

142/07
L



S102



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

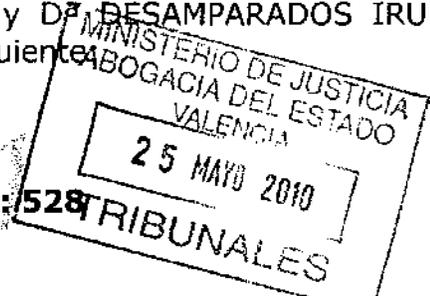
**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD
VALENCIANA**

**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA.**

En la Ciudad de Valencia, a veintiséis de abril de dos mil diez.

VISTOS los presentes autos por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, compuesta por los Ilmos. Srs. D. EDILBERTO NARBÓN LAINEZ, Presidente, D. CARLOS ALTARRIBA CANO, D. FRANCISCO SOSPEDRA NAVAS, D. JOSÉ LUIS PIQUER TORROMÉ y D^a DESAMPARADOS IRUELA JIMÉNEZ, Magistrados, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA NÚM: 528



En el recurso de apelación tramitado con el número de rollo 562/2008, interpuesto como parte apelante por el AYUNTAMIENTO DE MONFORTE DEL CID, representado por el Procurador D. Carlos J. Aznar Gómez y defendido por el Letrado D. Lucio Rivas Clemot, contra la sentencia nº 457/07 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº Tres de Alicante en fecha 10 de diciembre de 2007 en el recurso contencioso-administrativo ordinario núm. 128/2007 seguido ante ese Juzgado.

Ha sido parte apelada la SOCIEDAD ESTATAL DE PROMOCIÓN Y EQUIPAMIENTO DEL SUELO, representada y defendida por el Abogado del Estado; siendo Magistrada Ponente D^a Desamparados Iruela Jiménez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número Tres de Alicante se siguió recurso contencioso-administrativo ordinario núm. 128/2007, deducido por SEPES frente al acuerdo del Pleno de Ayuntamiento de Monforte del Cid de 15 de noviembre de 2006, por el que se dispuso aprobar definitivamente el PAI de la Unidad de Ejecución nº 1 del Sector UBZ-1 "Walaig", así como la alternativa técnica de dicha



GENERALITAT
VALENCIANA

PAPEL DE OFICIO



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

actuación, y adjudicarlo a la mercantil Intersa Levante S.L. con las condiciones señaladas en la propuesta de la Mesa de Contratación.

En el expresado recurso contencioso-administrativo se dictó sentencia nº 457/07 en fecha 10 de diciembre de 2007, estimándolo y declarando nulo el acto administrativo impugnado, por no ser ajustado a Derecho, sin hacer expresa imposición de costas procesales, y todo ello por entender el Juzgado a quo que la falta de publicación de la licitación y adjudicación del PAI en el B.O.E. vulneraba lo establecido en los arts. 78.1 y 93.2 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, dado que el procedimiento de selección del agente urbanizador, según tenía declarado la jurisprudencia, estaba sometido a las normas para la selección del contratista reguladas en la legislación estatal de contratación administrativa y, por tanto, los mencionados preceptos legales prevalecían, por ser legislación básica dictada por el Estado al amparo del art. 149.1.18.a) de la Constitución, sobre la normativa autonómica, en concreto sobre el art. 132.2 de la Ley 16/2005, de 30 de diciembre, de la Generalitat, Urbanística Valenciana, que disponía la publicación del concurso en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el Diari Oficial de la Generalitat Valenciana.

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia se interpuso por el Ayuntamiento de Monforte del Gid, en tiempo y forma, recurso de apelación, solicitando se dictase por la Sala sentencia que revocase la apelada y declarase conforme a Derecho el acuerdo plenario de 15 de noviembre de 2006 y, subsidiariamente, declarase anulable ese acto.

Admitido a trámite por el Juzgado el recurso de apelación, se dio traslado del mismo a la parte apelada, que presentó escrito solicitando se dictase por la Sala sentencia desestimando tal recurso y confirmando la resolución impugnada por ser conforme a Derecho, con imposición a la recurrente de las costas de ambas instancias.

TERCERO.- Elevados los autos a este Tribunal, y una vez recibidos, se formó el presente rollo, señalándose para votación y fallo.

CUARTO.- Se han cumplido en ambas instancias las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Solicita el Ayuntamiento apelante la revocación de la sentencia de instancia alegando que la fundamentación jurídica que la misma contiene es contraria a Derecho en los siguientes extremos:



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

—no es cierto, contrariamente a lo que se razona en aquella sentencia, que la jurisprudencia de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo se manifieste de forma unánime exigiendo que el procedimiento de selección del agente urbanizador se deba someter a las normas para la selección del contratista reguladas en la legislación estatal de contratación administrativa, sino que existen pronunciamientos contradictorios de la Sala en torno a dicha cuestión.

—la sentencia apelada es incoherente cuando afirma que "lo que se discute es la obligación de publicar el anuncio de concurso, además de en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el de la Generalitat Valenciana, ... ha de serlo en el B.O.E.", razonamiento de todo punto incorrecta porque o bien ha de aplicarse lo establecido en el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, o bien la regulación prevista en la L.U.V., pero en ningún caso sería necesaria la publicación del anuncio de concurso en los tres diarios oficiales.

—la Ley 16/2005, de 30 de diciembre, de la Generalitat, Urbanística Valenciana, conceptúa el programa de actuación integrada como un contrato administrativo especial, según señala en su exposición de motivos, por lo que la consecuencia de esa categorización es que resultan de aplicación a los programas los arts. 7.2 y 8 del Real Decreto Legislativo 2/2000 y, por tanto, se rigen por sus propias normas con carácter preferente, es decir, por lo regulado en aquella ley autonómica y en su reglamento de desarrollo, y en esta línea, el legislador valenciano ha diseñado, desde el ámbito de su competencia propia y exclusiva, un sistema propio de adjudicación de los programas y, más en concreto, una regulación completa del régimen de publicidad de los mismos que es coherente con los principios de contratación exigidos tanto en la normativa estatal como comunitaria y que no precisa de normativa supletoria alguna, dado que el carácter básico de los arts. 78 y 93 del Real Decreto Legislativo 2/2000, lo es en relación con los contratos administrativos típicos, pero no en cuanto a los que tienen un procedimiento propio y definido.

—por último, el Ayuntamiento cumplió rigurosamente lo establecido en la L.U.V. sobre tramitación de los programas de actuación integrada, lo conlleva que el acuerdo plenario impugnado en los autos de instancia no pueda en ningún caso ser declarado nulo a tenor del art. 62.1.e) de la Ley 30/1992.

Se opone el Abogado del Estado a las referidas argumentaciones del apelante aduciendo, en síntesis, que tanto los fundamentos jurídicos contenidos en la sentencia apelada como la conclusión desestimatoria del recurso a que la misma llega son ajustados a Derecho.



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

SEGUNDO.- Ha de comenzarse señalando, en relación con la alegación del apelante sobre la existencia de pronunciamientos contradictorios de esta Sala en torno a la cuestión relativa a la aplicación de la normativa estatal de contratos de las Administraciones Públicas al procedimiento de selección del agente urbanizador, que dicha cuestión ha sido definitivamente resuelta por el Tribunal Supremo en numerosas sentencias (SSTS 3ª, Sección 5ª, de 5 de febrero de 2008 —rec. núm. 714/2004—, 27 de febrero de 2008 —rec. núm. 6745/2005—, 9 de diciembre de 2008 —rec. núm. 7459/2004—, y 27 de enero de 2009 —rec. núm. 8540/2004—, entre otras), en las cuales ha venido declarando de forma reiterada que es aplicable a los procedimientos de adjudicación de los programas de actuación integrada y selección del agente urbanizador contemplados en la Ley autonómica valenciana 6/1994, de 15 de noviembre, reguladora de la Actividad Urbanística, lo dispuesto en la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas 13/1995, de 18 de mayo, y en el Texto Refundido de la misma aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, dado que estos textos legales constituyen legislación básica sobre contratos administrativos de acuerdo con el art. 149.1.18ª de la Constitución y han incorporado a nuestro ordenamiento interno el propio de la Unión Europea —la Directiva 93/37/CEE en materia de contratos de obras, entre otras—. En este sentido señala el Tribunal Supremo en las aludidas sentencias que, en materia de contratación administrativa, corresponde al Estado la legislación básica y a la Comunidad autónoma valenciana, de conformidad con lo establecido en su Estatuto de Autonomía, el desarrollo legislativo en el marco de esa legislación básica, por lo que en las adjudicaciones de los programas de actuación integrada ha de exigirse el cumplimiento de las garantías y requisitos establecidos en la legislación de contratos de las Administraciones Públicas, criterio acorde con la doctrina interpretativa de la Directiva 93/37/CEE plasmada en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de julio de 2001, sin que frente a todo lo razonado pueda aducirse la inaplicabilidad de la citada legislación de contratos fundándose en el carácter singular de la gestión urbanística expresamente regulada por la legislación urbanística valenciana.

Tiene asimismo manifestado el Tribunal Supremo en las indicadas sentencias que los órganos jurisdiccionales han de efectuar en las cuestiones que se susciten relativas a la adjudicación de los programas de actuación urbanística y selección del urbanizador una exégesis de la norma autonómica en armonía con la legislación estatal de contratos, si bien, cuando no sea posible una interpretación de aquélla que la haga conciliable con ésta, la resolución de la controversia ha de basarse en la aplicación de la segunda en tanto que norma básica dictada por el legislador del Estado en ejercicio de competencias exclusivas, pudiendo los Jueces y Tribunales inaplicar por esa vía interpretativa, al amparo del art. 5.3 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, los preceptos legales



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

autonómicos que no se acomoden a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, sin necesidad de plantear ante el Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad de esos preceptos de la legislación autonómica inaplicados.

TERCERO.- En el caso de autos es claro, a tenor de la referida doctrina jurisprudencial, que el Ayuntamiento apelante debió dar a la licitación del programa de actuación integrada de la Unidad de Ejecución nº 1 del Sector UBZ-1 "Walaig" la publicidad prevista en el entonces vigente art. 78.1, párrafos primero y segundo, del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio —precepto que tenía de carácter básico, según la Disposición Final Primera del mismo R.D.L.—, y por consiguiente, debió anunciar la licitación en el Boletín Oficial del Estado y en el Diario Oficial de la Unión Europea. Sin embargo, en lugar de efectuar esa publicación en el B.O.E., insertó el anuncio de concurso en el Diari Oficial de la Generalitat Valenciana, conforme a lo regulado en el art. 132.2.b) de la Ley 16/2005, de 30 de diciembre, de la Generalitat, Urbanística Valenciana, precepto que colisiona y resulta incompatible con lo que disponía el primer párrafo del citado art. 78 del R.D.L. 2/2000 —“Todos los procedimientos para la adjudicación de los contratos, con excepción de los procedimientos negociados, se anunciarán en el Boletín Oficial del Estado”—. Ante ello, el Juzgado de instancia procedió conforme a Derecho al entender inaplicable el aludido precepto autonómico por estimar prevalentes las reglas de publicidad establecidas en la norma estatal básica, dictadas con la finalidad de asegurar la igual aplicación en todo el territorio español de las garantías en materia de publicidad de los contratos y, con ello, garantizar el cumplimiento de los principios de no discriminación y libre concurrencia.

CUARTO.- Frente a todo lo anterior sostiene el apelante que la Ley 16/2005, de 30 de diciembre, conceptúa en su preámbulo el programa de actuación integrada como un contrato administrativo especial en los términos establecidos por la legislación estatal reguladora de la contratación pública, estando constituido su régimen jurídico, de acuerdo con el art. 7.1 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por sus propias normas preferentemente, quedando como supletoria la legislación estatal en materia de contratos de las administraciones públicas. Esta argumentación no tiene en cuenta la jurisprudencia del Tribunal Supremo que, conforme a la doctrina del TSJCE interpretativa de la Directiva 93/37/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, manifiesta que la adjudicación del PAI al agente urbanizador tiene naturaleza de contrato de obras, siendo de citar en este sentido, por todas, la STS 3ª, Sección 5ª, de 6 de junio de 2007 —rec. núm. 7376/2003—, que señala, confirmando una sentencia dictada por esta Sala, que “la tesis del tribunal sentenciador, al declarar en la sentencia recurrida que la ejecución urbanística concedida por el Ayuntamiento al agente urbanizador



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

reúne las características de una obra pública y tiene la naturaleza propia de un contrato de obras, es coincidente con esa doctrina jurisprudencial...”.

QUINTO.- No puede tampoco ser acogida la alegación del apelante relativa a que la sentencia apelada parece sostener la obligación del Ayuntamiento de publicar el anuncio de concurso en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el D.O.G.V., y además en el B.O.E. Según ha sido expuesto supra, lo que hace la sentencia de instancia es inaplicar el art. 132.2 de la Ley 16/2005 por estimar prevalentes las reglas de publicidad establecidas en el art. 78.1 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, y ello por entender el Juzgador a quo que el procedimiento de selección del agente urbanizador estaba sometido a las normas para la selección del contratista reguladas en la legislación estatal de contratación administrativa.

Por último, aduce el apelante que, contrariamente a lo que se argumenta en la sentencia apelada, no procede declarar nulo de pleno derecho el acuerdo plenario impugnado por la parte actora, puesto que aquél cumplió rigurosamente la regulación contenida en la L.U.V. sobre tramitación de los programas de actuación integrada, por lo que no puede decirse que dicho acuerdo fuera dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido —art. 62.1.e) de la Ley 30/1992—. Esta alegación ha de ser también desestimada porque, como pone de manifiesto la STS 3ª, Sección 4ª, de 6 de junio de 2006 —rec. núm. 8875/2003—, el cumplimiento del principio de publicidad en las licitaciones exige la publicación adecuada en la forma, modo y lugar expresamente regulados en el art. 78 del Real Decreto Legislativo 2/2000, y cuando no se utiliza el medio de publicidad previsto, que es además el que pueden esperar los posibles interesados, procede declarar la nulidad del acto impugnado afectado por tales infracciones, ya que las mismas generan la vulneración de los principios de publicidad y concurrencia.

Procede, en virtud de todo lo fundamentado, la desestimación del recurso de apelación y la confirmación de la sentencia apelada.

QUINTO.- De conformidad con el art. 139.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, procede hacer imposición de las costas de la presente apelación al apelante, al haber sido desestimado el recurso de apelación y no apreciarse por la Sala la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición.

Vistos los preceptos legales citados, concordantes y de general aplicación,



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

FALLAMOS

1.- Desestimar el recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de Monforte del Cid contra la sentencia nº 457/07 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº Tres de Alicante en fecha 10 de diciembre de 2007 en el recurso contencioso-administrativo ordinario núm. 128/2007 seguido ante ese Juzgado, que se confirma.

2.- Condenar al apelante en las costas en esta apelación.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

A su tiempo y con certificación literal de la presente, devuélvase los autos al Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Alicante.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que ha sido para la resolución del presente rollo de apelación, estando celebrando audiencia pública esta Sala, de la que como Secretario de la misma, certifico.



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA
COMUNIDAD VALENCIANA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCION 1

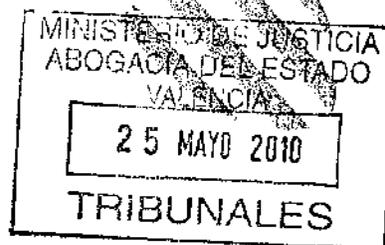
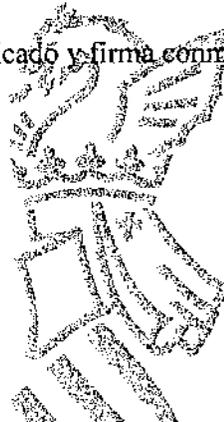
Recurso de Apelación nº: 1 /000562/2008-S

Sentencia 000528/2010

N.I.G: 46250-33-3-2008-0002882

NOTIFICACION: En VALENCIA a _____, notifiqué, leí íntegramente y di copia literal de la anterior resolución al **ABOGADO DEL ESTADO**, en la representación que ostenta de **SOCIEDAD ESTATAL PROMOCION Y EQUIPAMIENTO SUELO**, con indicación de que es firme, y contra ella **NO CABE RECURSO ORDINARIO ALGUNO**.

Quedó enterado, se da por notificado y firma conmigo en prueba de todo ello.



GENERALITAT
VALENCIANA