



ASUNTO: BIENES/ENAJENACIÓN

Venta de nave municipal en situación de arrendamiento.

230/13

EP

INFORME

I. HECHOS. ANTECEDENTES

Escrito del Ayuntamiento de XX de entrada en esta Oficialía Mayor, el día X.10.2013, del siguiente tenor: "Este Ayuntamiento formalizó en el año 2004 con la empresa X un contrato de arrendamiento de una nave municipal. En dicho contrato se establecía lo siguiente: "El Ayuntamiento durante el período de vigencia del presente contrato se compromete a sacar a la venta, conforme a los procedimientos y requisitos legalmente establecidos, el bien objeto del presente contrato y si resultara como comprador el actual arrendatario el alquiler pagado por el mismo será tenido en cuenta como parte del precio de compra".

En Noviembre de 2008 el Ayuntamiento, a petición de la empresa X, autorizó la cesión del arrendamiento a favor de la Empresa y conforme a lo señalado en el artº 32 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos. (La resolución dictada se limita únicamente a señalar esto).



El Ayuntamiento ha procedido este año a la enajenación mediante subasta de la nave municipal.

Se plantea la siguiente cuestión: ¿Las cantidades pagadas por la empresa X durante el periodo comprendido entre el año 2004 y Noviembre de 2008 se pueden considerar como parte del precio de compra en relación con la empresa Y si esta resulta adjudicataria en el procedimiento de licitación?.”

II. LEGISLACIÓN APLICABLE

- Código Civil (CC)
- Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRCAP)
- Ley 30 /2007, de 30 de octubre , de Contratos del Sector Público (LCSP)
- Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP)
- Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP)
- RD 1372/1976, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RBEL)

III. FONDO DEL ASUNTO

PRIMERO.- La cuestión que se plantea en esa petición de informe viene determinada por la legislación aplicable a los contratos de arrendamiento de bienes patrimoniales celebrados por una Entidad Local y sus efectos ulteriores para el caso de venta del bien arrendado respecto del adquirente.

Con independencia de lo que mas adelante se dirá respecto de los contratos patrimoniales de la Administración, al hacerse referencia a las cantidades pagadas en las anualidades de 2004 a 2008, nos situa la celebración del contrato primitivo bajo la vigencia del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio (TRLCAP), a tenor de lo dispuesto en la Disposición



Transitoria primera de la Ley 30 /2007, de 30 de octubre , de Contratos del Sector Público -LCSP- y que reitera idéntica Disposición del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público -TRLCSP-

El contrato de arrendamiento celebrado ab initio por el Ayuntamiento, lo configura ya el TRLCAP, en su art. 9 como contrato privado y señala que les será aplicable en primer lugar :”...en cuanto a su preparación y adjudicación, las normas de la legislación patrimonial de las correspondientes Administraciones Públicas”, y respecto de sus efectos y extinción , ya deja señalado, que se regirá por las normas de derecho privado.

A diferencia de las normas de contratación posteriores, el art. 3 TRLCAP, no menciona entre los contratos excluidos de su aplicación a los patrimoniales (arrendamiento, compra-venta...), contratos privados expresamente excluidos en el TRLCSP por su art. 4.1. en su apartado p), donde se especifica que este TR no será de aplicación a los contratos de compra-venta, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, valores negociables y propiedades incorporales, a no ser que recaigan sobre programas de ordenador y deban ser calificados como contratos de suministro o servicios, que tendrán siempre el carácter de contratos privados y se regirán por la legislación patrimonial.

Por tanto, aunque dicha norma lo omita, sigue considerando a estos contratos sobre bienes inmuebles como privados y excluidos de su ámbito de aplicación, lo que obedece al hecho de que los mismos se encuentran regulados por la legislación patrimonial y no por la de contratos del sector público.

En consecuencia, el contrato de arrendamiento de bienes inmuebles, según la legislación contractual, es un contrato excluido del ámbito de aplicación de la misma. Sin embargo, esto no es sinónimo de inexistencia de relación contractual. La Junta Consultiva de Contratación Administrativa, en su Informe 25/2008, de 29 de enero de 2009, concluye que:

"Por lo expuesto, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende que 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 Ley de Contratos del Sector Público, 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."

Esto último porque, según este mismo informe, la remisión que éstas hacen a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas ha de entenderse ahora hecha al TRLCAP: "En cuanto tiene relación con las referencias normativas de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones públicas, a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas se ha de advertir que, vigente esta última Ley en el momento de promulgación y de entrada en vigor de aquella otra, todas las referencias que en la misma se hacen a la segunda se han de entender reseñadas hoy a la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público, habida cuenta que esta deroga la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y la sustituye plenamente".

Este informe de la JCCA viene a exponer que no habría diferencia en cuanto al régimen a aplicar a estos contratos, ahora excluidos directamente de la LCSP y del TRLCSP, del que correspondía aplicar con la normativa de contratación anterior.

De la remisión a la legislación patrimonial de las Administraciones Públicas, la legislación contractual sólo sería aplicable como derecho supletorio que sólo puede actuar en defecto de normas específicas o especiales que aborden la cuestión concreta.

Por tanto, para establecer cual es la legislación patrimonial de las Entidades Locales, primero acudiremos a lo dispuesto en el art. 2.2 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas -LPAP-, que determina que serán de aplicación a estos entes los artículos calificados como por su Disp. Final 2ª, como básicos. En concreto, en lo referente al aprovechamiento y explotación de bienes patrimoniales los arts. 106.1, 107.1 y 8.1.LPAP.

Dado que Extremadura, nada ha legislado en materia de bienes de las Entidades Locales, sería de aplicación el RD 1372/1976, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales -RBEL-, y



así el art. 92.1 RBEL, art.92.1 al establecer que la preparación y adjudicación del arrendamiento y cualquier otra forma de cesión de uso de los bienes patrimoniales se regirá por la normativa reguladora de la contratación de las Entidades Locales, nos remite por su carácter básico al art.107.1 Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas. respecto lo que establece como forma de adjudicación de estos contratos (concurso o adjudicación directa).

SEGUNDO.- Señalado lo anterior, y como quiera que estamos ante un contrato privado ya adjudicado y en orden a sus efectos, estos se regirán según vimos por las normas de derecho privado, y por tanto a las normas específicas en esta rama del derecho que contemplan esta institución, es decir, el Código Civil y a la Ley 29/1994 de 24 de noviembre de Arrendamientos Urbanos (art. 4.3 : Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1, los arrendamientos para uso distinto del de vivienda se rigen por la voluntad de las partes, en su defecto, por lo dispuesto en el título III de la presente ley y, supletoriamente, por lo dispuesto en el Código Civil.) y por último a la legislación contractual, a tenor de lo dispuesto en el apartado 2º del art. 4 TRLCSP y art. 3.2 TRLCAP.

Por tanto, habrá de estarse a los términos del contrato, y si en este se pactó "...si resultara como comprador el actual arrendatario el alquiler pagado por el mismo será tenido en cuenta como parte del precio de compra", habrá que dilucidar si dicho pacto se extiende por efecto de la cesión del contrato (ex. Art. 32 LAU), al actual titular o arrendatario del contrato.

En primer lugar, hemos de partir que aunque el art. 32 LAU contempla la posibilidad de cesión, no la regula ni determina sus efectos en cuanto al nuevo titular (salvo la previsión respecto de la renta y obligación de notificarla al propietario), ahora bien la previsión contenida en el contrato respecto del "actual arrendatario", a salvo que el dicho contrato se hubiera celebrado "intuitu personae", que ignoramos, pero que consideramos de difícil cuando no de irregular realización, nos lleva a la consideración que la referencia al "actual arrendatario", ha de entenderse referida no al que lo fuera del contrato primitivo, sino al que lo fuera en el momento de llevarse a cabo la enajenación, en tanto en cuanto cualquier otra pretensión supondría una vulneración evidente de los principios de publicidad, concurrencia, transparencia y no discriminación en el ámbito de la contratación, y ello consecuencia de la subrogación que la cesión lleva respecto de la posición jurídica del cedente y cesionario, y como reiteradamente tiene declarada la jurisprudencia, y por



todas STS de 19-09-2002 “En efecto, la cesión de contrato que conocida y consolidada jurisprudencia construye implica la transmisión a un tercero de la relación contractual, en su totalidad unitaria, presumiendo, por ende, la existencia de obligaciones sinalagmáticas que, en su reciprocidad, se mantienen íntegramente vivas para cada una de las partes. La figura jurídica de la cesión del contrato supone un negocio de cesión entre cedente y cesionario de un contrato de prestaciones recíprocas, pues de ser de prestación única se estaría ante una simple cesión de créditos o asunción de deudas. La necesidad de mediar consentimiento es requisito determinante de la eficacia de la referida cesión contractual, y así lo ha declarado el Tribunal Supremo en sentencias de 12 de julio de 1.996, 1 de julio de 1.949, 26 de febrero y 26 de noviembre de 1.982, 23 de octubre de 1.984 y 5 de marzo de 1.995...”

Badajoz, octubre de 2013