

**Informe 10/07, de 26 de marzo de 2007. «Calificación de determinados contratos de las Entidades locales a efectos de la legislación de contratos de las Administraciones Públicas».**

Clasificación de los informes: 18.Otras cuestiones de carácter general.

**ANTECEDENTES**

1. Por el Director General de Tributos del Ministerio de Economía y Hacienda se dirige a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito:

*«Con fecha 24 de marzo de 2006, ha tenido entrada en esta Dirección General un escrito por el que se formula una consulta sobre determinados contratos suscritos con un Ente Público, a efectos de su tributación en el Impuesto sobre el Valor Añadido.*

*Dado que para poder resolver esta consulta y otras que pudieran formularse en un futuro, es necesario delimitar previamente la naturaleza de dichos contratos, con el fin de determinar si se está ante un contrato de gestión de Servicio Público, que adopta la modalidad de concesión administrativa, o se trata de un contrato administrativo especial, o de cualquier otra fórmula prevista en la legislación reguladora, es por lo que, en virtud de lo previsto en el artículo 10 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000 de 16 de junio, se solicita informe de esa Junta Consultiva de Contratación Administrativa, con el ruego de que en la contestación se haga constar la referencia "Expediente 0315/06".*

*2. Conforme se indica en el anterior escrito se acompaña al mismo escrito firmado por la Alcaldesa del Ayuntamiento de Montefrío (Granada) en el que -se dice se formula "consulta tributaria escrita, conforme al artículo 88 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, sobre la sujeción al Impuesto sobre el Valor Añadido de determinadas concesiones administrativas, tanto de gestión de servicio público como demaniales que este Ayuntamiento ha celebrado o va a celebrar". Se adjunta a esta consulta una relación de concesiones tanto de gestión de servicio público como demaniales con la siguiente titulación.*

*A-1. Concesión administrativa de dominio público (quiosco en parque público).*

*B-1. Concesión administrativa de gestión de servicio público, en el cual el Ayuntamiento percibe una retribución del concesionario (tanatorio).*

*B-2. Concesión administrativa de gestión de servicio público en el cual el Ayuntamiento percibe una retribución del concesionario (hotel municipal).*

*C-1 Concesión administrativa de gestión de servicio público en el cual el Ayuntamiento retribuye al concesionario (guardería infantil municipal).*

*C-2. Concesiones administrativas de gestión de servicios públicos en el cual el Ayuntamiento retribuye al concesionario (abastecimiento de agua potable y limpieza viaria).*

*C-3. Concesión administrativa de gestión de servicio público en el cual el Ayuntamiento retribuye solo parcialmente al concesionario (museo municipal)».*

**CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

1. Con carácter previo a intentar dar una respuesta a las cuestiones suscitadas hay que realizar una serie de consideraciones que permitan determinar el contenido del presente informe.

La primera es la relativa a la competencia de esta Junta que, de conformidad con el artículo 10 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y del artículo 1 del Real Decreto 30/1991, de 10 de enero, sobre régimen orgánico y funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, se extiende exclusivamente a cuestiones de contratación administrativa, por lo que los aspectos tributarios, que son los fundamentalmente planteados en la consulta del Ayuntamiento de Montefrío y que se formula -según se consigna expresamente- al amparo del artículo 88 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, no permiten ningún pronunciamiento de esta Junta en relación con el escrito del Ayuntamiento de Montefrío.

La segunda consideración previa que debe realizarse es la de que la calificación de los contratos a efectos de la legislación de contratos de las Administraciones Públicas, es una cuestión compleja que no puede ser resuelta solo con la titulación y contenido esquemático que se realiza en la relación de supuestos facilitada por el Ayuntamiento de Montefrío, sino que requiere como presupuesto inexcusable, un examen completo y detallado de su contenido. Si esta afirmación es predicable, con carácter general, de todo tipo de contratos, se refleja con mayor intensidad en los contratos de gestión de servicios públicos, toda vez que exigidos determinados requisitos, tanto por la legislación de contratos de las Administraciones Públicas como por la legislación de régimen local -existencia de un servicio público con contenido económico y establecimiento previo de su régimen jurídico básico- es indudable que solo el análisis de las distintas disposiciones del Ayuntamiento de Montefrío sobre los respectivos servicios, pueden arrojar luz para la calificación de los respectivos contratos, pudiendo, no obstante, señalarse, con carácter general, que resulta indiferente la forma de retribución al contratista en la que parece hacerse especial hincapié en el escrito de consulta.

2. Con las salvedades señaladas se pasa a examinar los supuestos reseñados por el Ayuntamiento de Riofrío diferenciando como dos grandes categorías, los contratos de gestión de servicios públicos, por un lado, y concesiones de dominio público y contratos de explotación de bienes patrimoniales, por otro.

3. En cuanto a los contratos de gestión del "tanatorio" (B-1), guardería infantil municipal (C-1), abastecimiento de agua potable y limpieza viaria (C-2) y museo municipal (C-3) pueden ser configurados como contratos de gestión de servicios públicos, siempre que, como se ha indicado, el Ayuntamiento haya determinado con carácter previo el régimen jurídico básico propio del respectivo servicio y, este le venga impuesto con carácter de mínimo o haya sido asumido como tal servicio por el Ayuntamiento, de conformidad con el artículo 25 y 26 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

4. También con las mismas salvedades indicadas debe considerarse concesión de dominio público, que se regirá por la normativa relativa a tales concesiones y no por la legislación contractual, el supuesto de instalación de un quiosco en parque público (A-1) dada la calificación que, respecto a los parques como bienes de uso público local realiza el artículo 7.4 del Texto Refundido de las disposiciones vigentes de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, y contrato de explotación de bienes patrimoniales, fundamentalmente el arrendamiento, el relativo a un hotel (B-2), pues es difícil encajar la actividad hotelera en la categoría de servicios públicos locales.

## **CONCLUSIÓN**

Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende que, desde el punto de vista de la contratación administrativa y con las dificultades de no conocer el contenido concreto de los respectivos contratos, la mayor parte de los supuestos enumerados en la relación del Ayuntamiento de Montefrío, pueden ser considerados contratos de gestión de servicio público siempre que hayan sido supuestos de servicios públicos asumidos por el Ayuntamiento y determinado previamente su régimen jurídico básico y concesión de dominio público la relativa a un quiosco en parque público y contrato de explotación de un bien patrimonial el relativo a un hotel municipal.