

Acuerdo n°: **4/25**
Consulta: **Alcalde de Colmenar Viejo**
Asunto: **Contratación Pública**
Aprobación: **13.03.25**

ACUERDO del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 13 de marzo de 2025, emitido ante la consulta formulada por el alcalde de Colmenar Viejo, al amparo del artículo 5.1 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, referida a la aprobación de las Bases Generales para el otorgamiento de autorizaciones demaniales en espacios públicos y para el arrendamiento de la plaza de toros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Mediante resolución del alcalde presidente de Colmenar Viejo, de 31 de enero de 2025, se solicita el dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, sobre un Pliego de Cláusulas Generales que recoge las “Bases Generales para el otorgamiento de autorizaciones demaniales en espacios públicos y para el arrendamiento de la plaza de toros”.

La resolución aduce como fundamento para la solicitud de dictamen el artículo 121.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, el artículo 5.3.f.d) de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre y el artículo 18.3.c) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de

la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero.

SEGUNDO.- Integran el expediente remitido los siguientes documentos:

I.- Texto del borrador de las “Bases Generales para el otorgamiento de autorizaciones demaniales en espacios públicos y para el arrendamiento de la Plaza de Toros”, sobre el que se emite el presente dictamen y los modelos normalizados a utilizar en los procedimientos que contempla, que se recogen en sus anexos– folios 1 al 53-.

II.- Informe jurídico -folios 54 a 60-, suscrito por el técnico de Administración General de la Secretaría municipal, que detalla el régimen jurídico aplicable a los procedimientos de otorgamiento de autorizaciones demaniales en espacios públicos, así como al arrendamiento de la plaza de toros de la localidad y el análisis técnico de las bases propuestas, con indicación de algunas observaciones y correcciones.

Sobre la competencia aprobatoria, el informe determina que, corresponde a la Alcaldía la aprobación de esas Bases Generales, a propuesta de la Primera Tenencia de Alcaldía, a la Segunda Tenencia de Alcaldía la adjudicación de las autorizaciones demaniales y a la Primera Tenencia de Alcaldía la adjudicación de los contratos de arrendamiento de la plaza de toros, mediante decreto.

En cuanto al procedimiento, se afirma que, *“las presentes Bases Generales, de conformidad con los artículos 4 y 121.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, se consideran pliegos de cláusulas administrativas generales, por lo que*

requerirán para su aprobación, la emisión del previo dictamen de la Comisión Jurídica Asesora”.

III.-La propuesta de resolución de la primera teniente de alcalde, aprobatoria de las bases y de los modelos normalizados que se contienen en sus anexos, preparada para cuando se hubiera obtenido el dictamen favorable de esta Comisión Jurídica Asesora.

IV.-La resolución del alcalde presidente de la corporación municipal de 31 de enero de 2025, que solicita el Dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora sobre el Pliego de Cláusulas Generales que recoge las “Bases Generales para el otorgamiento de autorizaciones demaniales en espacios públicos y para el arrendamiento de la plaza de toros”.

TERCERO.- Por escrito del consejero de Presidencia, Justicia y Administración Local, de 10 de febrero de 2025, se somete al dictamen de este órgano la aprobación de las aludidas Bases Generales para el otorgamiento de autorizaciones demaniales en espacios públicos y para el arrendamiento de la plaza de toros del municipio de Colmenar Viejo.

La solicitud, tuvo entrada en el registro de esta Comisión Jurídica Asesora el día 13 de febrero de 2023. Su estudio, por reparto de asuntos, correspondió a la letrada vocal Dña. Carmen Cabañas Poveda, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberada y aprobada, por unanimidad, en el Pleno de la Comisión en su sesión celebrada el día 13 de marzo de 2025.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

ÚNICA.- De acuerdo con lo expuesto, la petición de dictamen se ha efectuado, al amparo del artículo 5.3.f.d) de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, de Supresión del Consejo Consultivo y se ha canalizado conforme previene el artículo 18.3.c) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero.

El primeramente referido, artículo 5.3.f.d) de la Ley 7/2015, dispone que la Comisión Jurídica Asesora deberá ser consultada por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos:

“f) Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre:

d. Aprobación de pliegos de cláusulas administrativas generales, interpretación, nulidad y resolución de los contratos administrativos y modificaciones de los mismos en los supuestos establecidos por la legislación de contratos del sector público”.

Por su parte, el artículo 121.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 –LCSP/ 2017-, ubicado en el Capítulo I, sobre la preparación de los contratos de las Administraciones Públicas, previene que *“las Comunidades Autónomas y las entidades que integran la Administración Local podrán aprobar pliegos de cláusulas administrativas generales, de acuerdo con sus normas específicas,*

previo dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, si lo hubiera”.

Ahora bien, del expediente remitido se colige que la solicitud remitida se refiere a un supuesto diferente al previsto en el precepto citado, tal como se argumenta a continuación.

A la vista del contenido del texto de las bases analizadas, constituyen un instrumento normalizador y planificador para el otorgamiento de autorizaciones y/o concesiones demaniales en determinados espacios públicos municipales, que tienen la caracterización de bienes de dominio público –los que se especifican en la base segunda- y para articular el arrendamiento de un bien patrimonial concreto, también de titularidad municipal, pero de carácter no demanial: la plaza de toros de Colmenar Viejo.

Las concesiones y/o autorizaciones para el uso privativo de bienes demaniales crean derechos y obligaciones en virtud de una decisión administrativa aceptada por el concesionario, dando lugar a una figura jurídica negocial o bilateral, pero no contractual, sometida a normas propias, sin perjuicio de la remisión en ocasiones a la figura de los contratos, a los que, sin duda, se parece; pero con los que no se identifica plenamente.

Por otra parte, la figura de los contratos de arrendamiento sobre bienes patrimoniales públicos tampoco constituye un supuesto regulado en la legislación de los contratos administrativos.

Así, en ambos casos se trata de negocios jurídicos excluidos expresamente de la aplicación de la LCSP que, bajo el título de “Relaciones jurídicas, negocios y contratos excluidos en el ámbito del dominio público y en el ámbito patrimonial”, en su artículo 9, dispone:

“1. Se encuentran excluidas de la presente Ley las autorizaciones y concesiones sobre bienes de dominio público y los contratos de explotación de bienes patrimoniales distintos a los definidos en el artículo 14, que se regularán por su legislación específica salvo en los casos en que expresamente se declaren de aplicación las prescripciones de la presente Ley.

2. Quedan, asimismo, excluidos de la presente Ley 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. En estos contratos solo podrán incluirse prestaciones que sean propias de los contratos típicos regulados en la Sección 1.ª del Capítulo II del Título Preliminar, si el valor estimado de las mismas no es superior al 50 por 100 del importe total del negocio y, a su vez, mantienen con la prestación característica del contrato patrimonial relaciones de vinculación y complementariedad en los términos previstos en el artículo 34.2”.

De acuerdo con lo expuesto, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en su Informe 5/1996, de 7 de marzo, señalaba que: *“la figura de la concesión demanial debe quedar relegada a supuestos que encajen en su concepto, sin que resulte aplicable a la misma la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, sino su normativa específica”* y en el Informe 27/1996, de 30 de mayo, planteaba la cuestión de si en las licitaciones para la adjudicación de una concesión administrativa la constitución de garantías provisionales o definitivas han de determinarse con arreglo al Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales de 13

de junio de 1986 o con sujeción a la normativa contractual y, después de afirmar la plena aplicación de la legislación contractual a los supuestos de concesiones administrativas de servicios públicos, aclaraba que *“en las concesiones demaniales debe admitirse la subsistencia de los preceptos del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de 13 de junio de 1986, con las especialidades que, en cuanto a garantías provisionales y definitivas se contienen en el artículos 87.3 y 90.1 del citado Reglamento”*.

Por su parte, el Tribunal Supremo precisa que *“la concesión demanial supone una relación bilateral, que comporta para el concesionario unos determinados derechos administrativos que no pueden ser desconocidos por la libre decisión de la Administración concedente”* (STS 6/5/1996), añadiendo que *“ofrece un marcado, aun cuando no exclusivo, talante contractual”* (STS 29/4/1988).

Como argumento de derecho positivo cabría señalar, además, que el artículo 89 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas –LPAA- contempla como realidades jurídicas distintas contrato y concesión, al regular la ocupación por terceros de espacios en los edificios administrativos del patrimonio del Estado: la concesión demanial y un *“contrato que permita la ocupación de acuerdo con lo previsto en el Real Decreto Legislativo 2/2002, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas”*.

De otra parte, el régimen y aprovechamiento de los bienes integrantes del patrimonio de las entidades locales, se regula especialmente en los artículos 79 y siguientes de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local -LRBRL-, y en el Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales -RBEL-.

Dicha normativa establece que, el patrimonio de las Entidades Locales está constituido por el conjunto de bienes, derechos y acciones que les pertenecen y en el mismo se incluyen dos categorías: los bienes de dominio público y los patrimoniales, de conformidad con lo previsto en los artículos 79.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local -LRBRL-, y el 2.2 del RBEL.

La normativa patrimonial aludida, al referirse a la planificación y normalización de los negocios ahora analizados, no contempla en ningún momento la intervención del Consejo de Estado o de los órganos consultivos de las Comunidades Autónomas.

Así, en referencia al patrimonio estatal, el artículo 91.1 y 2 de la LPAA, relativo a las “Condiciones de las autorizaciones y concesiones”, previene la posibilidad de aprobar condiciones generales en el ámbito de la Administración General del Estado, sin contemplar intervención alguna del Consejo de Estado, diciendo:

“1. El Ministro de Hacienda, a propuesta de la Dirección General del Patrimonio del Estado, podrá aprobar condiciones generales para el otorgamiento de categorías determinadas de concesiones y autorizaciones sobre bienes y derechos del Patrimonio del Estado, que deberán ser publicadas en el "Boletín Oficial del Estado".

2. En defecto de condiciones generales, las concesiones y autorizaciones se ajustarán a las que se establezcan por el Ministro titular del departamento al que se encuentren afectados los bienes o del que dependan los organismos públicos que sean sus titulares o que los tengan adscritos. Estas condiciones podrán tener un alcance general, para categorías determinadas de autorizaciones y concesiones de competencia del departamento, o establecerse para supuestos concretos, y su

aprobación requerirá, en todo caso, informe previo favorable del Ministro de Hacienda, que será igualmente preceptivo y vinculante cuando se pretenda establecer excepciones a las condiciones aprobadas con carácter general por éste”.

Y en cuanto a la explotación de los bienes patrimoniales, tampoco se previene ese trámite, requiriendo, por el contrario, el informe de la Abogacía del Estado o del órgano al que corresponda el asesoramiento jurídico de las entidades públicas vinculadas a la Administración General del Estado. De esa forma, el artículo 107, 1º y 2º de la LPAA, dispone:

“1. 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.

2. Las bases del correspondiente concurso o las condiciones de la explotación de los bienes patrimoniales se someterán a previo informe de la Abogacía del Estado o del órgano al que corresponda el asesoramiento jurídico de las entidades públicas vinculadas a la Administración General del Estado”.

Con igual criterio, la Ley 3/2001, de 21 de junio, de Patrimonio de la Comunidad de Madrid, tampoco previene la intervención de la Comisión Jurídica Asesora en estos casos. Así, en su artículo 34.1 dispone: “1. Las Consejerías, previo informe favorable de la Consejería de Presidencia y Hacienda, determinarán las condiciones generales que habrán de regir para cada clase de concesiones y autorizaciones sobre el dominio público, en las que se incluirá

necesariamente el plazo de duración. Será también preceptivo el informe de la Consejería de Presidencia y Hacienda cuando la Consejería otorgante estime conveniente establecer modificaciones a las condiciones generales aprobadas” y, sobre los bienes patrimoniales, el artículo 38, tampoco contiene ningún trámite que implique el dictamen de este órgano, proclamando la libertad de pactos, permitiendo todas las contrataciones que no se opongan al interés público, al ordenamiento jurídico o a los principios de buena administración, y dispone que, en su preparación y adjudicación, los negocios jurídicos patrimoniales atípicos, mixtos o complejos se tramitarán en expediente único y se regirán por las normas correspondientes al negocio que constituya su objeto principal. Además, dispone que, con carácter general, la competencia para acordar contratos patrimoniales corresponderá al consejero de Presidencia y Hacienda, si tuvieran por objeto bienes inmuebles o títulos valores o a los titulares de las consejerías interesadas, si tuvieran por objeto bienes muebles o propiedades incorpóreas, sin perjuicio de lo dispuesto en esta Ley.

En consecuencia, debemos concluir que estamos ante un supuesto de planificación de la actividad administrativa municipal, referida a la concesión de autorizaciones demaniales y a la gestión de un concreto bien patrimonial de la administración local solicitante, para el que no resulta preceptivo el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma.

En mérito a cuanto antecede, la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede devolver el presente expediente, al no ser preceptivo el dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora.

Madrid, a 13 de marzo de 2025

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Acuerdo nº 4/25

Sr. Alcalde de Colmenar Viejo

Pza. del Pueblo, 1 – 28770 Colmenar Viejo