

A PROPÓSITO DE LA STC 162/2009, DE 29 DE JUNIO: SOBRE LA LEGISLACIÓN PATRIMONIAL EN MATERIA DE BIENES LOCALES Y EL ALCANCE DE LOS LEGISLADORES AUTONÓMICOS.

Rodrigo J. Ortega Montoro

Secretario del Ayuntamiento de Porcuna (Jaén)

ÍNDICE:

I.- A MODO DE INTRODUCCIÓN: DEL COMPLEJO SISTEMA DE FUENTES ORDENADOR DE LOS BIENES LOCALES.

I.- LA STC 162/2009, DE 29 DE JUNIO.

II.- CONCLUSIONES Y CONSECUENCIAS QUE DERIVAN DE ESTA DOCTRINA CONSTITUCIONAL.

I. - A MODO DE INTRODUCCIÓN: DEL COMPLEJO SISTEMA DE FUENTES ORDENADOR DE LOS BIENES LOCALES.

En materia de bienes locales, y como sabemos, la determinación del sistema de fuentes normativas no es una cuestión precisamente sencilla. La confluencia de competencias y de normas que se suceden oscurecen la localización de la norma exacta que trata de aplicarse.

Partiendo de la Constitución de 1978 (CE), para la Administración Local deben tenerse en cuenta las normas básicas que sobre bienes locales se recogen en la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL), así como las normas autonómicas de desarrollo dictadas en la materia. Normas propias sobre bienes locales han dictado, principalmente, las Comunidades Autónomas de Andalucía, Aragón, Cataluña y Navarra. En Andalucía, destaca el desarrollo normativo dictado tanto a nivel legislativo como reglamentario (Ley de Bienes Locales de las Entidades Locales de Andalucía 7/1999, de 29 de septiembre, y Decreto 18/2006, de 24 de enero, que aprueba el Reglamento de dicha Ley). Para el resto de Comunidades Autónomas, continúa siendo aplicable el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio (RBEL), norma ésta de eficacia supletoria.

No obstante, y además de esa normativa especial para las Entidades Locales, no pueden olvidarse las normas básicas estatales de carácter más general, para el conjunto de las Administraciones Públicas (o del sector público), y por lo tanto también aplicables a aquéllas. Se trata de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas 33/2003, de 3 de noviembre (LPAP), y también de la Ley de Contratos del Sector Público 30/2007, de 30 de octubre (LCSP).

La LPAP, y a diferencia de la precedente legislación del Patrimonio del Estado, tiene por objeto no solo la regulación del propio Patrimonio del Estado, sino también *“establecer las bases del régimen patrimonial de las Administraciones*

Públicas” (artículo 1º), al amparo a este objeto, fundamentalmente, del artículo 149.1.18ª CE. Por ello, al contener legislación básica, la LPAP resulta asimismo aplicable a las Entidades Locales y a las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de ellas, conforme a lo que establece a tal objeto en su artículo 2.2º, que remite a los términos establecidos en su Disposición Final 2ª¹. Recientemente, ha sido aprobado el Reglamento General que desarrolla esta Ley, mediante Real Decreto 1373/2009, de 28 de agosto, si bien sólo incorpora como normas básicas sus artículos 46.1º (deber de inscripción de bienes y derechos en el Registro de la Propiedad, de acuerdo con la normativa hipotecaria), 48 (supuestos de regularización registral sobre bienes y derechos de titularidad pública) y 68.2º (acerca del ejercicio de la recuperación en vía administrativa de la posesión); y, como normas de aplicación general, dictadas en ejercicio de la competencia exclusiva estatal en materia de legislación civil, y sin perjuicio de las especialidades forales, sus artículos 14.1º (distribución del caudal hereditario), 49 (certificación administrativa, a efectos registrales) y 53 (requisitos y contenido de la certificación administrativa).

La incidencia de esta normativa estatal (básica) patrimonial en el ámbito de las Administraciones Locales, y dictada en 2003, obliga a una relectura de los preceptos autonómicos que se han venido dictando, así como del RBEL, para la determinación de las normas aplicables.

Por otro lado, la LCSP, que en su artículo 4.1º excluye de su ámbito de aplicación *“Las autorizaciones y concesiones sobre bienes de dominio público y los contratos de explotación de bienes patrimoniales distintos a los definidos en el artículo 7, que se regularán por su legislación específica salvo en los casos en que expresamente se declaren de aplicación las prescripciones de la presente Ley”* (letra o); y *“Los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, valores negociables y propiedades incorpóreas, 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 (...)”* (letra p), debe también ser tenida en cuenta. Esta Ley, sin embargo, no se limita a excluir de su ámbito objetivo los contratos patrimoniales, y paradójicamente proporciona algunas reglas sobre los mismos, en el ámbito específico local, como las que recoge la Disposición Adicional 2ª LCSP en sus apartados 1º, 2º y 13º.

Sobre los reenvíos y exclusiones que realiza la LCSP, y en concreto 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, que tantos quebraderos de cabeza ha suscitado, interesa hacer referencia aquí al Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de 29 de enero de 2009, y que nos indica al respecto que *“es el que resulta de las normas establecidas en la LPAP y de las normas que la complementan y, en especial, por el RBEL, 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 LCSP, cuando la las normas patrimoniales así lo expresen”*.

Además de las normas que hemos citado, no pueden olvidarse las regulaciones especiales *ratione materiae* que inciden en los patrimonios locales (normativa

¹ Vid. LÓPEZ PELLICER, J. A., “El Reglamento de Bienes Locales ante la nueva Ley Estatal de Patrimonio”, *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 10, 2005, pp. 1642 y ss.

urbanística, legislación de montes, etc.), las normas propias que al respecto hayan dictado los Entes Locales en ejercicio de su potestad reglamentaria, y, claro está, la normativa civil-registral.

De todo ello resulta un régimen bien complejo en el sistema ordenador de los bienes locales. Partiendo de este panorama, es objeto de nuestro estudio analizar, brevemente, una reciente sentencia dictada por el Tribunal Constitucional, la STC 162/2009, de 29 de junio, y que refleja a la perfección la complejidad que venimos comentando, al entrar en colisión dos reglas en ese enrevesado sistema de fuentes, procedentes del Estado (LPAP), pensada para el conjunto de las Administraciones Públicas, y de la Comunidad Autónoma de Aragón (Ley de Administración Local de Aragón 7/1999, de 9 de abril; en adelante, LALA), de aplicación a las entidades locales de dicha Comunidad. Y todo ello a raíz de un arrendamiento de aprovechamientos agrícolas convocado por un Ayuntamiento.

II.- LA STC 162/2009, DE 29 DE JUNIO.

Como se ha apuntado, y en relación a la impugnación de la licitación de un arrendamiento de aprovechamientos agrícolas de determinadas parcelas municipales, convocado por un municipio de la provincia de Huesca, y su posterior adjudicación, se suscitó por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo que conocía del pleito una cuestión de inconstitucionalidad en torno al alcance de la legislación estatal en materia de patrimonio de las Administraciones Públicas en su confluencia con la legislación aragonesa reguladora de la Administración Local, y que dedica un Título de su regulación, en concreto su Título VI, a los bienes de las Entidades Locales.

El conflicto enfrenta en esta ocasión al artículo 184.2º de la LALA², con el artículo 107.1º LPAP, regulador del procedimiento de adjudicación de los contratos para la explotación de los bienes y derechos patrimoniales³, y declarado básico por el legislador estatal en la Disposición Final 2ª LPAP, en su apartado 5º, amparándose en el título competencial del artículo 149.1.18ª CE⁴. En relación a la "forma de adjudicación" de este tipo de contratos de naturaleza patrimonial, puede observarse que mientras la legislación aragonesa impone la subasta pública, siempre que la duración de la cesión sea superior a cinco años o su precio exceda del cinco por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto, la legislación estatal patrimonial impone el concurso como regla general, admitiendo ciertas excepciones en las que cabría acudir a la adjudicación directa.

² Con arreglo al cual, "El arrendamiento y cualquier otra forma de cesión de uso de los bienes patrimoniales se regirán por la normativa reguladora de la contratación. Será necesaria la realización de subasta pública, siempre que la duración de la cesión sea superior a cinco años o su precio exceda del cinco por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto.

Excepcionalmente, y de forma justificada, podrá hacerse por concurso, aun cuando el plazo de cesión sea superior a cinco años y su precio exceda del cinco por ciento de los recursos ordinarios, cuando el arrendamiento o cesión de uso tenga por objeto el fomento de actividades de carácter económico y el destino del uso de los bienes patrimoniales sea la implantación o ejercicio de actividades propiamente económicas que redunden notoriamente en la satisfacción de necesidades de interés general de los vecinos.

En todo caso, el usuario habrá de satisfacer un precio que no podrá ser inferior al seis por ciento del valor en venta de los bienes".

³ Establece el artículo 107.1º LPAP, 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".

⁴ Que reserva al Estado la competencia exclusiva sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios que, en todo caso, garantizarán a los administrados un tratamiento común ante ellas; el procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas; legislación sobre expropiación forzosa; legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas y el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones públicas.

El arrendamiento que se licitaba por el Ayuntamiento, atendiendo al pliego de condiciones, recurría a la forma de adjudicación mediante subasta pública, siguiendo de este modo la regla autonómica en la materia, si bien el vecino recurrente entendía que la adjudicación debía realizarse por concurso, según la legislación estatal. Planteado el conflicto, se eleva una cuestión de inconstitucionalidad al Tribunal Constitucional por el Juzgado que conoce del asunto, pues queda claro que sólo uno de los preceptos debe prevalecer, en su conexión con el artículo 149.1.18ª CE, al contener reglas contradictorias. Y es que el precepto clave aquí es el precepto constitucional, que reserva al Estado la competencia exclusiva para dictar la *legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas*, pues o bien el artículo 107.1º LPAP reviste realmente naturaleza básica, o bien representa una extralimitación del legislador estatal, atentando contra dicho precepto constitucional. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo consideraba que el artículo 184.2º LALA vulnera lo dispuesto en el artículo 107.1º LPAP, pero ante las dudas que puede plantear la naturaleza básica, realmente básica (material y formal, en la doble y conocida caracterización de las normas básicas en la jurisprudencia constitucional), de este precepto estatal, se inclinó al fin por elevar la cuestión al Tribunal Constitucional.

En el análisis de este conflicto normativo, el Tribunal Constitucional parte de considerar que el artículo 184.2º LALA encontraba su inicial fundamento en la competencia atribuida a la Comunidad Autónoma de Aragón por el artículo 35.1.2 de su Estatuto de Autonomía de 1982, en la redacción vigente en 1999, conforme al cual Aragón tenía competencia exclusiva en materia de régimen local, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 149.1.18ª CE. Con el vigente Estatuto de Autonomía de Aragón (Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril), esta Comunidad Autónoma continúa ostentando competencia exclusiva en materia de régimen local y para el desarrollo de las bases estatales establecidas en el artículo 149.1.18ª CE, en el ámbito de las Administraciones Públicas aragonesas (artículo 71.5º y 11º del Estatuto). Por otro lado, al tiempo de dictarse aquella disposición ahora controvertida regía el artículo 92 del supletorio Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio), que establecía una regla similar, consagrando la subasta como forma general de adjudicación de este tipo de contratos patrimoniales. Es clara la inspiración del artículo 184.2º LALA en esa regla reglamentaria (supletoria) estatal.

La entrada en vigor de la LPAP, ya en 2004, sin embargo, provocó la contradicción entre la legislación estatal y la legislación aragonesa, pues al declarar el carácter básico del artículo 107.1º LPAP, y con él el concurso como forma ordinaria de adjudicación en este tipo de contratos, el artículo 184.2º LALA se vería afectado. Estaríamos entonces ante un supuesto de inconstitucionalidad sobrevenida de carácter mediato o indirecto⁵.

La clave en este conflicto radica, pues, en determinar si la norma estatal contenida en la LPAP es verdaderamente de naturaleza básica en el sentido constitucional, o representa un exceso del legislador estatal con el que se invaden las competencias autonómicas de desarrollo. El TC acude a los dos parámetros tradicionales que se utilizan para calibrar la naturaleza básica de una norma, esto es, el aspecto formal y el aspecto material. Es evidente que el requisito formal se cumple en la norma del artículo 107.1º LPAP, en cuanto "*venga incluida en la Ley votada en Cortes que designe su carácter de básica o esté dotada de una estructura de la cual se infiera ese carácter con naturalidad*", pues su carácter básico está expresamente proclamado por el apartado 5 de la Disposición Final 2ª LPAP. En cuanto al requisito

⁵ En la inconstitucionalidad de carácter mediato, la norma autonómica infringe el orden constitucional de distribución de competencias a través de su contradicción con una norma estatal básica.

material de lo básico, entendiendo que lo básico representa una regulación normativa uniforme de vigencia en toda la Nación, y que proporciona al sistema un común denominador normativo a partir del cual cada Comunidad Autónoma, en defensa del propio interés general, puede establecer las peculiaridades que le convengan dentro del marco de competencias que la Constitución y su Estatuto le hayan atribuido sobre aquella materia, se entiende que también concurre en la norma del artículo 107.1º LPAP.

Es decir, la norma que establece que los contratos de explotación de bienes patrimoniales se deben adjudicar mediante concurso, con determinadas excepciones que permiten acudir a la adjudicación directa, es una norma de carácter básico, en cuanto se vincula con las garantías de publicidad, igualdad, libre concurrencia y seguridad jurídica, que rigen la contratación pública a fin de asegurar a los ciudadanos un tratamiento uniforme en sus relaciones con las Administraciones Públicas, y que se vería comprometido si las formas de adjudicación de los contratos para la explotación de los bienes patrimoniales pudieran ser diferentes en las distintas partes del territorio nacional.

Para el TC, la subasta y el concurso son formas de adjudicación contractuales legítimas que ciertamente son susceptibles de satisfacer las garantías de publicidad, igualdad, libre concurrencia y seguridad jurídica, si bien que el legislador estatal opte por el concurso como forma de adjudicación de estos contratos, excluyendo en todo caso la subasta, *“no puede reputarse como una decisión que exceda del común denominador normativo que encierra el título básico contenido en el art. 149.1.18 CE, sin que le corresponda a este Tribunal fiscalizar la oportunidad de esa concreta opción del legislador, plasmación de una legítima opción política”* (FJ 4º). Por todo ello, la norma del artículo 107.1º LPAP, al inclinarse por el concurso como forma de adjudicación, no excede del ámbito de lo básico y no es agotadora, ya que el legislador autonómico tiene margen normativo para introducir peculiaridades propias de detalle o de procedimiento, como aclara el propio TC, y tales como los criterios de valoración de las ofertas, la admisibilidad de variantes o mejoras, el número mínimo de ofertas a solicitar en los supuestos de adjudicación directa, etc.

Una vez afirmada la naturaleza básica (formal y materialmente) del artículo 107.1º LPAP, y siendo evidente la contradicción sobrevenida con el artículo 184.2º LALA, contradicción de carácter insalvable por vía interpretativa, el TC concluye que el precepto autonómico es inconstitucional, por lo que estima la cuestión de inconstitucionalidad y, en su virtud, declara inconstitucional y nulo el artículo 184.2º LALA.

III.- CONCLUSIONES Y CONSECUENCIAS QUE DERIVAN DE LA DOCTRINA CONSTITUCIONAL.

1. El régimen ordenador del patrimonio local se caracteriza por su complejidad, en la confluencia de potestades normativas (Estado, Comunidades Autónomas y las propias Entidades Locales), de distinto alcance, y de las normas derivadas de esos poderes, que deben respetar los principios que rigen el sistema de fuentes.

2. De acuerdo con la STC 162/2009, de 29 de junio, es inconstitucional (de forma mediata o indirecta) el artículo 184.2º LALA, al establecer la subasta como forma general de adjudicación de los contratos de arrendamiento y cualquier otra forma de cesión de uso de los bienes patrimoniales locales, al contradecir al artículo

107.1º LPAP, precepto de naturaleza básica, y que prescribe el concurso como forma general de adjudicación de cualquier contrato para la explotación de los bienes y derechos patrimoniales (salvo en los casos excepcionales en que se admite la adjudicación directa). La elección del concurso como forma de adjudicación para este tipo de contratos y para el conjunto de las Administraciones Públicas por el legislador estatal es una opción legítima y que reviste naturaleza básica (formal y materialmente), vinculándose a las garantías de publicidad, igualdad, libre concurrencia y seguridad jurídica que rigen la contratación pública, y cuya finalidad es asegurar a los ciudadanos un tratamiento uniforme en sus relaciones con las Administraciones Públicas.

3. Las normas autonómicas (y las supletorias estatales: RBEL) en materia de régimen patrimonial local, deben adaptarse a la normativa estatal de carácter básico. En todo caso, el operador jurídico debe aplicar el sistema de fuentes de acuerdo con los principios y criterios que lo rigen, dando prioridad a la norma básica.

En este sentido, y para el caso andaluz, por ejemplo, la regla de los artículos 37 LBELA y 77 RBELA, que establece que la adjudicación de los arrendamientos u otras cesiones de uso de los bienes patrimoniales locales *“se realizará mediante subasta siempre que el precio sea el único criterio determinante de la adjudicación y en aquellos supuestos en que no esté previsto el concurso o el procedimiento negociado conforme al artículo 37, apartados 2 y 3, de la Ley 7/1999”*, debe ser revisado a la luz de la LPAP, en cuyo artículo 107.1º se establece como regla general para estos supuestos el concurso, y sin perjuicio de los supuestos excepcionales en los que se admite la adjudicación directa según dicho precepto.