 33/2003, de 3 noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, en el que su apartado 1 literalmente prescribe que *<< Para la conclusión de contratos de arrendamiento financiero y otros contratos mixtos de arrendamiento con opción de compra se aplicarán las normas de competencia y procedimiento establecidas para la adquisición de inmuebles. >>*

Más recientemente, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en su informe 61/06, de 26 de marzo de 2007, reiterando dicha opinión y ante la misma cuestión que se plantea en el presente informe - *<< ¿puede un Ayuntamiento celebrar un contrato de arrendamiento financiero (leasing inmobiliario), para adquirir un bien*



inmueble donde ubicar las dependencias administrativas del nuevo Ayuntamiento?>>-, literalmente en su conclusión se recogía que:

<<la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende que las Entidades Locales pueden utilizar la figura del arrendamiento financiero sobre bienes inmuebles, al amparo de lo dispuesto en las Leyes de Contratos y de Patrimonio de las Administraciones Públicas.>>

Y aunque la justificación de la admisibilidad de dicho contrato en los informes relacionados se basaba en las disposiciones contenidas primero en la reforma de la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, de modificación de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y posteriormente en las del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, lo cierto es que la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) regula el contrato de arrendamiento financiero de una manera similar y reconoce expresamente su existencia en términos casi idénticos a los recogidos en el artículo 14.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, cuando en su artículo 75.7 literalmente establece que *<<Se prohíbe el pago aplazado del precio en los contratos de las Administraciones Públicas, excepto en los supuestos en que el sistema de pago se establezca mediante la modalidad de arrendamiento financiero o de arrendamiento con opción de compra, así como en los casos en que esta u otra Ley lo autorice expresamente.>>*

En consecuencia, en nada debe variar el criterio mantenido por la Junta Consultiva sobre la posibilidad jurídica de que en general de que las Administraciones Públicas y en particular los Entes Locales puedan concertar un arrendamiento financiero para la adquisición de bienes inmuebles.

Pero una cuestión es la posibilidad de utilización de este tipo de contrato o su viabilidad jurídica y otra la oportunidad o conveniencia de concertarlo, ya que no olvidemos que no deja de ser una forma de obtener financiación de la entidad de leasing o bancaria, cuestión que tendrá que determinar el propio Ayuntamiento a la vista de los costes financieros y demás gastos de la operación y las repercusiones que pueda tener en el incremento del porcentaje de endeudamiento de la Entidad Local.

4. En cuanto a la segunda cuestión planteada -procedimiento de contratación del leasing o arrendamiento financiero- parece conveniente, antes de contestarla, exponer aunque sea de forma sucinta las variaciones introducidas en la LCSP respecto a la anterior Ley de Contratos de las Administraciones Públicas en cuanto al régimen jurídico de los contratos patrimoniales celebrados por una entidad local.

La anterior Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, en el apartado 3 de su artículo 5, configuraba a los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, también llamados patrimoniales, como contratos privados de las Administraciones Públicas, y como tales sus efectos y extinción se regían por las normas de derecho privado de acuerdo con lo que establecía el artículo 9, sin embargo este mismo artículo establecía un régimen jurídico para los patrimoniales que se separaba del general para los restantes privados en cuanto a su preparación y adjudicación; así, mientras que los contratos privados se regían, en defecto de normas administrativas específicas, por dicha Ley de Contratos y sus disposiciones de desarrollo, los denominados contratos patrimoniales se



regían, en primer lugar, en cuanto a su preparación y adjudicación, por las normas de la legislación patrimonial de las correspondientes Administraciones Públicas.

Frente a lo previsto en la anterior Ley de Contratos, el artículo 4.1, letra p) de la actual LCSP excluye expresamente de su ámbito de aplicación a los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos sobre bienes inmuebles, valores negociables y propiedades incorpóreas, los cuales tendrán siempre el carácter de contratos privados y se regirán por la legislación patrimonial. Ello significa que tanto la preparación y adjudicación como los efectos y extinción de estos contratos se rigen por las leyes patrimoniales de las respectivas Administraciones Públicas.

Pero esta exclusión del ámbito de aplicación de la LCSP de los contratos patrimoniales no es absoluta porque su Disposición Adicional Segunda establece reglas referentes a las competencias de los órganos de contratación de las entidades locales referidas a los contratos patrimoniales y porque, como establece textualmente el apartado 2 del mismo artículo 4.2 de la LCSP *<<los contratos, negocios y relaciones jurídicas excluidos se regulan por sus normas especiales, aplicándose los principios de esta Ley para resolver las dudas y lagunas que pudieran presentarse>>*, y además por la remisión que la propia normativa sobre patrimonio de las Administraciones Públicas hace en ocasiones a la LCSP, en cuanto que regula aspectos concretos del procedimiento de adjudicación de los contratos, y en este sentido esta norma complementa a aquélla.

Específicamente sobre el régimen jurídico aplicable a los procedimientos y formas de adjudicación de los contratos patrimoniales celebrados por una entidad local como consecuencia de quedar los mismos excluidos del ámbito de aplicación de la LCSP, se ha pronunciado la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado mediante su Informe 25/2008, de 29 de enero de 2009, en el que, tras numerosas consideraciones jurídicas, concluye que dicho régimen jurídico *<<es el que resulta de las normas establecidas en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas y de las normas que la complementan y, en especial, por el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, así como, en su caso, por las normas promulgadas sobre tal materia por las Comunidades Autónomas respecto de las normas declaradas no básicas, siendo de aplicación las normas sobre preparación y adjudicación de contratos de la Ley 30/2007, cuando las normas patrimoniales así lo expresen.>>*

Entre las normas complementarias de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas aplicables se encuentra el Reglamento para su aplicación aprobado por Real Decreto 1373/2009, de 28 de agosto.

Aquel régimen resulta de lo dispuesto en el artículo 1.2 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, conforme al cual los bienes de las Entidades se regirán por la legislación básica del Estado en materia de régimen local, por la legislación básica del Estado reguladora del régimen jurídico de los bienes de las Administraciones Públicas, por la legislación que en el ámbito de sus competencias dicten las Comunidades Autónomas y en defecto de la tales normas por la legislación estatal no básica en materia de régimen local y bienes públicos, así como por las ordenanzas propias de cada entidad y supletoriamente por las restantes normas de los ordenamientos jurídicos, administrativo y civil, siendo aplicable el derecho estatal de conformidad con el artículo 149.3 de la Constitución.



La Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas contiene dos disposiciones que, al tener la condición de normativa básica, serán aplicables a las entidades locales en relación a la explotación de los bienes de su patrimonio, una es la contenida en el artículo 106.1, conforme al cual <<La explotación de los bienes o derechos patrimoniales podrá efectuarse a través de cualquier negocio jurídico, típico o atípico>> y otra, la recogida en el artículo 107.1 que establece que *"Los contratos para la explotación de los bienes y derechos patrimoniales se adjudicarán por concurso salvo que, por las peculiaridades del bien, la limitación de la demanda, la urgencia resultante de acontecimientos imprevisibles o la singularidad de la operación, proceda la adjudicación directa. Las circunstancias determinantes de la adjudicación directa deberán justificarse suficientemente en el expediente.>>*

Por su parte, la Ley 3/1992, de 30 julio, de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia establece únicamente el régimen jurídico del patrimonio de la Comunidad Autónoma, pero no el de las Entidades Locales de la Región.

Teniendo en cuenta todo lo indicado, será de aplicación lo dispuesto en el artículo 11 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales respecto a las adquisiciones de bienes inmuebles, en tanto en cuanto el arrendamiento financiero no es sino una forma de adquisición de los mismos, en la que el acceso a su propiedad se difiere al momento final de dicho contrato cuando se ejercita la opción de compra, conforme al cual exigirá el cumplimiento de los requisitos contemplados en la normativa reguladora de la contratación de las Corporaciones Locales y tratándose de inmuebles se exigirá, además, informe previo pericial, normativa recogida en la Disposición Adicional Segunda de la LCSP con carácter de básica.

Pero como dicho artículo no regula propiamente el procedimiento de adjudicación, éste resultará de lo dispuesto al efecto en los artículos 128 y 116 de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas y de los artículos 27 al 32 de su Reglamento que, si bien no tienen carácter de básicos, sí son de aplicación supletoria de acuerdo con previsto en el artículo 1. 2 b) del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales antes mencionado.

En resumen, el contrato de arrendamiento financiero se adjudicará por concurso salvo que, por concurrir las circunstancias previstas en el artículo 116. 4 de la LPAP pueda llevarse a cabo por contratación directa, con arreglo a los procedimientos regulados en los artículos 27 a 32 de su Reglamento, siendo de aplicación los principios de la LCAP para resolver las dudas y lagunas que pudieran presentarse.

CONCLUSIÓN

Por lo expuesto, esta Junta Regional de Contratación Administrativa entiende:

1. Las Entidades Locales pueden utilizar la figura del leasing o arrendamiento financiero sobre bienes inmuebles, al amparo de lo dispuesto en la Legislación de Contratos y de Patrimonio de las Administraciones Públicas, siéndoles atribuido expresamente por la Ley de Contratos del Sector Público el carácter de contratos privados de la Administración si bien excluidos de su propio ámbito de aplicación.



2. Que el procedimiento de adjudicación del contrato de arrendamiento financiero a utilizar por la Entidad Local es el que resulta de las normas patrimoniales aplicables a aquélla, tal como se detalla en la consideración cuarta de este informe.