

# Plan de ordenación urbana y contrato privado de la Administración y contrato de servicios

**Julio Galán Cáceres**

*Miembro del Cuerpo Jurídico de Defensa*

*Profesor del CEF.-*

<https://orcid.org/0000-0002-3857-4849>

## Enunciado

### Primero

El ayuntamiento de XXX aprueba provisionalmente el nuevo plan general de ordenación urbana del municipio, que es remitido a la correspondiente comunidad autónoma para su aprobación definitiva. Es de hacer constar que, en el ámbito urbanístico, la aprobación de un plan general de ordenación urbana tiene dos fases: la primera, la aprobación provisional que corresponde al ayuntamiento del municipio en cuestión y, la segunda, la aprobación definitiva que corresponde al órgano competente de la comunidad autónoma.

Publicada la aprobación provisional, varios vecinos del municipio, fundados en que el plan general no clasifica sus terrenos como urbanizables y, por tanto, susceptibles de edificación, como ellos pretendían, toda vez que, en opinión de aquellos, reunía todos los requisitos regulados por la normativa urbanística para ser calificados en tal sentido, siguiendo manteniendo la clasificación de no urbanizable de especial protección. Por ello, deciden interponer recurso de reposición contra la aprobación provisional.

Por su parte, aprobado definitivamente el plan general por el consejo de gobierno de la comunidad autónoma, con el mismo contenido que el realizado en la aprobación provisional, es publicado en el diario oficial de la comunidad el día 6 de marzo. Una asociación ecologista, inscrita en el registro oportuno, cuyo fin es la defensa de la naturaleza, de la flora y de la fauna, según sus estatutos, decide interponer recurso contencioso-administrativo contra los artículos del plan general, que cambia la clasificación de unos terrenos, que tenían la consideración, por su valor ambiental y paisajístico, de suelo no urbanizable de especial protección a suelo urbanizable, sin que, en opinión de la referida asociación, hayan desaparecido los motivos que llevaron a la Administración a la especial protección en el plan originario.

1. **¿Cómo se resolverá el recurso de los vecinos contra la aprobación provisional del plan general? Fundamente la respuesta.**
2. **¿Tiene legitimación activa la asociación ecologista para recurrir la aprobación definitiva? Fundamente la respuesta.**
3. **Órganos jurisdiccional competente, cuantía del proceso y qué reglas de procedimiento se seguirían. ¿Cómo se iniciará?**

El recurso contencioso-administrativo se interpone el día 4 de junio, que fue el día en que se le notificó la declaración de caducidad del plazo realizada por el letrado de la Administración de Justicia.

Tan pronto el órgano judicial recibió el recurso, de oficio, suspende la eficacia del articulado del plan general impugnado, aunque, poco tiempo después, levantó dicha suspensión.

4. **En ese proceso, teniendo en cuenta el relato de hechos que se hace con posterioridad, ¿quiénes tendrán la consideración o pueden ser partes demandadas?**
5. **¿Está presentado el recurso en plazo? Si el plan general de ordenación urbana se hubiere publicado el día 1 de agosto, ¿cuál sería el día inicial del cómputo para recurrir y cuál el día final?**
6. **¿Fue ajustada a derecho la resolución del tribunal acordando la suspensión de oficio de la vigencia de los artículos del plan impugnado?**

Al interponerse el recurso contencioso-administrativo, la asociación recurrente acompañó los documentos exigidos en el artículo 45.2 de la LJCA, con excepción hecha del indicado en el apartado d) del citado precepto, referido al documento que acreditare el cumplimiento de los requisitos legales exigidos para entablar acciones.

Por otra parte, al haberse levantado la suspensión de los artículos impugnados, el ayuntamiento, puesto que el plan estaba en vigor, concedió diversas licencias que permitieron la construcción de diferentes edificaciones en el suelo.

Además, un vecino del municipio, contrariado porque no se le había concedido licencia de obras para construir en los referidos terrenos por parte del ayuntamiento, después de haber transcurridos siete meses desde la publicación del plan general, se percató de que se habían producido infracciones legales en el procedimiento de elaboración, tales como la omisión de informes medioambientales preceptivos y otros. Por ello, desea que, de alguna manera, se declare la invalidez de la disposición administrativa.

7. **Si el órgano jurisdiccional hubiera de declarar la inadmisión del recurso por ser extemporáneo, ¿en qué momento o momentos procesales podría realizarla?**

8. **¿Qué ocurrirá ante la falta de presentación del documento que acredite el cumplimiento de los requisitos legales exigidos para entablar acciones por parte de la asociación?**
9. **De acuerdo con la intención del vecino al que se le ha denegado, por parte del ayuntamiento, las licencias para construir en el terreno en cuestión, ¿qué instrumentos jurídicos existen, en su caso, para poder invalidar el plan general?**

Finalmente, se dictó sentencia con fecha 4 de enero del año siguiente en el proceso contencioso-administrativo iniciado mediante recurso del 4 de junio. En dicha sentencia se estimaron totalmente las pretensiones del demandante, anulándose los preceptos impugnados del plan general, señalando la misma, de forma contundente, que dichos terrenos no debieron perder la clasificación de suelo no urbanizable de especial protección por su valor paisajístico y medioambiental y, por ello, nunca debieron ser clasificados como suelo urbanizable, que era perjudicial para dicha protección especial.

El día 13 de enero, el letrado de la Administración de Justicia comunica a la comunidad autónoma y al ayuntamiento el contenido del fallo para que procedan a su ejecución. Las referidas Administraciones, llegado el día 15 de marzo, siguen sin ejecutar el mismo. Por ello, ante el nuevo requerimiento del letrado de la Administración de Justicia para que la lleven a efecto, la comunidad autónoma alega imposibilidad material de ejecución porque se han realizado ya construcciones y edificaciones sobre el suelo que, tras la sentencia, pasó de nuevo a ser clasificado como suelo no urbanizable de especial protección.

10. **¿Qué efectos producirá la sentencia estimatoria de las pretensiones del demandante que anuló los preceptos del plan referidos al cambio de la clasificación del suelo, con respecto a las licencias ya concedidas de forma expresa? ¿Y respecto a las solicitadas y en las que no se ha producido resolución expresa?**
11. **¿Qué puede hacer el beneficiado por el contenido del fallo de la sentencia ante la no ejecución de la misma?**
12. **¿Existía imposibilidad material de ejecución de la sentencia como defiende la Administración autonómica?**

Por otra parte, la sentencia se notificó a las referidas partes sin que se realizara ningún acto de comunicación general más.

La sentencia se dictó aplicando la legislación urbanística de la comunidad autónoma.

Es intención de la Administración y de las partes demandadas recurrir la misma.

13. **¿Esa sentencia debió ser objeto de alguna comunicación general?**
14. **¿A quién deberán imponerse las costas en este proceso?**

**15. ¿Qué recurso, en su caso, cabe contra la sentencia dictada?**

Por otra parte, finalmente, se llevó a cabo la ejecución material de la sentencia, lo cual supuso que, mediante los oportunos derribos de las construcciones y edificaciones levantadas, se devolviera el terreno a la condición que tenían antes de aquellas edificaciones que fueron declaradas ilegales.

Cuatro afectados por la misma preguntan qué opciones jurídicas tienen para reembolsarse los gastos ocasionados ante el derribo de sus edificaciones construidas, teniendo en cuenta que contaban con las oportunas licencias otorgadas por el ayuntamiento. Los gastos los calculan: A, 15.000 euros; B, 22.000; C, 28.000, y D, 21.000.

**16. ¿Qué aconsejaría a los vecinos cuyas licencias les fueron concedidas para edificar y, luego, se anula el plan y se derriban las mismas?****17. Si estos acudiesen, a posteriori, a un proceso contencioso-administrativo para reclamar daños y perjuicios, y lo hicieran en el mismo proceso ¿cuál sería la cuantía del proceso?**

Respecto a D, la Administración autonómica, a través del letrado de sus servicios jurídicos, ha planteado un juicio civil ante el juzgado de primera instancia planteando que carece de capacidad de obrar. Por ello, solicita la suspensión del proceso contencioso hasta que se resuelva aquel proceso civil. ¿Se debe acceder a ello?

**18. Ese proceso, ¿cómo se iniciaría y por qué reglas de procedimiento debería tramitarse? ¿Cuál sería el fundamento para pedir, a quién habría de demandarse y qué habría que probar, en concreto?****19. ¿Qué documentos concretos habría de presentar con el escrito de inicio?**

El proceso finaliza con sentencia estimatoria en todos los casos, salvo el de uno de ellos, que había fallecido durante la tramitación del proceso. Ante el impago de la Administración, se solicita la ejecución forzosa del fallo. Ante el requerimiento del letrado de la Administración de Justicia para ello, aquella contesta que no tiene crédito presupuestario para abonar la cantidad a la que ha sido condenada.

Por otra parte, es de hacer constar, respecto al demandante fallecido durante la tramitación del proceso, que, por esa razón, el órgano jurisdiccional desestimó su pretensión.

**20. ¿Es causa legal para no pagar lo aducido por la Administración, en el sentido de que no hay crédito disponible para ello?****21. ¿Es causa, el fallecimiento de un demandante, para desestimar su pretensión?**

Otros sujetos que se encontraban en idéntica situación a las de los cuatro recurrentes conocidos, es decir, que igualmente se habían visto perjudicados por el derribo de sus edificaciones autorizadas en su momento, pero que no habían re-

currido ni en vía administrativa ni en la contencioso-administrativa, solicitan se les asesore sobre la posible extensión de los efectos de la sentencia de aquellos.

**22. ¿Qué opinión le merece la solicitud de extensión de los efectos de la sentencia? ¿Tendrían alguna otra alternativa si la demolición se lleva a efecto?**

Además, usted representó y defendió a otro perjudicado que, sin embargo, en vía contencioso-administrativa ha visto desestimada su pretensión indemnizatoria.

**23. ¿Qué recurso sería procedente, en su caso, contra esta sentencia?**

## Segundo

Se encuentra destinado, como funcionario perteneciente a la Escala Técnica de Gestión del organismo autónomo Artes Escénicas y de la Música, adscrito al Ministerio de Cultura y se reciben las siguientes consultas que su superior jerárquico somete a su informe:

- a) Respecto a un funcionario del subgrupo A1, encontrándose en la situación de incapacidad laboral transitoria y, siendo miembro de la junta de personal de los funcionarios, se plantea la duda sobre si puede ejercer sus funciones de representación de los funcionarios en tal situación.
- b) El organismo autónomo publicó la licitación de un contrato de suministro para adquirir, en régimen de arrendamiento, tres turismos para distintos servicios del mismo. El valor estimado del contrato fue de 35.000 euros. Tras el oportuno procedimiento, el contrato fue adjudicado a una sociedad anónima, AAA, SA cuyo objeto social era la venta de vehículos. La otra empresa licitadora, BBB, SRL, que había sido excluida por la mesa y, posteriormente, por el órgano de contratación, recurre aquella exclusión y la adjudicación, a través del recurso de reposición, sosteniendo que el procedimiento seguido habría sido inválido y no ajustado a derecho en la medida en que, antes de que se adoptara el acuerdo de adjudicación, ya se había publicado en la cuenta de Twitter de las dos empresas participantes la adjudicación de los turismos a la empresa AAA, SA.
- c) El organismo autónomo tiene intención de proceder al asfaltado de los accesos a diversos edificios de su propiedad que se realiza todos los años en similares fechas. Se solicita se informe sobre si la contratación de la redacción de proyectos técnicos para las diversas obras de pavimentación se pueden encargar al mismo profesional mediante contrato menor en un solo procedimiento o si es preciso realizar varios procedimientos independientes.

**24. ¿Puede un miembro de la junta de personal de los funcionarios, estando de baja por incapacidad laboral transitoria, ejercer sus funciones de representación de los funcionarios?**

25. **¿Cómo deberá resolverse el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la otra empresa que participó en el procedimiento de licitación?**
26. **El organismo autónomo tiene intención de proceder al asfaltado de los accesos a diversos edificios de su propiedad. Se solicita el informe sobre si la contratación de la redacción de proyectos técnicos para las diversas obras de pavimentación se puede adjudicar al mismo profesional mediante contrato menor en un solo procedimiento, o si es preciso realizar varios procedimientos independientes.**

Cuestiones planteadas:

Se han ido formulando sucesivamente en relación con los hechos descritos en los apartados Primero y Segundo.

## Solución

### Primero

1. **¿Cómo se resolverá el recurso de los vecinos contra la aprobación provisional del plan general? Fundamente la respuesta.**

Se resolverá no admitiéndose, en primer lugar, porque contra la aprobación provisional que corresponde al ayuntamiento en cuestión, del plan general de ordenación urbana, no cabe recurso administrativo ni contencioso-administrativo.

Estamos ante un acto de trámite no cualificado (artículo 112.1 de la LPAC, que señala que «contra las resoluciones y los actos de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos, podrán interponerse por los interesados los recursos de alzada y potestativo de reposición, que cabrá fundar en cualquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 47 y 48 de esta Ley. La oposición a los restantes actos de trámite podrá alegarse por los interesados para su consideración en la resolución que ponga fin al procedimiento»), que forma parte de un procedimiento cuyo objeto es la aprobación definitiva, que no pone fin al procedimiento, que no resuelve directa o indirectamente el fondo del asunto y que no causa perjuicio a nadie, porque hasta que no se proceda a la referida aprobación definitiva del instrumento de ordenación urbanística no tendrá eficacia alguna. Tras la aprobación provisional de un plan general de ordenación urbana viene un periodo de información pública para que se puedan plantear todas las alegaciones que se estimen pertinentes. Luego, vendrá, en su caso, la aprobación definitiva.

En segundo lugar, el plan general tiene valor de disposición administrativa y, al amparo del artículo 117.3 de la LPAC, no cabrá recurso administrativo alguno, habiendo que esperar para poder interponer el oportuno recurso contencioso-administrativo ante el tribunal superior de justicia correspondiente, según el artículo 10 b) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), hasta la aprobación definitiva del mismo.

## 2. ¿Tiene legitimación activa la asociación ecologista para recurrir la aprobación definitiva? Fundamente la respuesta.

En relación con si goza de legitimación activa la asociación ecologista para recurrir la aprobación definitiva del plan general la respuesta debe ser afirmativa. En primer lugar, porque la legitimación es la aptitud para ser parte en un proceso concreto y viene determinada por la relación que exista entre las partes y el objeto del proceso. Es preciso que ostente derecho o interés legítimo a tenor del artículo 19.1 a) de la LJCA, que se refiere a quienes ostentan la condición de demandante o recurrentes en este proceso. Como el objeto de la asociación, según sus estatutos, es la defensa de la naturaleza en sentido amplio, tiene un interés legítimo para ser demandantes en el proceso contencioso-administrativo, pues no cabe duda de que ese cambio de clasificación de los terrenos, que pasan a ser de suelo no urbanizable de especial protección por sus valores ambientales y paisajístico a suelo urbanizable, afecta al objeto de su asociación, que es la defensa de esos intereses. No existe una definición concreta de interés legítimo, pero debe interpretarse en sentido amplio, a favor de la tutela judicial efectiva que como derecho fundamental viene recogido en el artículo 24 de nuestra Constitución y ha indicado reiteradamente la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Surge de la relación entre sujeto y el objeto de la pretensión –acto impugnado– y es identificable con cualquier ventaja o desventaja de la pretensión que se ejercita. Debe ser personal, concreto, actual y efectivo. Todos estos requisitos concurren en el presente caso. Pero es que, además, la acción en materia urbanística, a tenor de lo establecido en el texto refundido de la Ley de suelo de 2015, es una acción pública o popular. Por tanto, bastaría el mero interés de defender la legalidad en abstracto para gozar de legitimación al objeto dirigirse al órgano competente e interponer el recurso oportuno. En este sentido, por si no fuera suficiente el interés legítimo, el artículo 19.1 h) de la LJCA concede la legitimación a cualquiera cuando se trata de la acción popular. En este sentido, el artículo 62.1 del Real Decreto legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana señala que «será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los Tribunales Contencioso-Administrativos la observancia de la legislación y demás instrumentos de ordenación territorial y urbanística».

## 3. Órganos jurisdiccional competente, cuantía del proceso y qué reglas de procedimiento se seguirían. ¿Cómo se iniciará?

Respecto al órgano jurisdiccional competente para conocer del recurso contencioso-administrativo contra el plan general, al tratarse de una disposición administrativa general

emanada del Consejo de gobierno de una comunidad autónoma, será competente la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la comunidad autónoma (artículo 10.1.b de la LJCA, que señala que corresponde a esta jurisdicción conocer de «las disposiciones generales emanadas de las Comunidades Autónomas y de las Entidades locales»).

La cuantía de ese proceso será indeterminada, al tratarse de disposición general (artículo 42.2 de la LJCA, que señala que «se reputarán de cuantía indeterminada los recursos dirigidos a impugnar directamente las disposiciones generales, incluidos los instrumentos normativos de planeamiento urbanístico, los que se refieran a los funcionarios públicos cuando no versen sobre derechos o sanciones susceptibles de valoración económica, así como aquellos en los que junto a pretensiones evaluables económicamente se acumulen otras no susceptibles de tal valoración»).

Respecto a las reglas del procedimiento contencioso-administrativo que habrán de seguirse, serán las del proceso ordinario regulado en los artículos 45 y siguientes de la LJCA, ya que no estamos ante ningún supuesto ni del procedimiento abreviado (art. 78), ni de procedimientos especiales (arts. 114 y ss. LJCA).

Por otra parte, respecto a la postulación exigida, será preciso acudir con abogado y procurador, al tratarse de actuación ante órgano colegiado (art. 23 LJCA).

En cuanto a su iniciación, el artículo 45.4 de la LJCA señala que:

El recurso dirigido contra una disposición general, acto, inactividad o vía de hecho en que no existan terceros interesados podrá iniciarse también mediante demanda en que se concretará la disposición, acto o conducta impugnados y se razonará su disconformidad a Derecho. Con la demanda se acompañarán los documentos que procedan de los previstos en el apartado 2 de este artículo.

Sin embargo, en el caso que analizamos parecen existir terceros interesados que obtuvieron licencias al amparo del plan que, en el caso de ese terreno, anuló lo que había determinado la Administración, llevándose a cabo el derribo de sus construcciones.

4. En ese proceso, teniendo en cuenta el relato de hechos que se hace con posterioridad, ¿quiénes tendrán la consideración o pueden ser partes demandadas?

Tendrá la consideración de parte demandada en ese proceso contencioso-administrativo el ayuntamiento que aprobó provisionalmente el plan, la Administración autonómica que lo aprobó definitivamente (art. 21.1 a). Podrían actuar como partes demandadas, también, todas aquellas personas o entidades cuyos derechos o intereses legítimos pudieran quedar

afectados por la estimación de las pretensiones del demandante, es decir, todos los que construyeron en aquel terreno con licencias municipales (art. 21 b).

5. ¿Está presentado el recurso en plazo? Si el plan general de ordenación urbana se hubiere publicado el día 1 de agosto, ¿cuál sería el día inicial del cómputo para recurrir y cuál el día final?

El recurso es extemporáneo. Si el plan general se publicó en diario oficial el día 6 de marzo, a tenor del artículo 46.1 de la LJCA, existía el plazo de dos meses desde el día siguiente (aunque el cómputo total se hace de fecha a fecha) para interponer el recurso contencioso-administrativo. Por tanto, el plazo finalizaría el día 6 de mayo, salvo que fuese inhábil, en cuyo caso sería el primer día hábil siguiente y el recurso se interpuso el día 4 de junio.

No obstante, el artículo 128.1 señala que los plazos son improrrogables, y una vez transcurrido el plazo, el letrado de la Administración de Justicia tendrá por caducado el derecho y perdido el trámite que hubiese dejado de realizarse. Pero se admitirá el escrito que proceda, y producirá sus efectos legales, si se presentare dentro del día en que se notifica la resolución en que se tiene por caducado el recurso, salvo que se trate de plazos para preparar para proponer o interponer el recurso (supuesto ante el cual nos encontramos). Por tanto, debió dictarse auto por el órgano jurisdiccional inadmitiendo el recurso interpuesto por extemporáneo.

Respecto a la cuestión de que cuál sería el plazo inicial y final si el plan se hubiere publicado en diario oficial el día 1 de agosto, debemos señalar que el artículo 128.2 de la LJCA señala:

Durante el mes de agosto no correrá el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo ni ningún otro plazo de los previstos en esta Ley salvo para el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales en el que el mes de agosto tendrá carácter de hábil.

Por otra parte, la sentencia de la Sala Tercera de 2 de junio de 2020 (rec. núm. 3780/2019) aclaró que no debía correr el plazo para recursos contenciosos durante el mes de agosto.

Por ello, la interpretación armonizada del cómputo de fecha a fecha que establece para los plazos señalados por meses el artículo 5 del Código Civil, con la exigencia contenida en el artículo 128.2 de la LJCA, ley especial y posterior, de que durante el mes de agosto no corra el plazo para la interposición del recurso contencioso-administrativo, no puede ser otra que la de que, en aquellos supuestos en los que la notificación del acto recurrido se produzca en agosto, el día inicial del cómputo debe trasladarse al 1 de septiembre y, a partir de ahí, computar los dos meses de fecha a fecha, pues es la única forma de respetar el mandato expreso e inequívoco del legislador contenido en el artículo 128.2 de la LJCA y que no corra el plazo durante el mes de agosto.

Luego, en este caso, se iniciaría el día 1 de septiembre y vencería el día 1 de noviembre, pero como es festivo e inhábil pasaría al día 2 de noviembre.

La respuesta de la reciente sentencia de la Sala Tercera de 10 de mayo de 2022 (rec. núm. 1874/2021) fue la siguiente doctrina casacional:

El artículo 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en relación con lo dispuesto en el artículo 24 de la Constitución y con el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, debe interpretarse en el sentido de que cuando el acto expreso que ponga fin a la vía administrativa que se recurre fuere notificado en el mes de agosto, el cómputo del plazo de dos meses, previsto en dicha disposición legal para interponer el recurso contencioso-administrativo, se inicia el 1 de septiembre, debiendo considerarse que dicho plazo vence el 1 de noviembre, que, por ser inhábil, se entiende prorrogado al día siguiente, que son los términos dentro de los que puede ejercerse el derecho a recurrir ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa.

La suspensión decretada, de oficio, por el órgano judicial no fue ajustada a derecho. El artículo 129.1 de la LJCA exige que las medidas cautelares se adopten a solicitud o petición de las partes interesadas. Por tanto, no se pueden decretar de oficio.

6. ¿Fue ajustada a derecho la resolución del tribunal acordando la suspensión de oficio de la vigencia de los artículos del plan impugnado?

No fue ajustada a derecho, pues el artículo 129.1 de la LJCA señala que:

1. Los interesados podrán solicitar en cualquier estado del proceso la adopción de cuantas medidas aseguren la efectividad de la sentencia.
2. Si se impugnare una disposición general, y se solicitare la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados, la petición deberá efectuarse en el escrito de interposición o en el de demanda.

El artículo 721.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero (LEC), de aplicación supletoria respecto a la Ley 29/1998, de jurisdicción contencioso-administrativa (disp. final primera de la LJCA), referido a la necesaria solicitud de parte para la adopción de medidas cautelares, señala que:

Bajo su responsabilidad, todo actor, principal o reconvenional, podrá solicitar del tribunal, conforme a lo dispuesto en este Título, la adopción de las medidas cautelares que considere necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en la sentencia estimatoria que se dictare.

7. Si el órgano jurisdiccional hubiera de declarar la inadmisión del recurso por ser extemporáneo, ¿en qué momento o momentos procesales podría realizarla?

Existen tres momentos procesales en los que el órgano jurisdiccional podría decretar la inadmisión del recurso por ser extemporáneo:

- Según el artículo 51.1 de la LJCA, tras el examen del expediente administrativo por parte del letrado de la Administración de Justicia, una vez que se remite al órgano jurisdiccional, puede dictar auto en tal sentido (apartado d del referido precepto).
- En el caso de que los demandados, en el plazo de los primeros 5 días de los 20 otorgados para contestar a la demanda, presenten alegaciones previas por tal motivo. En ese caso, se dicta auto de inadmisión (arts. 58 y 59 LJCA).
- En la sentencia que resolviera el procedimiento. El artículo 68.1 permite, entre los posibles fallos, en el apartado a), la inadmisión del recurso, aunque se expresan, con carácter exclusivo y tasado las causas para ello.

8. ¿Qué ocurrirá ante la falta de presentación del documento que acredite el cumplimiento de los requisitos legales exigidos para entablar acciones por parte de la asociación?

Respecto a no haberse acompañado, con el escrito de interposición del recurso, el documento exigido en el artículo 45.2 d) de la LJCA para acreditar el cumplimiento de los requisitos legales exigidos para entablar acciones con arreglo a las normas o estatutos que sean de aplicación, debemos significar que era preciso acompañarlo, salvo que figurara unido a las actuaciones de otro recurso, pendiente ante el mismo órgano jurisdiccional, en cuyo caso, se puede pedir certificación para su unión a la causa. Es cierto que dicha exigencia parece referida a sociedades o personas jurídicas con personalidad, pero entendemos que también es exigible respecto a asociaciones o cualquier otra forma de colectividad a las que el ordenamiento jurídico confiere capacidad para la defensa de su objeto social. En los estatutos reguladores de esa asociación se debe regular los órganos representantes de los mismos y las competencias respectivas. Por tanto, es lógico que, a los efectos de la válida constitución como parte en un proceso contencioso-administrativo, y por analogía con lo exigido a las sociedades o personas jurídicas, se exija la acreditación de que la decisión de intervenir en aquel proceso se ha adoptado por el órgano competente. Por todo ello, el letrado de la Administración de Justicia, al percatarse de que falta ese documento, le debe requerir para que en el plazo de 10 días subsane el defecto. Si no lo hiciere, el juez o tribunal se pronunciará sobre el archivo de las actuaciones, según el artículo 45.3 de la LJCA.

9. De acuerdo con la intención del vecino al que se le ha denegado, por parte del ayuntamiento, las licencias para construir en el terreno en cuestión, ¿qué instrumentos jurídicos existen, en su caso, para poder invalidar el plan general?

**A)** El recurso indirecto contra el reglamento contemplado en el artículo 26.1 de la LJCA. Es decir, debe recurrir el acto de la denegación de la licencia basándose en la ilegalidad de la disposición general (plan general) para que, si se estima el recurso, el órgano jurisdiccional plantee la llamada cuestión de ilegalidad de los artículos 123 a 126 de la LJCA. El órgano competente para conocer el recurso contra la denegación de la licencia, al ser un órgano municipal, será el juzgado de lo contencioso-administrativo (art. 8.1 a LJCA), pues lo que se recurrió fue el acto denegatorio de licencia solicitada por el vecino. Pues bien, si este estima el recurso, como no es competente para anular la disposición general, planteará la cuestión de ilegalidad al órgano jurisdiccional competente para anular la misma, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia (art. 10.1.b LJCA). La cuestión se planteará en los cinco días siguientes a la firmeza de la sentencia mediante auto no recurrible, se emplaza a las partes para que comparezcan y aleguen lo que estimen pertinente y, luego, se resolverá mediante auto. Ahora bien, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo ha dictado la Sentencia 1468/2020, de 6 de noviembre (NFJ079706), en la que aborda esta cuestión con ocasión de la impugnación indirecta de una ordenanza sobre una tasa municipal articulada a través de una serie de liquidaciones dictadas a su amparo.

Así, partimos de la premisa de que es doctrina consolidada que, al amparo del artículo 26 de la LJCA, no es posible mantener abierta *sine die* la vía de impugnación frente a disposiciones de carácter general por defectos formales o de procedimiento, toda vez que estos argumentos son propios de un recurso contencioso-administrativo directo frente a aquellas.

Sentado lo anterior, con ocasión de lo señalado en pronunciamientos anteriores, la sentencia recuerda el criterio seguido por la sala cuando los vicios se refieren al informe técnico-económico que debe acompañar a la correspondiente ordenanza reguladora de la tasa:

Todo lo anterior ha llevado a la conclusión, recogida en numerosas sentencias dictadas por el Tribunal Supremo, por todas las de 7 de marzo de 2012, rec. cas. 1683/2008 (NFJ046343) y 709/2010 (NFJ046376), en las que se dijo que «sobre la importancia del estudio económico-financiero ha tenido ocasión de pronunciarse la Sala, habiendo declarado que la ausencia formal del documento así como la insuficiente justificación de los valores de mercado de referencia que justifique el importe de la exacción supone un vicio de nulidad que afecta tanto a la propia Ordenanza como a las liquidaciones giradas en su aplicación (sentencias, entre otras, de 19 de octubre de 1999, 11 de noviembre de 1999 y 8 de marzo de 2002 y 9 de julio de 2009)».

En este sentido, la sala insiste en la relevancia de tales informes técnico-económicos, pero remarca que cuando se trate de impugnación indirecta de disposiciones de carácter general, no basta con

alegar, sin más, la omisión o la insuficiencia de los informes técnico-económicos a que se refiere el artículo 25 del TRLHL en la elaboración de la Ordenanza, por tratarse de un vicio formal del procedimiento y, como tal, no susceptible de alegación en la impugnación indirecta de una disposición general.

En efecto, para poder articular adecuadamente la posibilidad que ofrece el artículo 26 de la LJCA es preceptivo que en la alegación se cuestione

uno de los elementos esenciales conformador de la tasa, imprescindible para la determinación de la deuda tributaria, en tanto que en los informes técnicos debe contenerse los criterios determinantes de la fijación de dichos elementos o características definitorias de la tasa, correspondiéndole la prueba de la insuficiencia a quien impugna la liquidación.

En resumen, es carga de la parte recurrente, en casos como el expuesto, cumplir con lo siguiente:

- determinar y acreditar el elemento legal que resulta vulnerado y que es definitorio de la invalidez del acto directamente impugnado;
- determinar y acreditar la concreta ilegalidad que se atribuye a la ordenanza fiscal; y,
- determinar y acreditar la relación causal existente entre esta imputación y el carácter contrario a derecho del acto de aplicación.

En nuestro caso, es cierto que el relato de hechos se refiere a infracciones graves del procedimiento, pero si son defectos puramente formales que podrían haberse atacados mediante el recurso directo, no sería posible, posteriormente, el recurso indirecto, que parece referirse más bien a aspectos materiales o sustanciales. De cualquier forma, habrían de analizarse, de forma específica, las referidas infracciones que ha denunciado el recurrente en el procedimiento de elaboración del plan para su concreta valoración respecto a la posibilidad de recurso indirecto contra el plan.

**B)** La otra posibilidad que tendría el vecino para conseguir la declaración de invalidez del plan es que este fuera revisado de oficio por el propio órgano administrativo que lo aprobó mediante la revisión de oficio contemplado en el artículo 107.2 de la Ley 39/2015. Para ello, debería tener un vicio de nulidad del artículo 47, consistente en infracción del ordenamiento jurídico, y se exigiría el dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo de la comunidad autónoma. Pero es preciso hacer una aclaración importante: la solicitud que en este sentido formulara el vecino no tiene, en ningún caso, la consideración de solicitud de interesado, porque el artículo 107.2 solo permite la revisión «de oficio» y no reserva acción de nulidad alguna a los particulares, como sí sucede en la revisión de oficio de los actos nulos de pleno derecho, artículo 102.1, donde se afirma «de oficio o a solicitud de intere-

sado». Por tanto, la naturaleza jurídica de este escrito que eleva el vecino tiene la consideración del ejercicio del derecho de petición, reconocido en el artículo 29 de la Constitución y regulado en la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del derecho de petición. Basta con la contestación para que se entienda respetado este derecho sin que sea preciso analizar el fondo de la cuestión en profundidad. El silencio, pasados tres meses, es negativo, según el artículo 24.1 de la LPAC.

10. ¿Qué efectos producirá la sentencia estimatoria de las pretensiones del demandante que anuló los preceptos del plan referidos al cambio de la clasificación del suelo, con respecto a las licencias ya concedidas de forma expresa? ¿Y respecto a las solicitadas y en las que no se ha producido resolución expresa?

El artículo 73 de la LJCA establece que «las sentencias firmes que anulen un precepto de una disposición general no afectarán por sí mismas a la eficacia de las sentencias o actos administrativos que lo hayan aplicado antes de que la anulación alcanzara efectos generales, salvo en el caso en que la anulación del precepto supusiera la exclusión o reducción de las sanciones aún no completamente ejecutadas». Por su parte, el artículo 72.2 señala que «las sentencias tienen efectos generales desde que se publica el fallo y preceptos anulados en el mismo periódico oficial que lo fue la disposición anulada».

Como ha señalado Diego Gómez Fernández, abogado y profesor asociado de derecho administrativo,

la reciente STS de 14 de diciembre de 2020, rec. núm. 7929/201 (NCJ065204), ha fijado una interesantísima doctrina jurisprudencial respecto a cuáles son los efectos de la nulidad de los planes urbanísticos en las licencias obtenidas por silencio administrativo.

En el auto de admisión de 28 de febrero de 2020 se había determinado que tenía interés casacional objetivo determinar si:

«1.<sup>a</sup> El vencimiento del plazo máximo, sin haberse notificado por la Administración competente resolución expresa, sobre la solicitud de una licencia de obra, amparada en un Plan General de Ordenación Municipal, vigente al transcurso de dicho plazo, pero que es anulado, poco después, por sentencia judicial firme, legítima al interesado o interesados para entenderla estimada por silencio administrativo.

2.<sup>a</sup> Si la declaración de nulidad de la norma reglamentaria comunica sus efectos a los actos dictados en su aplicación, que sean anteriores a que la anulación de la norma general produzca efectos generales y hayan ganado firmeza en el caso en que pudieran entenderse producidos por silencio administrativo».

Como veremos a continuación, la Sala Tercera acaba concluyendo que los actos presuntos ganados por silencio administrativo tienen los mismos efectos que los expresos y, por lo tanto, con base en el artículo 73 de la LJCA, deben ser también respetados, aunque el plan desaparezca.

El recurso había sido desestimado tanto por el juzgado de lo contencioso-administrativo como por la S3TSJ de Galicia de 22 de marzo de 2019, que mantenían la siguiente postura que explica el Tribunal Supremo:

«La sentencia recurrida, que mantiene en esto la misma posición que la previamente dictada por el Juzgado, rechaza, asimismo, que se hubiera adquirido la licencia por silencio positivo antes de la anulación del planeamiento de 2003, que era la pretensión sustancial del recurrente. En su razonamiento la Sala territorial parte de que la licencia se solicitó al amparo del PGOM de 2003, y argumenta que para que su obtención por silencio positivo se hubiera producido, hubiera sido necesario, no solo el transcurso del plazo máximo para resolver, sino que la licencia pretendida fuera conforme con el planeamiento, ya que no es posible adquirir por silencio positivo licencias contrarias al mismo (art. 8.1.b TRLS 2008 norma estatal básica, y en el mismo sentido, la norma autonómica Ley 9/2002, art. 195.1), y este segundo requisito es el que faltaría en este caso, porque al anularse el planeamiento a cuyo amparo se solicitó la licencia, PGOM 2003, dados los efectos dicha anulación, "sería una licencia *contra legem ex tunc*, porque su amparo era un plan general nulo". Y concluye la sentencia su razonamiento indicando que esta nulidad del plan a cuyo amparo se solicitó la licencia "determina que el planeamiento aplicable a la fecha de la solicitud sea el plan anterior", esto es, el PGOM 1986, sin que el recurrente haya acreditado su conformidad con el mismo».

En la solución dada por la STS de 14 de diciembre de 2020 por el Tribunal Supremo, rechaza esta tesis en primer término:

«porque no tiene en cuenta el alcance de la configuración del silencio positivo en la Ley 30/1992, tras su reforma por la Ley 4/1999 (aquí aplicable *ratione temporis*), como un verdadero acto administrativo –la estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo finalizador del procedimiento, art. 43.2– [...]»

La configuración del silencio positivo como verdadero acto administrativo tras la reforma llevada a cabo en la Ley 30/1992, por la Ley 4/1999, ha sido declarada por la jurisprudencia de esta Sala. La sentencia de esta misma Sala y Sección de 27 de abril de 2007, rec. 10133/2003, (con cita de otras anteriores) analiza la adquisición de derechos por silencio positivo de conformidad con lo dispuesto en la Ley 30/1992, en la redacción dada por la Ley 4/1999, partiendo de la configuración del silencio positivo como un verdadero acto administrativo estimatorio, y rechazando, por ello, la posibilidad de resoluciones expresas tardías en sentido denegatorio

cuando el silencio positivo ya se ha producido (art. 43.3.a), destacando la necesidad de acudir al procedimiento de revisión de oficio previsto en la misma Ley si se entiende que el acto adquirido por silencio es contrario a Derecho».

A continuación, la Sala Tercera nos recuerda el contenido del artículo 73 de la LJCA y de la jurisprudencia, representada, entre otras muchas, por la STS de 17 de junio de 2009 (RC 5491/2007), que obliga a respetar las licencias urbanísticas concedidas mediante acto expreso al amparo de un plan declarado nulo, siempre que las mismas hubiesen ganado firmeza.

En función de lo antes expuesto sobre la equiparación entre el acto expreso y el acto presunto positivo, la sentencia rechaza que, producido dicho acto presunto, la declaración de nulidad posterior de un plan le pueda afectar.

Pero teniendo en cuenta, como dice la sentencia de instancia, que en el silencio administrativo en materia de licencias urbanísticas no se puede entender adquiridas licencias en contra de la legislación y planeamiento urbanísticos, para llegar a esa conclusión será necesario realizar unas comprobaciones previas siguiendo la guía de tres pasos, que nos ofrece cómo se debe de actuar en los casos en que nos encontremos con una licencia de obras solicitada y no resuelta que se basa en un plan urbanístico que es finalmente declarado nulo por los tribunales:

«En primer término, [hay que examinar] si antes de que se produjera aquella anulación, o más precisamente, si antes de que dicha anulación alcanzara efectos generales (art. 72 LJCA), había transcurrido el plazo máximo para resolver; y constatado este extremo, y en segundo lugar, si los proyectos presentados para la obtención de la licencia eran o no conformes con el planeamiento entonces vigente, ya que todavía no se habría producido su anulación.

Y solo después, en un tercer paso, constatado o descartado que la licencia se hubiera adquirido por silencio positivo, deberían analizarse los efectos que sobre la conclusión alcanzada a resultados de los dos pasos anteriores tendría la anulación posterior del PGOM de 2003, por la sentencia de esta Sala de 9 de marzo de 2011, efectos que, como norma jurídica que es (SSTS de 16 de abril de 2012, rec. 5665/2008, FJ 2; o de 11 de abril de 2011, rec. 2088/2007, FJ 5, entre otras muchas), son los previstos en el art. 73 LJCA, conforme al cual, "las sentencias firmes que anulen un precepto de una disposición general no afectarán por sí mismas a la eficacia de las sentencias o actos administrativos firmes que lo hayan aplicado antes de que la anulación alcanzara efectos generales, salvo en el caso de que la anulación del precepto supusiera la exclusión o la reducción de las sanciones aún no ejecutadas completamente"».

Finalmente, la sentencia fija la siguiente doctrina jurisprudencial:

«1.<sup>a</sup> El vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado por la Administración competente resolución expresa sobre la solicitud de una licen-

cia de obra amparada en un plan general de ordenación municipal, vigente al transcurso de dicho plazo, pero que es anulado poco después por sentencia judicial firme, legitima al interesado para entenderla estimada por silencio administrativo siempre que la licencia fuera conforme con dicho planeamiento posteriormente anulado.

2.<sup>a</sup> La declaración de nulidad de un plan general de ordenación municipal no comunica sus efectos a los actos dictados en su aplicación que sean anteriores a que la anulación de dicha norma general produzca efectos generales y hayan ganado firmeza, también en los casos en los que estos actos se hayan producido por silencio positivo».

## 11. ¿Qué puede hacer el beneficiado por el contenido del fallo de la sentencia ante la no ejecución de la misma?

El artículo 104 de la LJCA señala que

1. Luego que sea firme una sentencia, el Letrado para la Administración de Justicia lo comunicará en el plazo de diez días al órgano que hubiera realizado la actividad objeto del recurso, a fin de que, recibida la comunicación, la lleve a puro y debido efecto y practique lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo, y en el mismo plazo indique el órgano responsable del cumplimiento de aquel.
2. Transcurridos dos meses a partir de la comunicación de la sentencia o el plazo fijado en esta para el cumplimiento del fallo conforme al artículo 71.1 c), cualquiera de las partes y personas afectadas podrá instar su ejecución forzosa.
3. Atendiendo a la naturaleza de lo reclamado y a la efectividad de la sentencia, esta podrá fijar un plazo inferior para el cumplimiento, cuando lo dispuesto en el apartado anterior lo haga ineficaz o cause grave perjuicio.

## 12. ¿Existía imposibilidad material de ejecución de la sentencia como defiende la Administración autonómica?

En relación con si existía imposibilidad material de ejecución de la sentencia por la razón de que se habían llevado a cabo construcciones y edificaciones en el terreno en cuestión, la respuesta, en principio, debe ser negativa. Es materialmente posible derribar aquellas edificaciones y que el terreno quede como estaba antes de las mismas. La imposibilidad material a que se refiere el artículo 105.1 de la LJCA debe ser una imposibilidad física y sobrevenida. A la ejecución material no se pueden oponer derechos de terceros (en este caso, titulares de las edificaciones al amparo de licencias, en principio, legales) que, en su caso, podrán pedir la oportuna indemnización de daños y perjuicios a las Administraciones públicas. Si en todo caso, por las circunstancias concretas, el terreno hubiera perdido ya de

forma irreversible sus valores medioambientales y paisajísticos que determinaron su clasificación como suelo no urbanizable de especial protección, se sustituirá la ejecución por una indemnización de daños y perjuicios al beneficiado por la sentencia. En este caso, a través del representante procesal de la Administración, se comunicará al órgano jurisdiccional la imposibilidad material para que, previa audiencia de partes aprecie o no la concurrencia de la misma y adopte las medidas necesarias que aseguren la mayor efectividad de la ejecución, fijando, en su caso, la indemnización que proceda por la parte en que no pueda ser objeto de cumplimiento pleno la sentencia.

Pero lo que podría concurrir en este caso es una imposibilidad legal, no material, pues se ha producido un cambio en el planeamiento urbanístico que ha provocado que lo que era ilegal se convierta en legal y ajustado a derecho. Ahora bien, el relato de hechos señala que la comunidad autónoma alega imposibilidad material de ejecución porque se han realizado ya construcciones y edificaciones sobre el suelo que, tras la sentencia, pasó de nuevo a ser clasificado como suelo no urbanizable de especial protección, lo cual podría suponer un ánimo fraudulento y defraudatorio en el cambio de planeamiento que se hizo, exclusivamente, para evitar la ejecución de la sentencia. Tiene que estar muy claro el cambio en las circunstancias urbanísticas objetivas en el suelo en cuestión para poder justificar el cambio normativo.

### 13. ¿Esa sentencia debió ser objeto de alguna comunicación general?

En esa sentencia, que anula determinados artículos de la disposición general (plan general), conforme al artículo 107.2 de la LJCA el letrado de la Administración de Justicia del órgano jurisdiccional ordenará su publicación en diario oficial en el plazo de 10 días, a contar desde la firmeza de la sentencia.

### 14. ¿A quién deberán imponerse las costas en este proceso?

En cuanto a las costas procesales, deberán ser impuestas a los demandados en este proceso contencioso-administrativo, pues afirma el relato de hechos que la sentencia estimó todas las pretensiones de la asociación recurrente y además señaló con rotundidad que en ningún caso los terrenos debieron ser clasificados como suelo urbanizable, porque los valores paisajísticos y medioambientales que le hicieron acreedor al anterior clasificación de suelo urbanizable de especial protección no se habían perdido. Con base en todo ello, de acuerdo con el artículo 139.1 de la LJCA en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que se aprecie y así lo razone que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho (no parece que este supuesto se dé en nuestro caso, por la rotundidad con que se manifiesta la sentencia respecto a la actuación ilegal llevada a cabo por la Administración).

15. ¿Qué recurso, en su caso, cabe contra la sentencia dictada?

En relación con el recurso que cabe contra esa sentencia, recordamos que fue dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, luego, al amparo del artículo 86.4 de la LJCA, el recurso posible sería el de casación, ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, si el recurso pretende fundarse en infracción de normas de derecho estatal o comunitario europeo que hubieran sido invocados oportunamente en el proceso o consideradas por la sala sentenciadora. En el caso que analizamos, en principio, respecto al fondo del asunto, la legislación aplicada, y así se indica en el relato de hechos, fue la urbanística autonómica, por tanto, en principio, no sería posible el recurso de casación. Pero también es cierto que cabe la infracción de normas procesales de derecho estatal, en cuyo caso, si el recurrente se fundara en ellas, cabría el referido recurso. Por otra parte, el texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana aprobado por Real Decreto legislativo 7/2015, de 30 de octubre, es derecho estatal y contiene numerosa normativa básica de aplicación.

16. ¿Qué aconsejaría a los vecinos cuyas licencias les fueron concedidas para edificar y, luego, se anula el plan y se derriban las mismas?

Debería aconsejarles que inicien un procedimiento de responsabilidad patrimonial contra la Administración (podría ser, la autonómica –que aprobó definitivamente el plan– o la local –que concedió las licencias–. En principio, la responsabilidad es solidaria, sin perjuicio de las relaciones interadministrativas entre ellas), al amparo de lo dispuesto en el artículo 106 de la Constitución y 32 y siguientes de la Ley 40/2015, LRJSP). Con posterioridad, ante la resolución expresa o presunta (por el transcurso de seis meses) cabría interponer recurso contencioso-administrativo ante el juzgado de lo contencioso-administrativo, previo recurso de reposición potestativo, en su caso) o ante el tribunal superior de justicia, depende de a quién se demandó en vía contencioso-administrativa.

Señala el artículo 33 de la Ley 40/2015, LRJSP:

1. Cuando de la gestión dimanante de fórmulas conjuntas de actuación entre varias Administraciones públicas se derive responsabilidad en los términos previstos en la presente Ley, las Administraciones intervinientes responderán frente al particular, en todo caso, de forma solidaria. El instrumento jurídico regulador de la actuación conjunta podrá determinar la distribución de la responsabilidad entre las diferentes Administraciones públicas.
2. En otros supuestos de concurrencia de varias Administraciones en la producción del daño, la responsabilidad se fijará para cada Administración atendiendo a los criterios de competencia, interés público tutelado e intensidad de la intervención. La responsabilidad será solidaria cuando no sea posible dicha determinación.

17. Si acudiesen, *a posteriori*, a un proceso contencioso-administrativo para reclamar daños y perjuicios, y lo hicieran en el mismo proceso, ¿cuál sería la cuantía del proceso?

Respecto a D, la Administración autonómica, a través del letrado de sus servicios jurídicos, ha planteado un juicio civil ante el juzgado de primera instancia, planteando que carece de capacidad de obrar. Por ello, solicita la suspensión del proceso contencioso hasta que se resuelva aquel proceso. ¿Se debe acceder a ello?

Para determinar la cuantía del proceso no se suman las cuatro cantidades que solicitan los demandantes, sino que la cuantía se determinará para cada uno de ellos, en función de la suma planteada, pero no de la suma de todos ellos (arts. 41.2 y 3 LJCA).

Lo que se produciría sería la acumulación prevista en el artículo 34 de la LJCA, que señala:

1. Serán acumulables en un proceso las pretensiones que se deduzcan en relación con un mismo acto, disposición o actuación.
2. Lo serán también las que se refieran a varios actos, disposiciones o actuaciones cuando unos sean reproducción, confirmación o ejecución de otros o exista entre ellos cualquier otra conexión directa.

Por su parte, el artículo 37.1 dice que:

Interpuestos varios recursos contencioso-administrativos con ocasión de actos, disposiciones o actuaciones en los que concurra alguna de las circunstancias señaladas en el artículo 34, el órgano jurisdiccional podrá en cualquier momento procesal, previa audiencia de las partes por plazo común de cinco días, acordar la acumulación de oficio o a instancia de alguna de ellas.

En relación con la suspensión del proceso contencioso-administrativo solicitada por el abogado del Estado, que, representando a la Administración, debido a que ha planteado ante la jurisdicción civil un proceso por la posible falta de capacidad de obrar del recurrente D, hasta que se dicte sentencia firme en este proceso no se debe acceder a ello, pues el artículo 4 de la LJCA señala:

1. La competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo se extiende al conocimiento y decisión de las cuestiones prejudiciales e incidentales no pertenecientes al orden administrativo, directamente relacionadas con un recurso contencioso-administrativo, salvo las de carácter constitucional y penal y lo dispuesto en los Tratados internacionales.
2. La decisión que se pronuncie no producirá efectos fuera del proceso en que se dicte y no vinculará al orden jurisdiccional correspondiente.

18. Ese proceso, ¿cómo se iniciaría y por qué reglas de procedimiento debería tramitarse? ¿Cuál sería el fundamento para pedir, a quién habría de demandarse y qué habría que probar, en concreto?

El procedimiento se iniciará por demanda, al no exceder ninguna de las pretensiones de los 30.000 euros y seguirse las reglas de procedimiento abreviado (art. 78), a la que se acompañarán el documento o documentos en que funden sus derechos y los previstos en el artículo 45.2.

El fundamento será la existencia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas por el funcionamiento anormal de los servicios públicos, al amparo de los artículos 106.2 de la CE y 32 de la Ley 40/2015, LRJSP. La responsabilidad es de las dos Administraciones intervinientes en la aprobación del plan de ordenación urbana: el ayuntamiento que efectuó la aprobación provisional y la comunidad autónoma que efectuó la aprobación definitiva. En este sentido, el artículo 33 de la Ley 40/2015, LRJSP, señala:

1. Cuando de la gestión dimanante de fórmulas conjuntas de actuación entre varias Administraciones públicas se derive responsabilidad en los términos previstos en la presente Ley, las Administraciones intervinientes responderán frente al particular, en todo caso, de forma solidaria. El instrumento jurídico regulador de la actuación conjunta podrá determinar la distribución de la responsabilidad entre las diferentes Administraciones públicas.
2. En otros supuestos de concurrencia de varias Administraciones en la producción del daño, la responsabilidad se fijará para cada Administración atendiendo a los criterios de competencia, interés público tutelado e intensidad de la intervención. La responsabilidad será solidaria cuando no sea posible dicha determinación. (Este parece el caso que nos ocupa).

Por otra parte, concurren todos los requisitos exigidos en el artículo 32 de la Ley 40/2015, a saber: daño efectivo e individualizado económicamente (valor de la construcción derribada y otros gastos tales como tasas, etc.); antijurídico (no tenían el deber de soportar); culpa de la Administración (erró en la clasificación del suelo); relación de causalidad (ese error fue la culpa de que, posteriormente, se anulara el plan) y no existió culpa de la víctima ni de un tercero (solicitaron la licencia preceptiva y les fue concedida).

19. ¿Qué documentos concretos habría de presentar con el escrito de inicio?

- Los del artículo 45.2 y, en particular, el que acredite la representación (puede ser solo abogado con poder de representación, ya que se actúa ante un órgano unipersonal, artículo 23 LJCA o, si lo desea, puede ir representado por un

procurador) y copia o traslado de la resolución que impugnará o indicación del expediente).

- De los de la pretensión en sí: licencia solicitada en su momento, licencia de obras otorgada, licencia de apertura, de primera ocupación, etc.; notificación del derribo; y, muy importante, la valoración económica de los perjuicios causados mediante facturas u otras documentaciones que estime pertinentes.

## 20. ¿Es causa legal para no pagar lo aducido por la Administración en el sentido de que no hay crédito disponible para ello?

No es causa justificativa para no pagar la aducida por la Administración, en el sentido de que carece de crédito presupuestario para ello.

El artículo 105 de la LJCA señala, entre otros extremos, que debe existir crédito en los presupuestos para este fin que, además, tendrá el carácter de ampliable y, cuando la Administración sea condenada al pago de una cantidad, si no existe crédito para ello, se hará la oportuna modificación de crédito, consistente, afirmamos por nuestra parte, en un crédito extraordinario o en un suplemento de crédito, debiendo seguir esta modificación presupuestaria las normas establecidas en la legislación al respecto. Si no se hiciera lo anteriormente expuesto, el órgano jurisdiccional valoraría la posible deducción de testimonios de particulares contra el o los responsables por un presunto delito de desobediencia, con independencia de acudir a otras medidas de ejecución forzosa para dar cumplimiento al fallo, tales como el embargo de bienes patrimoniales no afectos al uso o servicio público.

## 21. ¿Es causa, el fallecimiento de un demandante, para desestimar su pretensión?

En relación con la desestimación de las pretensiones respecto a un demandante fallecido durante la tramitación del procedimiento, el órgano jurisdiccional en principio no ha obrado con arreglo al derecho si el único motivo ha sido ese. Ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva de los posibles sucesores o herederos de este, reconocido en el artículo 24 de la Constitución.

El artículo 22 LJCA señala que «si la situación jurídica deriva de una relación jurídica transmisible, el causahabiente podrá suceder, en cualquier estado procesal, a la persona que actuó inicialmente como parte».

Es un supuesto de sucesión procesal, por tratarse de una relación jurídica transmisible, regulada en los artículos 16 a 18 de la LEC (que resulta de aplicación supletoria de la legislación contencioso-administrativa, en el ámbito procesal). Por tanto, se pondrá en conocimiento del órgano jurisdiccional, acreditándose la circunstancia del parentesco y del fallecimiento, y se aportará nuevo poder a favor del procurador, en un caso.

22. ¿Qué opinión le merece la solicitud de extensión de los efectos de la sentencia? ¿Tendrían alguna otra alternativa si la demolición se lleva a efecto?

A esas personas que resultaron, también, perjudicadas por la orden de demolición de lo construido, a efectos de conocer si pueden extenderse a su favor los efectos de la sentencia dictadas a favor de los demandantes a que nos hemos venido refiriendo, no se les puede aplicar la extensión de los efectos de la sentencia, porque la misma, prevista en el artículo 110 de la LJCA, solo es aplicable en el caso de que se trate de materia tributaria, de personal al servicio de las Administraciones públicas y de unidad de mercado. En este caso, se trata de supuestos de responsabilidad patrimonial de un ayuntamiento y de una comunidad autónoma.

Por otra parte, un requisito exigido para que tenga lugar esa extensión de efectos de sentencia su favor es que se encontraran en idéntica situación jurídica que los favorecidos por el fallo. Cosa que no sucede en este caso, porque los consultantes no habían reclamado en vía administrativa ni en vía contencioso-administrativa, mientras que aquellos sí lo habían hecho.

Otra alternativa que tendrían para resarcirse de los perjuicios ocasionados como consecuencia del derribo sería la de ejercer la acción de responsabilidad patrimonial en el plazo de un año desde la firmeza de sentencia de fecha 4 de enero del año siguiente en el proceso contencioso-administrativo iniciado mediante recurso del 4 de junio. En dicha sentencia se estimaron totalmente las pretensiones del demandante, anulándose los preceptos impugnados del plan general, señalando la misma, de forma contundente, que dichos terrenos no debieron perder la clasificación el suelo no urbanizable de especial protección por su valor paisajístico y medioambiental y, por ello, nunca debieron ser clasificados como suelo urbanizable. Fue este momento cuando tuvieron conocimiento del funcionamiento anormal de los servicios públicos por parte de la Administración, que es cuando surgió la *actio nata*, o dicho de otro modo, se puso de manifiesto la actuación contraria a derecho de la Administración.

23. ¿Qué recurso, en su caso, cabría contra esa sentencia?

Finalmente, si la sentencia hubiere sido desestimatoria, no cabría recurso alguno porque, aunque es cierto que las sentencias de los juzgados de lo contencioso-administrativo y de los juzgados centrales de lo contencioso administrativo admiten recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, el artículo 81.1 a) de la LJCA exige que la cuantía exceda de 30.000 euros y, en este caso, no sucede así, sin que, por otra parte, nos encontremos ante ninguno de los otros supuestos que admite el recurso de apelación, con independencia de las cuantías del pleito que vienen señaladas en el artículo 81.2:

- a) Las que declaren la inadmisibilidad del recurso en el caso de la letra a) del apartado anterior.

- b) Las dictadas en el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona.
- c) Las que resuelvan litigios entre Administraciones públicas.
- d) Las que resuelvan impugnaciones indirectas de disposiciones generales.

## Segundo

24. ¿Puede un miembro de la junta de personal de los funcionarios, estando de baja por incapacidad temporal, ejercer sus funciones de representación de los funcionarios?

El derecho a la negociación colectiva, representación y participación institucional viene recogido en el Real Decreto legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, en el capítulo IV, indicando en su artículo 31.1 que

los empleados públicos [debe entenderse tanto laborales como funcionarios] tienen derecho a negociación colectiva, representación y participación institucional para la determinación de sus condiciones de trabajo [...] el ejercicio de los derechos establecidos en este artículo se garantiza y se lleva a cabo a través de los órganos y sistemas específicos regulados en el presente capítulo sin perjuicio de otras formas de colaboración entre las Administraciones públicas y sus empleados públicos o los representantes de estos.

Los órganos específicos de representación de los empleados públicos –los delegados, tanto de las juntas de personal y como de los comités de empresa–, como garantía de la función de representación que ejercen, tienen una serie de prerrogativas como es, entre otras, un crédito horario para el ejercicio de sus funciones representativas (arts. 41.1.d y 68.e TREBEP).

Sobre la pregunta concreta de si un representante, miembro de la junta de personal, puede ejercer sus labores representativas estando en situación de incapacidad temporal, la jurisprudencia se ha manifestado sobre este tema en el ámbito laboral. Así, por ejemplo, la STSJ de Castilla y León, Valladolid, de 3 de noviembre de 2006, y la STS de 8 de abril de 2006.

En la última sentencia referenciada, el Tribunal Supremo aclara que

la representación legal del miembro del Comité de empresa tiene como causa subyacente la existencia del contrato de trabajo, pero no lo es menos que, en el presente caso permanece la vigencia del contrato y lo que ha producido la IT, a tenor del artículo 45.1 c) del ET, es la suspensión del contrato de trabajo [...] sin que por lo tanto puedan extenderse, a falta de previsión legal, los efectos de esa

suspensión al derecho de representación que tiene el comité de empresa a través de los miembros que lo integran [...] debe incidirse en la conclusión de que los derechos de representación no dependen siempre de la realización efectiva de la prestación laboral, y de que, incluso, existen situaciones que evidencian lo contrario, como acredita, por ejemplo, la existencia del derecho a la huelga y también que, en todo caso, existente la relación laboral, aunque en estado de suspensión, debe entenderse que subsiste el litigioso derecho de representación sindical, dada su naturaleza, sin que pueda entenderse suspendido sobre la base de interpretación del precepto contenido en el artículo 45.1 del ET, que en forma alguna impone tal suspensión.

Trasladando tal doctrina al caso planteado, esto es, para un miembro de la representación funcional, consideramos que el delegado de personal, al estar incurso en licencia por enfermedad, no tiene extinguida su relación funcional, sino que continúa en servicio activo, por lo que el derecho a la representación sindical, dada su naturaleza, no puede considerarse suspendido, tampoco por estar incurso el delegado de personal en situación de incapacidad temporal.

## 25. ¿Cómo deberá resolverse el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la otra empresa que participó en el procedimiento de licitación?

Lo primero que debemos significar es que la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público, consagra, como principios generales, los de objetividad y transparencia en su artículo 1, por lo que suponemos que el motivo alegado por el recurrente será la infracción del principio de transparencia, principio esencial en la lucha contra la corrupción.

Respecto a la legitimación parece clara que la tiene la empresa recurrente, puesto que la exclusión se acordó por la mesa y, luego, por el órgano de contratación a donde, sin duda, recurriría aquella exclusión, de manera que si la exclusión fuera eliminada –recordemos que todavía no se había resuelto ese recurso contra la exclusión– no cabe duda de que la estimación del recurso contra la adjudicación podría beneficiarle, puesto que era el otro único licitador; eso sí, debería cumplir el resto de los requisitos exigidos para que se le adjudicara el contrato. En definitiva, tenía interés legítimo para recurrir aquella decisión, lo que le convertía en interesado y legitimado (arts. 4 Ley 39/2015 y 19.1.a Ley 29/1998). Aunque debió recurrir o alegar ante el órgano de contratación la exclusión acordada por la mesa.

En cuanto al fondo del asunto, y en relación con la invalidez del procedimiento, deberá resolverse en sentido desestimatorio, pues, sin duda alguna, la circunstancia alegada como motivo del recurso supone simplemente una irregularidad no invalidante.

La publicación anticipada del posible resultado de un contrato que todavía no ha sido adjudicado es poco afortunada, pero las publicaciones en cuentas de redes sociales no

forman parte del proceso de contratación, y de su lectura no se deduce que su objeto sea informar de una adjudicación formal del contrato.

Por otra parte, y desde la perspectiva temporal, cuando se publica el tuit aún no existe acuerdo formal de adjudicación, pero sí se había adoptado por el órgano de contratación el acuerdo de exclusión de la empresa recurrente, quedando solo una posible licitadora adjudicataria.

Las publicaciones en cuentas de redes sociales no forman parte del proceso de contratación, sin que de su lectura se deduzca que su objeto sea informar de una adjudicación formal del contrato, siendo sus términos ajenos a calificaciones jurídicas que indiquen un anuncio formal de acuerdos de adjudicación. Por su parte, el artículo 151.1 de la LCSP establece que «la resolución de adjudicación deberá ser motivada y se notificará a los candidatos y licitadores, debiendo ser publicada en el perfil de contratante en el plazo de 15 días».

La publicación prematura vía tuit no ha tenido influencia en la exclusión de la oferta de la adjudicataria, porque aquel no equivale al acuerdo de adjudicación.

26. El organismo autónomo tiene intención de proceder al asfaltado de los accesos a diversos edificios de su propiedad. Se solicita el informe sobre si la contratación de la redacción de proyectos técnicos para las diversas obras de pavimentación se puede adjudicar al mismo profesional mediante contrato menor en un solo procedimiento o si es preciso realizar varios procedimientos independientes

La Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, en el Expediente 92/18, de 4 de marzo de 2019, ha indicado que «la Ley 9/2017, LCSPL, permite emplear el contrato menor para la contratación de proyectos de obras o instalaciones o cualquier otra prestación de arquitectura, ingeniería, consultoría y urbanismo, siempre que se cumplan las condiciones que la ley establece para ello». Veamos cuáles son las condiciones a cumplir.

El artículo 99.2 de la Ley 9/2017, de contratos del sector público (LCSP), dispone que «no podrá fraccionarse un contrato con la finalidad de disminuir la cuantía del mismo y eludir así los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que correspondan».

Este precepto ha de ponerse en relación con lo dispuesto en el artículo 28 de la LCSP, que señala que las entidades del sector público han de programar la actividad de contratación que desarrollarán cada ejercicio presupuestario o en periodos anuales, y que dicha actividad ha de ajustarse, en general, y siempre que sea posible, a los principios de publicidad y concurrencia.

Además, hay que considerar la regla que se recoge en el artículo 101 del LCSP, apartado 4, que dispone: «La elección del método para calcular el valor estimado no podrá efec-

tuarse con la intención de sustraer el contrato a la aplicación de las normas de adjudicación que correspondan». Por tanto, lo que se contempla en la norma legal es una prohibición del fraude, que supone el fraccionamiento indebido del contrato.

Por su parte, el artículo 99.3 de la LCSP señala:

Siempre que la naturaleza o el objeto del contrato lo permitan, deberá preverse la realización independiente de cada una de sus partes mediante su división en lotes, pudiéndose reservar lotes de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional cuarta.

No obstante lo anterior, el órgano de contratación podrá no dividir en lotes el objeto del contrato cuando existan motivos válidos, que deberán justificarse debidamente en el expediente, salvo en los casos de contratos de concesión de obras.

En todo caso se considerarán motivos válidos, a efectos de justificar la no división en lotes del objeto del contrato, los siguientes:

[...]

b) El hecho de que la realización independiente de las diversas prestaciones comprendidas en el objeto del contrato dificultara la correcta ejecución del mismo desde el punto de vista técnico; o bien que el riesgo para la correcta ejecución del contrato proceda de la naturaleza del objeto del mismo, al implicar la necesidad de coordinar la ejecución de las diferentes prestaciones, cuestión que podría verse imposibilitada por su división en lotes y ejecución por una pluralidad de contratistas diferentes. Ambos extremos deberán ser, en su caso, justificados debidamente en el expediente.

Sobre la contratación de prestaciones que se repiten anualmente, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana, en el Informe 5/2018, de 15 de junio de 2018, resuelve la consulta sobre la contratación anual del montaje del belén municipal en la casa de cultura, que se realiza en dos meses al año por importe 5.000,00 euros/año, siempre en las mismas fechas, actividad se viene repitiendo cada año durante varias legislaturas y se prevé que siga prestándose. Y lo mismo ocurre con el alquiler a una empresa bicicletas de ciclo *indoor*, servicio que se presta un día al año por importe de 1.800 euros/año, y se pregunta si se puede seguir contratando como contratos menores de forma anual o existiría fraccionamiento. Entiende la junta consultiva que

en el caso de servicios o suministros cuya necesidad de contratación es conocida con antelación y se repite en sucesivos ejercicios, debe programarse dicha contratación y efectuarse su adjudicación con arreglo a los principios de publicidad y transparencia a los que se refiere al artículo 1 de dicha Ley, cualquiera que sea el procedimiento que se utilice.

Por su parte, la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, en el Expediente 45/2018, de 2 de julio, ha indicado que para determinar si existe un fraccionamiento indebido del contrato, procede tener en cuenta diversos aspectos:

- La existencia de una unidad funcional y de un vínculo operativo entre los diferentes contratos. Lo que exigiría un tratamiento unitario de todos ellos, evitando un fraccionamiento artificioso del objeto del contrato con el objetivo de burlar los umbrales establecidos en la ley.
- La posibilidad de planificación del contrato. Esto es, la previsibilidad de su realización en el marco de la programación de la contratación que la ley exige a los órganos de contratación.

Sobre la contratación de obras de pavimentación la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, en el Informe 31/2012, referido a diversas obras en aceras municipales en distintos lugares del municipio, ha concluido que constituyen una única unidad funcional, que es la reparación de aceras del municipio, sin que el beneficio a las pymes de la localidad pueda justificar su división en distintos contratos. Posteriormente, en el Informe 12/2015, de 6 de abril de 2016, considera que, en atención al nuevo contexto legal a efectos de favorecer el acceso de las pymes a la contratación pública, debe ser considerada como una justificación válida para que los órganos de contratación puedan proceder a realizar una división en lotes del objeto del contrato; y, ello sin perjuicio de que las normas procedimentales y de publicidad que deben aplicarse en la adjudicación de cada lote se determinarán en función del valor acumulado del conjunto.

Los anteriores argumentos para la reparación de aceras son aplicables igualmente a la redacción de los proyectos necesarios para llevarlas a efecto.

Respecto de la previsibilidad de los contratos, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Canarias, en su Informe 1/2010, de 3 de febrero de 2010, señala que «no existirá fraccionamiento fraudulento del objeto contractual cuando, después de haberse realizado un primer contrato, se tenga que volver a contratar con el mismo contratista la misma prestación debido a una necesidad nueva, no previsible en el momento de realizar el primer contrato». Ya que, en este caso, a pesar de ser el objeto y los sujetos coincidentes, la causa es diferente.

Por todo ello, consideramos que los contratos de redacción de proyectos –por ejemplo, si son para pavimentaciones, como es nuestro caso– forman parte de una unidad funcional; quedando justificada su tramitación en lotes, pero dentro de un mismo procedimiento. Únicamente en el caso de que la necesidad de las distintas obras hubiera surgido en diferentes momentos, no siendo previsible su ejecución conjunta (por acontecimientos climatológicos o de otro tipo), estaría justificada la tramitación independiente de los proyectos mediante contrato menor.

Sentencias, autos y disposiciones consultadas

- Constitución española, arts. 24, 29 y 106.
- Código Civil, art. 5.
- Ley 29/1998 (LJCA), arts. 4, 8, 10, 19, 21, 22, 23, 26, 34, 37, 41, 42, 45, 46, 51, 58, 59, 71, 72, 73, 78, 81, 86, 104, 105, 107, 110, 114, 123, 126, 128, 129, 139 y disp. final 1.<sup>a</sup>
- Ley 1/2000 (LEC), arts. 16, 18 y 72.
- Ley 39/2015 (LPAC), arts. 4, 47, 48, 107, 112 y 117.
- Ley 40/2015 (LRJSP), arts. 32 y 33.
- Ley 9/2017 (LCSP), arts. 1, 28, 99, 101 y 151.
- Real Decreto legislativo 2/2015 (TRLET), art. 45.
- Real Decreto legislativo 5/2015 (EBEP), arts. 31, 41 y 68.
- Real Decreto legislativo 7/2015 (TRLSRU), art. 62.