



**INFORME 3/1999 DE LA JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA, SOBRE RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LOS CONTRATOS DE PATROCINIO PUBLICITARIO DE LA CONSEJERÍA DE TURISMO Y TRANSPORTES.**

La Secretaria General Técnica de la Consejería de Turismo y Transportes, mediante escrito de fecha 28 de octubre del presente año, solicita de esta Junta Consultiva que emita informe sobre el régimen jurídico aplicable a los contratos de patrocinio publicitario que dicho Departamento celebre en el marco del ejercicio de sus competencias de promoción y fomento del turismo hacia las Islas Canarias.

En consecuencia, en virtud de las competencias atribuidas a la Junta Consultiva por el artículo 32 del Decreto 338/1995, y en base a las atribuciones que, como Secretario de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, me confiere el artículo 35-3-a) del citado Decreto, cumpíeme elevar al Pleno de la Junta la siguiente propuesta de

**I N F O R M E**

La Secretaria General Técnica de la Consejería de Turismo y Transportes, en fecha 28 de octubre pasado, dirige escrito a esta Junta Consultiva en el que, tras exponer que desde el año 1996 ha venido tramitando como convenios de colaboración los patrocinios publicitarios realizados en el marco de las campañas de promoción y fomento del turismo hacia las Islas Canarias, hace referencia a un informe de la Intervención General de la C.A.C., de marzo del presente año, en el que se concluye que los contratos de patrocinio publicitario deben sustanciarse conforme a las prescripciones del Título IV de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, así como a otro informe del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, solicitado como consecuencia del anterior, en el que se considera que el régimen jurídico aplicable al patrocinio publicitario, cuando es concertado por la Administración Pública para la realización de publicidad de interés general, es el propio de las subvenciones, pudiendo



**GOBIERNO DE CANARIAS**  
**CONSEJERÍA DE ECONOMÍA Y HACIENDA**  
DIRECCIÓN GENERAL DE PATRIMONIO  
Y CONTRATACIÓN  
JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN  
ADMINISTRATIVA

FV

únicamente considerarse como convenio de colaboración cuando el interés general no tuviera relevancia.

A la vista de la disparidad de criterios expuesta, la citada Secretaria General Técnica solicita de esta Junta Consultiva informe sobre el régimen jurídico aplicable a los contratos de patrocinio publicitario que la Consejería de Turismo y Transportes celebre en el marco del ejercicio de sus competencias. A tal efecto, adjunta copia de un convenio de colaboración suscrito el 4 de marzo de 1999 con una entidad deportiva, teniendo por objeto el patrocinio publicitario. Adjunta, así mismo, copia de los informes de la Intervención General y del Servicio Jurídico antes referidos, y del informe emitido por el Jefe del Servicio de Coordinación y Planificación de la Consejería de Turismo y Transportes como consecuencia de los anteriores.

Para dar respuesta a la cuestión planteada, resulta necesario, en primer lugar, analizar la naturaleza jurídica del contrato de patrocinio publicitario, desde la doble perspectiva del contenido obligacional que configure el objeto del contrato y del perfil o condición que hayan de reunir los sujetos que intervienen en el mismo.

De la lectura del escueto artículo 24 de la Ley General de Publicidad (Ley 34/1988, de 11 de noviembre), en el que se contempla dicha modalidad contractual, complementada por lo dispuesto en los artículos 15 y 19 de dicha ley, en los que se definen el contrato de publicidad y el contrato de difusión publicitaria (modalidad esta última que, subsidiariamente, actúa como referente normativo de aquél), hay que deducir, como iniciales conclusiones, lo siguiente:

1º.- En el contrato de **patrocinio publicitario**, el **patrocinado**, sujeto contractual cuya contraprestación consiste en *colaborar con la publicidad del patrocinador*, no ejerce la publicidad como actividad profesional, a diferencia de lo que ocurre en las otras dos modalidades contractuales, en las que el anunciante conviene con una **agencia de publicidad** (art. 10: *persona natural o jurídica que se dedique profesionalmente y de manera organizada, a crear, preparar, programar o ejecutar publicidad por cuenta del anunciante*) la ejecución de un **contrato de publicidad**, o bien acuerda con un **medio de publicidad** (art. 10: *persona natural o jurídica, pública o privada, que de manera habitual y organizada, se*

2



**GOBIERNO DE CANARIAS**  
**CONSEJERÍA DE ECONOMÍA Y HACIENDA**  
DIRECCIÓN GENERAL DE PATRIMONIO  
Y CONTRATACIÓN  
JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN  
ADMINISTRATIVA

FV

*dedique a la difusión de publicidad a través de los soportes o medios de comunicación social cuya titularidad ostenten) la realización de un **contrato de difusión publicitaria**.*

2º.- La utilización que el artículo 24 hace de una expresión tan indeterminada e imprecisa como la de “colaborar con la publicidad del patrocinador”, para describir la contraprestación del patrocinado en el contrato de patrocinio publicitario, obliga, a la hora de intentar concretar el objeto de tales contratos, a poner tal expresión en estrecha relación con las distintas actividades que, a título de ejemplo, se enumeran como beneficiarias o receptoras de la “ayuda” o prestación económica del patrocinador: *actividad deportiva, benéfica, cultural, científica* ... Tal relación se entiende si tales actividades son consideradas, no sólo como beneficiarias de la aportación económica del patrocinador, sino también como soporte o vehículo a través del cual se va a conseguir el efecto publicitario perseguido por éste. En definitiva, la contraprestación del patrocinado se concreta en ceder al patrocinador el derecho de usar la buena imagen de su actividad deportiva, benéfica, cultural, científica, relacionándola, mediante procedimientos o actuaciones de variada índole, con el producto que éste quiere “vender”. Tal interpretación resulta corroborada si nos ceñimos al conjunto de prestaciones que constituyen el contenido obligacional del patrocinado en el documento suscrito por la Consejería de Turismo y Transportes con una entidad deportiva, cuya copia acompaña al escrito de consulta.

Estas primeras conclusiones respecto a los sujetos y al objeto del contrato de patrocinio publicitario, llevan, a juicio de esta Junta Consultiva, a otra conclusión que proporciona una solución parcial a la cuestión que se plantea en la consulta formulada: si el patrocinado, sujeto del contrato de patrocinio publicitario, no ejerce con carácter profesional la actividad publicitaria, y el contenido de su prestación se concreta en la cesión del uso de su imagen, no cabe pensar que, cuando el patrocinador sea una Administración Pública, haya de aplicarse al patrocinio publicitario el régimen jurídico del contrato administrativo de servicios, por cuanto su objeto no encaja dentro de ninguno de los supuestos del artículo 197-3 de la LCAP, ni se refiere a los servicios de publicidad contenidos en el apartado 13 del artículo 207 de dicha ley, y, por otra parte, el patrocinado no reúne el requisito de capacidad



**GOBIERNO DE CANARIAS**  
**CONSEJERÍA DE ECONOMÍA Y HACIENDA**  
DIRECCIÓN GENERAL DE PATRIMONIO  
Y CONTRATACIÓN  
JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN  
ADMINISTRATIVA

FV

preceptuado en el artículo 198-1 de ésta para ser adjudicatario de un contrato administrativo de servicios, puesto que su finalidad o actividad no tiene relación directa con la prestación de servicios de publicidad.

Sentado lo anterior, quedaría por analizar la contraprestación del patrocinador y su naturaleza obligacional, como integrante del objeto del contrato de patrocinio publicitario.

Es en este aspecto donde resulta más desafortunado el defectuoso contenido normativo del artículo 24 de la LGPU, ya que el hecho de que la prestación económica a abonar por el patrocinador no este sujeta a tarifas preestablecidas, como ocurre en los contratos de difusión publicitaria, no impide su consideración como auténtico precio del contrato, que, determinándose por el libre juego de la voluntad de las partes, en virtud de criterios de oportunidad, “cotización” de la imagen cuyo uso se cede, o bien por el simple juego de la oferta y la demanda, constituye la contraprestación del patrocinador y, por tanto, forma parte del contenido obligacional del contrato de patrocinio publicitario como elemento esencial de su objeto. Por tanto, a juicio de esta Junta Consultiva, la expresión “*ayuda económica*” utilizada en el citado artículo 24, hay que interpretarla como una auténtica contraprestación económica, que no nace de la mera liberalidad del patrocinador ni constituye una prestación unilateral y gratuita de éste dirigida a fomentar una actividad deportiva, benéfica, cultural o científica, sino que, por el contrario, forma parte del contenido de obligaciones recíprocas que conforman el objeto de un contrato oneroso con el que el patrocinador, a cambio de un precio, obtiene el uso de la imagen del patrocinado para fomentar la venta de su producto.

Ante esta conclusión, esta Junta Consultiva entiende que queda resuelto otro de los aspectos planteados en la consulta formulada, cual es la posibilidad de aplicación del régimen jurídico de las subvenciones, propugnada en el informe del Servicio Jurídico aportado para los supuestos de patrocinio publicitario con fines de interés general.

El artículo 3.2 del Decreto 337/1997, de 19 de diciembre, por el que se establece el régimen general de ayudas y subvenciones de la Administración de la C.A.C. define la subvención como “*toda atribución patrimonial gratuita a favor de personas físicas o*

4



**GOBIERNO DE CANARIAS**  
**CONSEJERÍA DE ECONOMÍA Y HACIENDA**  
DIRECCIÓN GENERAL DE PATRIMONIO  
Y CONTRATACIÓN  
JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN  
ADMINISTRATIVA

FV

*jurídicas, destinada al fomento de una determinada actividad o comportamiento de interés público o social.”*. Recoge, por tanto, esta definición de subvención dos requisitos que hacen inviable la aplicación de su régimen jurídico al patrocinio publicitario: ha de tratarse de una atribución patrimonial gratuita y ha de estar destinada al fomento de una determinada actividad o comportamiento de interés público o social por parte del subvencionado. Dado que el patrocinio publicitario tiene como finalidad la publicidad del patrocinador, no el fomento de la actividad del patrocinado, y dado que la prestación de aquél no es gratuita, sino que, por el contrario, tiene como contraprestación el uso de la imagen del patrocinado mediante determinadas actuaciones que éste se obliga a llevar a cabo, tenemos que concluir que no es posible aplicar el régimen jurídico de las subvenciones al patrocinio publicitario.

Delimitada la naturaleza del negocio jurídico que es objeto del presente informe como un contrato bilateral y oneroso, al que no es de aplicación el régimen jurídico del contrato administrativo de servicios ni el de las subvenciones, y teniendo por excluida la posibilidad de atribuirle naturaleza administrativa especial, ya que su objeto no satisface “*de forma directa o inmediata una finalidad pública*”, tal y como preceptúa el artículo 5-2-b) de la LCAP, sólo resta por dilucidar si resulta idónea la utilización de la figura del convenio de colaboración, contemplada en el artículo 3-1-d) LCAP como negocio excluido del ámbito de aplicación de dicha ley, y cuya discutida aplicación al patrocinio publicitario por la Consejería de Turismo y Transportes ha dado lugar a la presente consulta, o si, por el contrario, éste tendría la consideración de contrato privado de la Administración, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5-3 LCAP, al que, por tanto, serían de aplicación las normas de contratación administrativa relativas a su preparación y adjudicación, mientras que sus efectos y extinción se regirían por las correspondientes normas del contrato de patrocinio publicitario.

A favor de su calificación como Convenio de Colaboración del art. 3.1.d) de la LCAP, entendemos que éstos pueden ser definidos como aquellos negocios jurídicos bilaterales celebrados por un ente jurídico público con otros entes jurídicos públicos o con personas



físicas o jurídicas sometidas a derecho privado, regulados por derecho administrativo, que en virtud de la presencia predominante de la idea de colaboración en la consecución de un fin común de interés público, se encuentran excluidos del régimen general que para los contratos de la Administración establece la LCAP, sometiéndose a un régimen jurídico especial designado en la propia Ley.

Así pues, es precisamente esa presencia predominante de la idea de colaboración (en la publicidad del patrocinador- Administración) en la consecución de un fin común de interés público (la promoción y fomento del turismo hacia las Islas Canarias), la que excluye al patrocinio del régimen general establecido en la LCAP, sometiendo el mismo a un régimen jurídico especial previsto en la propia ley (el de los Convenios de Colaboración).

Esta idea de colaboración en un fin común de interés público, además de encajar en la definición que del contrato de patrocinio publicitario formula el art. 24 de la Ley General de Publicidad, lo que abunda en el razonamiento de la calificación de éste como Convenio de Colaboración, ha sido recogida por algún sector doctrinal y reflejada en distintas sentencias del Tribunal Supremo como criterio definidor de los Convenios, los cuales han llegado a ser caracterizados por el Alto Tribunal como auténticos “...*contratos de naturaleza administrativa*” que, aunque excluidos de la aplicación de la legislación contractual, no por ello pierden esa naturaleza de carácter administrativo.

Como observación final, resulta procedente señalar que el régimen jurídico de estos Convenios vendrá determinado por el contenido de sus propias cláusulas, aplicándose los principios de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas para resolver las dudas y lagunas que pudieran presentarse, ello conforme a lo dispuesto por el apartado segundo del artículo tercero de dicho texto legal.

## CONCLUSIÓN

Los contratos de patrocinio publicitario celebrados por la Administración de la C.A.C. quedan fuera del ámbito de la Ley 13/1995, de Contratos de las Administraciones Públicas, en virtud del art. 3, apartado primero, letra d), de dicho texto legal, debiendo tramitarse como



**GOBIERNO DE CANARIAS**  
**CONSEJERÍA DE ECONOMÍA Y HACIENDA**  
DIRECCIÓN GENERAL DE PATRIMONIO  
Y CONTRATACIÓN  
JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN  
ADMINISTRATIVA

\_\_\_\_\_  
FV

Convenios de Colaboración que se regirán por sus propias cláusulas, aplicándose los principios de la LCAP para resolver las dudas y lagunas que pudieran presentarse.

Las Palmas de G.C., a 20 de diciembre de 1999.