



GOVERN BALEAR
Conselleria de Presidència
Junta Consultiva de Contractació Administrativa

INFORME 13/1998, DE 18 DE DICIEMBRE DE 1998.

MODELO TIPO DE PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES DE CONTRATO PRIVADO DE ADQUISICIÓN DE BIENES INMUEBLES.

ANTECEDENTES:

El Ilmo. Sr. Director General de Patrimonio de la Consejería de Presidencia dirige escrito a esta Junta Consultiva del tenor literal siguiente:

“A los efectos del informe sobre la idoneidad del contenido del texto, adjunto remito, modelo-tipo de Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, para la contratación de adquisición de bienes inmuebles, mediante el procedimiento abierto y concurso. Asimismo, interesaría que el informe se pronunciara sobre el órgano competente para la aprobación del modelo-tipo de Pliego”.

Se acompaña al escrito un modelo-tipo de Pliego que contiene tres carátulas con recuadros para rellenar y un texto de veinticuatro Cláusulas, así como un anexo de modelo de proposición económica.

De dicho pliego, a efectos del presente informe, interesa destacar las cláusulas 2 y 3 cuyo contenido a continuación se transcribe:

“Cláusula: 2. Normativa aplicable:

1. Ley 11/1990, de 17 de octubre, de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares.
2. Decreto 3588/1964, de 5 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento para la aplicación de la Ley del Patrimonio del Estado.
3. La Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, (en adelante LCAP) y sus disposiciones de desarrollo.
4. Disposiciones autonómicas complementarias y concordantes que han de regir la contratación”.

“Cláusula: 3. Objeto del Concurso:

El concurso tiene por objeto la adquisición del inmueble o inmuebles descritos en la portada, mediante compraventa, por la Comunidad Autónoma de acuerdo con lo que disponen los artículos 33 y 34 de la Ley 11/1990, de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares y las condiciones específicas recogidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas considerándose éste parte integrante del presente Pliego”.



GOVERN BALEAR
Conselleria de Presidència
Junta Consultiva de Contractació Administrativa

PRESUPUESTOS DE ADMISIBILIDAD:

1º.- La solicitud de informe la efectúa el Ilmo. Sr. Director General de Patrimonio de la Consejería de Presidencia de la CAIB, quien está legitimado para ello según lo establecido en el artículo 23.1.g) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, dada su condición de Presidente de la Comisión Permanente de esta Junta Consultiva, el cual actúa en ejercicio de una función inherente a su condición de Presidente de este órgano.

2º.- La solicitud no precisa el informe jurídico sobre la cuestión planteada, a que se refiere el apartado 3 del artículo 16 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la CAIB, aprobado por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 10 de octubre de 1997, toda vez que, según la propia dicción de este precepto, tal informe se refiere al caso de plantear cuestiones que requieran una interpretación de dudas jurídicas, lo que no puede predicarse de un pliego de cláusulas administrativas, que en su propia esencia ya contiene la argumentación jurídica que se supone debería suplirse con el informe jurídico. Y, además, la clase de contratación que se propone en el modelo tipo de pliego de cláusulas administrativas particulares que acompaña, es de carácter privado y no administrativo (a tenor de lo previsto en el artículo 5.3, de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas), por lo cual, no es de aplicación al supuesto planteado lo señalado en los artículos 1 y 2 del Decreto 20/1997, de 7 de febrero, que crea la Junta Consultiva precitada y los Registros de Contratos y de Contratistas, ni corresponde a la misma informar el susodicho modelo tipo de pliego, ni es preceptivo que así lo haga.

A pesar de ello, de forma facultativa, el órgano expresado, ha considerado la conveniencia de solicitar de esta Junta Consultiva un informe acerca de la idoneidad del contenido del texto del pliego.

3º.- La documentación aportada es suficiente para poder emitir el informe que se solicita.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS:

PRIMERA.- Se interesa de esta Junta Consultiva un informe sobre la idoneidad de un modelo-tipo de Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares para la contratación de adquisición de bienes inmuebles y, como ya se ha apuntado en el punto 2º de los "*presupuestos de admisibilidad*", la Junta Consultiva no es órgano competente para asesorar a la Administración sino únicamente en materia de contratación administrativa, como explícitamente previene el artículo 2.1 del Decreto 20/1997, de 7 de febrero, de su creación, siendo el informe solicitado referido a un tipo de contratación excluido de la aplicación de la Ley 13/1995, de 18 de Mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, que, en su artículo



GOVERN BALEAR

Conselleria de Presidència

Junta Consultiva de Contractació Administrativa

5.3, dispone que los contratos de "..., compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles tendrán la consideración de contratos privados....". Y en el artículo 9.1, dice que estos contratos privados se registrarán por la legislación patrimonial de las Administraciones Públicas aplicable a cada caso, que, en el que nos ocupa, viene constituida por la Ley 11/1990, de 17 de Octubre, de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de les Illes Balears.

Sentado lo anterior y teniendo en cuenta que la propia Ley Patrimonial Autonómica, indica en el artículo 20 que:

"Las adquisiciones a título oneroso de carácter voluntario se registrarán por los preceptos de esta Ley, según la naturaleza de los bienes o derechos de los que se trate".

En el artículo 34:

"La adquisición de inmuebles tendrá lugar mediante concurso público, en cuya convocatoria se expresará la finalidad determinante de la adquisición.

...
La convocatoria y resolución del concurso o las actuaciones conducentes a la adquisición corresponde al Presidente del Govern...."

Abundando en ello, aunque referido a bienes muebles, el artículo 48 dice:

"La adquisición de bienes muebles....., tendrá lugar mediante concurso que se regirá por esta Ley, excepto cuando ésta tenga la calificación legal del suministro".

Y el artículo 49:

"La realización del concurso se ha de acomodar a las normas establecidas en esta Ley para la aplicación de bienes inmuebles por este procedimiento".

Se llega a la inevitable conclusión, ya dicha, de inaplicación, salvo por vía de supletoriedad, de las normas de la LCAP, incluida la regulación de pliegos que contempla su artículo 50, toda vez que la naturaleza de los mismos, según sus apartados 1 y 5, implican la obligación de incluir en sus cláusulas "los pactos y condiciones definidores de los derechos y obligaciones que asumirán las partes del contrato", debiendo luego los contratos "ajustarse al contenido de los pliegos particulares, cuyas cláusulas se consideran parte integrante de los respectivos contratos".

De lo que se deduce que en los contratos privados sólo podrían cumplirse en el clausulado de los pliegos, en su caso, aquellos aspectos referidos a la preparación y adjudicación, los llamados actos separables, pero los referidos a los efectos y extinción se rigen por el derecho privado, no siendo éstos, en puridad de concepto, incardinables en los "pliegos de cláusulas administrativas".

Consecuentemente, la aplicación del apartado 3 de este artículo 50 de la LCAP, que permite la aprobación de Modelos-Tipo de pliegos, y del apartado 4,



GOVERN BALEAR

Conselleria de Presidència

Junta Consultiva de Contractació Administrativa

que exige el informe previo del Servicio Jurídico, tampoco son de aplicación directa en el caso que nos ocupa, máxime cuando según la disposición final 1 de la propia LCAP ni siquiera tales apartados tienen el carácter de básicos.

Recapitulando e hilvanando la exposición argumental se puede concluir que los contratos de adquisición de bienes inmuebles son de naturaleza privada (artículo 5.3), que su regulación se contiene en la legislación patrimonial de la Administración de que se trate (artículo 9.1 in fine), que los actos de preparación y adjudicación de dichos contratos pertenecen a la esfera administrativa (artículo 9.2), que dichos actos de preparación y adjudicación se regirán por lo dispuesto en la propia legislación patrimonial, o normas administrativas específicas, y, sólo en su defecto o por remisión expresa de ellas, por la LCAP (artículo 9.1), y que los pliegos, tipos o no, de cláusulas administrativas particulares no tienen obligatoriamente que ser elaborados en la forma y con el contenido definido en el artículo 50 de la LCAP.

No obstante, todo lo dicho no impide que el órgano competente para la contratación privada, con sujeción a la normativa patrimonial, pueda y deba aprobar un pliego de cláusulas administrativas particulares, o un Modelo-Tipo de pliego, pero en tal caso, ni es de aplicación directa ni obligatoria la forma que para su elaboración señala el nº 4 del artículo 50 de la LCAP (informe del Servicio Jurídico), ni el nº 1,b) del artículo 2 del Decreto 20/1997, de 7 de febrero, de creación de la Junta Consultiva (informe de la Junta), siendo, pues, voluntario el trámite de informe solicitado por el Director General de Patrimonio, e incompetente esta Junta Consultiva para pronunciarse sobre el contenido del Pliego.

Postura de incompetencia que la Junta Consultiva del Ministerio de Economía y Hacienda ha adoptado en supuestos similares. (Informe 1/98, de 30 de Enero).

SEGUNDA: La consideración jurídica que antecede no empece a la singularidad del presente informe, habida cuenta la posición del interpelante, el Director General de Patrimonio de la CAIB, que tiene la competencia gestora en materia patrimonial y, a la vez, es el Presidente de la Comisión Permanente de esta Junta Consultiva y Vicepresidente primero del Pleno, y en atención también a la composición técnica de los órganos citados, de los que forma parte tanto el Departamento Jurídico de la CAIB, (a quien por una interpretación de supletoriedad del artículo 50.4 de la LCAP corresponde informar, según el criterio de la Junta Consultiva Estatal en el informe antes citado) como la Intervención General, ambos con competencia no sólo en el ámbito de la contratación administrativa sino en el de la patrimonial privada de la Administración de la CAIB, por lo que, sin perjuicio de los informes y trámites que procedan en la aprobación del Modelo-Tipo de Pliego, objeto del presente, esta Junta Consultiva, en el seno de su Comisión Permanente, tiene a bien hacer, sobre el contenido del Pliego-Tipo, las siguientes manifestaciones:



GOVERN BALEAR

Conselleria de Presidència

Junta Consultiva de Contractació Administrativa

- a) Que la estructura del Modelo-Tipo de Pliego se adapta en similitud camaleónica a la seguida en los Modelos-Tipo de Pliegos aprobados por el Consejo de Gobierno y que actualmente vienen siendo de general aplicación en la Administración de la CAIB, habiendo sido informados favorablemente tanto por el Departamento Jurídico, como por la propia Junta.
- b) Que no se observa en el contenido del mismo conculcación alguna de precepto o principio de la Legislación de Contratos de las Administraciones Públicas.

TERCERA: También plantea la solicitud de informe la cuestión de determinar quien sea el órgano competente para la aprobación del Modelo-Tipo del Pliego que nos ocupa, y, habida cuenta lo expuesto en las consideraciones jurídicas precedentes, no es posible la aplicación automática de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 50 de la LCAP, cuando dice que: *"La aprobación de dichos pliegos corresponderá al órgano de contratación competente"*, puesto que al tratarse de un contrato privado, a tenor del artículo 9.1 de la LCAP hay que acudir a la Legislación Patrimonial de la CAIB, constituida por la Ley 11/1990, de 17 de octubre, que en sus artículos 33 y 34 regulan, de forma un tanto confusa, la competencia para la adquisición de bienes inmuebles.

En efecto, comienza el artículo 33 fijando las competencias de la *"Presidencia del Govern"* para *"la adquisición a título oneroso de los edificios o terrenos que la Comunidad Autónoma necesite para el cumplimiento de sus finalidades"*, y, a renglón seguido, contempla dos excepciones: Una, cuando la adquisición se lleve a cabo por el procedimiento de expropiación forzosa, que la competencia corresponderá al *"Organismo que la haya realizado"*. Y otra, cuando el *"Govern"* considere conveniente transferir la competencia a alguna *"Conselleria"*. Tenemos, pues, sólo en este artículo cuatro posibles órganos competentes para la adquisición de inmuebles: *"La Presidencia del Govern"*, *"El organismo que realice la expropiación"*, *"El Govern"* y *"la Conselleria"*.

No más clarificador resulta el artículo siguiente de la Ley de Patrimonio, el 34, que estableciendo la regla general de adquisición de inmuebles mediante concurso público en su primer párrafo, permite en el segundo que el *"Presidente del Govern"* *"autorice"* la adquisición directa cuando se den determinadas circunstancias. Sin embargo, en el último apartado de este artículo se vuelve a excepcionar de la regla general la *"adquisición voluntaria de terrenos no destinados a la construcción de edificios"* donde el *"Consell de Govern"* podrá *"acordar"* la adquisición directa.

Por otro lado, la Ley 10/1997, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales de la CAIB para 1998, en su artículo 8.1 señala la competencia del *"Consejo de Gobierno"* para autorizar y disponer de los gastos superiores a 25 millones de pesetas, y el artículo 2 del Decreto 31/1989, de 31 de marzo de contratación de la Comunidad Autónoma (en la redacción dada por el Decreto 27/1996, de 29 de febrero) dice que: *"Son órganos de contratación de la CAIB: a) El*



GOVERN BALEAR

Conselleria de Presidència

Junta Consultiva de Contractació Administrativa

Consejo de Gobierno en el caso en que la cuantía del contrato supere la cantidad prevista en cada Ley de Presupuestos Generales de la CAIB en materia de autorización y disposición del gasto". Siendo lo más normal que la mayoría de adquisiciones de inmuebles supere la indicada cifra.

Finalmente, en este punto de determinación del órgano competente para la aprobación del Pliego, nos parece acertado el criterio que, con ocasión del informe previo a la aprobación de los Modelos-Tipo de Pliegos de cláusulas administrativas particulares correspondientes a contratos de obras, servicios y suministros, emitió el Departamento Jurídico de la CAIB, en fecha 21 de Abril de 1998, del que reseñamos el tenor literal siguiente:

"Según ello, la competencia para la aprobación debería corresponder a cada uno de los órganos de contratación (es decir, por regla general a cada conseller y excepcionalmente al Consell de Govern -artículo 2.2º del Decreto 31/1989, modificado por el Decreto 27/1996-).

Según ello, y en puridad, el Consell de Govern debe aprobar los modelos-tipo, en cuanto órgano de contratación que le corresponden, mediante "acuerdo" que no adopte la forma de Decreto, según el artículo 36.3º de la Ley 5/1984, mientras que, en su pretendida aplicación a cada Conselleria, debería adoptar la fórmula de Orden de la Presidencia que afecta a varias Consellerias, en los términos establecidos en el artículo 37.2º de la citada ley. La solución dual no parece satisfactoria, por lo que no existe objeción jurídica para adoptar un único "acuerdo" del Consejo de Gobierno (del que, obviamente, forma parte el Presidente) que apruebe los modelos-tipo para surtir efecto en relación con todos los órganos de contratación competentes en el ámbito de la Comunidad Autónoma".

De todo lo cual inferimos que, es aconsejable que el órgano de aprobación del presente Modelo-Tipo de pliego para la adquisición de inmuebles sea el Consejo de Govern.

CONCLUSIÓN:

Que es ajeno a la competencia específica de la Junta Consultiva el conocimiento e informe del clausulado del Modelo-Tipo de Pliegos de Cláusulas Administrativas particulares de contratos privados de adquisición de bienes inmuebles.