



**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1  
BURGOS**

**SENTENCIA: 00072/2008**

**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1  
BURGOS**

01610

AVDA. REYES CATÓLICOS, S/N (EDIFICIO DE LOS JUZGADOS)

Número de Identificación Único: 09059 3 0100655 /2004

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 223 /2004

Sobre ADMINISTRACION LOCAL

De SOCIEDAD COOPERATIVA PORFINCASA

Contra EXCMO. AYUNTAMIENTO DE BURGOS

Codemandados: TEGECovi, S.A.

Sociedad Cooperativa Vecinos de Castilla y León

Sociedad Cooperativa Vecinos de Gamonal Norte

Sociedad Cooperativa de Viviendas San Bruno Obispo

**NOTIFICADO 28 ABRIL 2008**

**SENTENCIA N° 72**

En BURGOS, a once de Marzo de dos mil ocho

En nombre de S.M. el Rey el Ilmo.Sr. Don **JESÚS MOZO AMO**, MAGISTRADO-JUEZ de lo Contencioso-Administrativo n° 1 de BURGOS y su Provincia, habiendo visto los presentes autos de Procedimiento Ordinario número 223/2004, seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como:

**DEMANDANTE: SOCIEDAD COOPERATIVA PORFINCASA.** Esta parte está representada en este procedimiento por el Procurador de los Tribunales Don Eusebio Gutiérrez Gómez y defendida por el letrado en ejercicio Don Damián González Díez, según se ha acreditado en el momento procesal oportuno.

**ADMINISTRACIÓN DEMANDADA: EXCMO. AYUNTAMIENTO DE BURGOS,** representado por el Procurador de los Tribunales Don Eugenio de Echevarrieta Herrera y defendido por el Sr. Letrado adscrito a sus Servicio Jurídicos.

**OTRAS PARTES:** Se han personado como partes codemandadas las siguientes entidades: **TEGECovi, S.A;** **SOCIEDAD COOPERATIVA VECINOS DE CASTILLA Y LEÓN;** **SOCIEDAD COOPERATIVA VECINOS DE GAMONAL NORTE,** todas ellas representadas por el Procurador de los Tribunales Don José María Manero de Pereda y defendidas por el Letrado en ejercicio Don Abdón Núñez Sainz; **SOCIEDAD COOPERATIVA DE VIVIENDAS SAN BRUNO,** representada por el Procurador de los Tribunales Don Javier Cano Martínez y defendida por el Letrado en ejercicio Don Javier Andrés González.

**ACTUACIÓN RECURRIDA:** Acuerdos adoptados por el Pleno del Ayuntamiento de Burgos en sesiones celebradas los días 3 de junio y 4 de noviembre de 2004.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Turnado a este Juzgado el escrito interponiendo el recurso contencioso-administrativo contra la resolución indicada en el encabezamiento de esta sentencia, se dictó providencia admitiéndolo a trámite, solicitando el expediente administrativo y mandando emplazar a las partes.

**SEGUNDO.-** Personadas las partes, en el plazo señalado al efecto, han presentado los escritos de demanda y de contestación a la misma en los que se recogen las pretensiones que cada una sostiene en relación con el acto objeto de recurso y los fundamentos fácticos y jurídicos en que se apoyan.

Teniendo en cuenta las reglas para determinar la cuantía del recurso, previstas en los artículos 40 a 42 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, ésta se fija en 554.523 euros.

Existiendo discrepancia sobre determinados hechos se han practicado las pruebas propuestas por las partes y admitidas por este Juzgado con el resultado que consta en los autos.

Terminada la práctica de las pruebas cada parte ha formulado conclusiones valorando el resultado de las pruebas practicadas en relación con el asunto que se enjuicia y pretensiones que sobre el mismo ejercen.

**TERCERO.-** Los presentes autos se han tramitado por **PROCEDIMIENTO ORDINARIO** habiéndose cumplido lo dispuesto en la LJCA y demás disposiciones complementarias y concordantes salvo el plazo para dictar sentencia debido a los asuntos pendientes que existen en este Juzgado.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** El asunto que se enjuicia corresponde al orden jurisdiccional Contencioso-Administrativo por aplicación del artículo 1 de la LJCA siendo competente para su conocimiento este Juzgado conforme se dispone en el artículo 8,1 en relación con el artículo 14 de la misma.

**SEGUNDO.-** El presente recurso tiene por objeto la impugnación de los actos indicados en el encabezamiento de esta sentencia en lo que se refiere, exclusivamente, a la adjudicación de la parcela M2-4bis UE. 28-01, Enrique III. El primero de los acuerdos, es decir el adoptado por el Pleno en la sesión celebrada el día 3 de junio de 2004, declara la validez del acto licitatorio y adjudica, en lo que ahora interesa, la parcela anteriormente referenciada a la entidad mercantil TEGECОВI, S.A por un canon de 554.523 euros, excluidos impuestos legalmente repercutibles, siendo el precio total de la promoción 2.326.102,96 euros. El segundo de los actos impugnados, es decir el acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento en sesión celebrada el día 4 de noviembre de 2004, desestima, entre otros,

el recurso de reposición interpuesto por la parte demandante contra el primero de los acuerdos referenciados.

Frente a los actos anteriores la parte demandante pretende de este Juzgado que se dicte una sentencia por la que se estime el recurso interpuesto y, como consecuencia de ello, se declaren nulos o, en su caso, anulables los acuerdos impugnados y, de mantenerse el procedimiento de concurso en virtud del principio de conservación de los actos administrativos, condenar a la Administración demandada a que la adjudique la parcela por haber quedado en segundo lugar dado que la adjudicataria debió de ser excluida del contrato "ab initio" por incumplimiento del pliego. En el supuesto de no aceptarse la pretensión anterior, pretende que se retrotraigan las actuaciones para que se subsanen las irregularidades denunciadas en el escrito de demanda, principalmente la motivación adecuada de la valoración de los criterios que sirven de adjudicación.

La Administración demandada se opone a las pretensiones de la parte demandante y solicita de este Juzgado una sentencia desestimatoria de las mismas y, en consecuencia, confirmatoria del acto recurrido por considerarlo ajustado a derecho fundamentándolo, en síntesis, en lo siguiente:

1º No existe una causa que justifique legalmente la exclusión de la entidad adjudicataria de la parcela en cuanto que una cosa son las listas de solicitantes de las viviendas y otra muy diferente los adjudicatarios de las mismas una vez construidas y enajenadas. Si una persona se apunta en más de una entidad concursante no es posible que lo controle quién participa en el concurso.

2º La motivación de los acuerdos impugnados es suficiente al remitirse a los informes emitidos en los que constan las razones que se utilizan para adoptar la decisión correspondiente.

3º El informe técnico aportado por la actora no puede justificar sus pretensiones por la imprecisión con la que está redactado y por la falta de visado. Cita a este respecto la sentencia de la Sala de Burgos de 20 de mayo de 2003.

4º Respecto al demandante no se ha incumplido lo dispuesto en el artículo 112,2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, reguladora del Procedimiento Administrativo Común (LPC) sin que esté justificado que sea esta parte la que alegue la omisión del trámite de audiencia.

Las entidades codemandadas TEGECОВI, S.A, Sociedad Cooperativa Vecinos de Castilla y León y Sociedad Cooperativa Vecinos Gamonal Norte se oponen a las pretensiones de la parte demandante solicitando una sentencia desestimatoria de las mismas apoyándose para ello en los mismos argumentos y fundamentos que ha alegado el Ayuntamiento demandado.

No consta que la Cooperativa de Viviendas San Bruno Obispo haya formulado la contestación a la demanda en el plazo señalado al efecto.

**TERCERO.-** A pesar de que el escrito de demanda está redactado sin seguir una mínima sistemática, de su contenido se puede

deducir que la parte demandante utiliza varios argumentos en defensa de las pretensiones que ejerce en el presente recurso. En el aspecto formal entiende que se ha incumplido lo dispuesto en el artículo 112,2 de la LPC al omitir el trámite de audiencia previo a la resolución del recurso de reposición. También en el aspecto formal reprocha a los actos recurridos falta de motivación, que le impide conocer la valoración obtenida por el adjudicatario y por ella misma en cada uno de los criterios que se han utilizado para adjudicar el concurso en la parcela a la que se refiere este recurso. En cuanto al fondo entiende que la entidad adjudicataria debía de haber sido excluida del concurso al haber presentado una lista provisional de posibles adjudicatarios de las viviendas coincidente con la de otros licitadores con los que tiene relación, lo que supone, a su juicio, un fraude de ley y una vulneración de la normativa que regula la adjudicación de viviendas de protección oficial. Además, señala que en el aspecto social, precisamente por la razón anterior, su propuesta debía de tener más puntuación que la que ha resultado adjudicataria en cuanto que todas las personas incluidas en la lista necesitan vivienda y cumplen los requisitos legales exigidos para obtenerla sin estar incluidos en otras listas. También entiende que en el aspecto técnico su propuesta debía de haber obtenido más puntuación que la que ha resultado adjudicataria en cuanto que el diseño del tipo de vivienda y el número de las que se edifican resultan más favorables que el que ha hecho la adjudicataria.

**CUARTO.-** Teniendo en cuenta la forma en la que la parte demandante articula las pretensiones que ejerce en el presente recurso, la primera cuestión que es preciso examinar es la relacionada con la existencia de alguna causa que motive la exclusión de la proposición presentada por TEGECovi, S.A al concurso para enajenar la parcela M2-4bis. UE 28.01. Enrique III. La parte demandante manifiesta que la lista de posibles adjudicatarios de las viviendas que se construyan en la parcela que ha presentado la entidad mercantil Tegecovi, S.A es la misma que la presentada por la Sociedad Cooperativa Vecinos de Gamonal Norte y por la Sociedad Cooperativa Vecinos Castilla y León. La mera presentación de una misma lista posibilita que los sujetos incluidos en la misma puedan ser adjudicatarios de tres viviendas de promoción pública, circunstancia que no está permitida por el ordenamiento jurídico y que solamente se evita si se hace cumplir el pliego excluyendo a aquellas entidades que tienen listas idénticas de adjudicatarios. Esta posibilidad, en el caso que se enjuicia, se ha convertido en una realidad dado que las tres entidades han resultado adjudicatarias de una parcela y, por lo tanto, la lista de las personas presentadas se va a tener en cuenta para adjudicar las viviendas que se construyan en cada una de ellas. Los hechos anteriores, a juicio de la parte demandante, justifican el rechazo de la proposición presentada por TEGECovi, S.A al ser la única forma de hacer cumplir la legislación que rige la adquisición de viviendas de promoción pública que solamente permite una vivienda por titular del derecho.

Este fundamento de la parte demandante debe de rechazarse. En el presente recurso se está analizando la legalidad de la adjudicación del concurso convocado para enajenar una parcela concreta a efectos de que en la misma se construyan viviendas de promoción pública y no la existencia de una causa de resolución

del contrato. Desde esta perspectiva hay que señalar que en el Pliego de Cláusulas administrativas que rige el Concurso se señala (cláusula 4.2) que el licitador (no el adjudicatario) deberá de presentar una relación provisional de futuros adjudicatarios acompañada de la documentación y requisitos establecidos en la misma y en la cláusula 5.4.4. Esta lista se tiene en cuenta para adjudicar el contrato en la medida en la que sirve para puntuar el "aspecto social de la promoción" en los términos señalados en la cláusula 6.4 y anexo I D del pliego. La cláusula 7,3,1 c) del Pliego señala como obligación del adjudicatario (no licitador) la de vender las viviendas a las personas seleccionadas de acuerdo con el procedimiento establecido en la norma que regule la selección de los adquirentes de este tipo de viviendas presentando, a tal efecto, los contratos de compraventa o adjudicación de las viviendas en los términos y con el contenido señalado en el apartado 9º de la cláusula citada.

La parte demandante no discute que TEGECovi, S.A, como licitador, ha presentado la lista de futuros adjudicatarios de viviendas sin alegar nada respecto a que las personas incluidas en la misma no cumplan las condiciones y requisitos establecidos en el pliego por lo que hay que entender que en este aspecto ha cumplido la obligación que se le exige como licitador sin que exista, por ello, causa que justifique la exclusión de la proposición presentada y ello al margen de la valoración que le corresponda en el apartado "aspecto social de la promoción" donde deberá de tenerse en cuenta, necesariamente, la coincidencia de personas incluidas en las listas de aquellos licitadores que resulten propuestos para la adjudicación de alguna parcela a efectos de que este "aspecto social de la promoción" cumpla la finalidad que se le quiere dar en el Pliego. Cuestión diferente es que TEGECovi, S.A, como adjudicatario, haya realizado la venta de viviendas sin cumplir los requisitos establecidos en la cláusula 7,1 y 7,9 del pliego o desvinculándose totalmente y sin justificación de la lista presentada. La ocurrencia de este hecho podrá tratarse jurídicamente como una causa de resolución del contrato pero no como una anulación del acto de adjudicación del mismo dado que las causas de resolución no lo son de anulación. Esta cuestión no ha sido planteada por la parte demandante, que se limita, como se ha dicho, a impugnar el acto de adjudicación del contrato y la confirmación del mismo por desestimación del recurso de reposición por lo que ningún pronunciamiento se va a hacer sobre la misma en esta sentencia.

El rechazo de este fundamento de derecho supone la imposibilidad de anular los actos impugnados con apoyo en el mismo y también rechazar la pretensión ejercida por la parte demandante de condenar al Ayuntamiento demandado a que la adjudique la parcela por haber quedado puntuada en segundo lugar.

**QUINTO.-** Siguiendo el orden lógico, la segunda cuestión que debe de abordarse en esta sentencia se concreta en el análisis de los fundamentos de derecho alegados por la parte demandante en lo que se refiere a incumplimientos formales de las resoluciones impugnadas.

El primero de ellos tiene relación con lo dispuesto en el artículo 112,2 de la LPC. Entiende la parte demandante que la resolución del recurso de reposición presentado se ha dictado omitiendo el trámite preceptivo de audiencia previsto en el artículo citado.

Este fundamento de la parte demandante debe de rechazarse. El trámite de audiencia preceptivo previsto en el artículo 112,2 de la LPC afecta a otros interesados distintos del propio recurrente, en el presente caso lo son el resto de los licitadores y el propio adjudicatario de la parcela. La audiencia al recurrente en el procedimiento que debe de seguirse para resolver el recurso interpuesto se regula en el apartado 1º del artículo 112 y es preceptivo cuando se tengan en cuenta nuevos o hechos o nuevos documentos no recogidos en el expediente originario. La parte demandante no ha alegado ni probado nada sobre esta cuestión por lo que la mismo no puede considerarse como causa de invalidez del acto resolutorio del recurso de reposición.

**SEXTO.-** En el aspecto formal la parte demandante también reprocha a las resoluciones recurridas falta de motivación en cuanto que no solo desconoce las razones por las que se le ha rechazado el recurso de reposición interpuesto en su día sino también los criterios seguidos para otorgar la puntuación a los concursantes según cada uno de los criterios establecidos al efecto en el Pliego.

La cláusula 3ª del pliego determina el régimen jurídico y la legislación aplicable donde se incluye la referida a la contratación de las Administraciones Públicas, contenida en el R.D Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP) y en el Reglamento que la desarrolla. El artículo 88,1 del TRLCAP determina las actuaciones de la Mesa de contratación que se concretan en el examen y calificación de la documentación presentada, la ponderación de los criterios de adjudicación incluidos en el pliego, todo ello materializado en una propuesta de adjudicación que se elevará al órgano de contratación y formalizado en un acta. El apartado 2º del artículo citado se refiere a las posibles decisiones del órgano de contratación exigiendo, en todo caso, una motivación de la resolución que se adopte con referencia a los criterios de adjudicación del concurso que figuren en el pliego. Por su parte el artículo 81 del texto legal citado señala que la Mesa de Contratación asistirá al órgano correspondiente en la adjudicación de los contratos que se realice por procedimiento abierto o restringido. La cláusula 5,3 del pliego señala que las ofertas admitidas pasarán a los servicios técnicos municipales a efectos de emitir el informe correspondiente. Expresamente la cláusula 5.6 del Pliego señala que el órgano de contratación tendrá alternativamente la facultad de adjudicar el contrato al licitador, que en su conjunto, haga la proposición mas ventajosa mediante la aplicación de los criterios objetivos sin atender, exclusivamente, al valor económico de la misma, o declarar desierto el concurso motivando, en todo caso, la resolución con referencia a los criterios indicados.

El acuerdo del Pleno adoptado en la sesión celebrada el día 4 de noviembre de 2004 por el que se desestima el recurso de



reposición interpuesto por la parte demandante hace referencia a un informe emitido por los arquitectos municipales proponiendo la desestimación de los recursos de reposición interpuestos, que es el mismo que sirvió para adjudicar los contratos. No se indica nada en este acuerdo respecto a que, con carácter previo a la adopción del mismo, se haya oído a la Mesa de Contratación como órgano que asiste al que lo sea competente para adjudicar el contrato en aplicación de lo dispuesto en el artículo 81 del TRLCAP.

El acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento en sesión celebrada el 3 de junio de 2004 por el que se adjudica el concurso de enajenación de la parcela a la que se refiere este recurso acepta el acta de la Mesa de contratación fechada el día 27 de mayo de 2004.

Ninguno de los acuerdos mencionados contiene una motivación específica en los términos exigidos por el artículo 88,1 del TRLCAP. Este hecho, por sí mismo, no es causa de invalidez de los acuerdos referenciados en la medida en que ambos se remiten a lo actuado por la Mesa y a lo informado por los arquitectos municipales produciéndose, en términos técnicos, una motivación "in alliuende", que la jurisprudencia dictada en materia de contratación admite sin ninguna dificultad. La actuación anterior conduce a examinar la actuación de la Mesa de Contratación y el contenido del informe emitido por los técnicos en relación con las propuestas presentadas por cada licitador.

La actuación de la Mesa a la que se refiere el acuerdo de adjudicación de la parcela se contiene en el acta de la sesión celebrada el día 27 de mayo de 2004 (folios 147 y 148 del expediente). En esta acta no consta ninguna referencia a los criterios de adjudicación ni a la ponderación de los mismos. En el expediente administrativo remitido por el Ayuntamiento demandado tampoco existe constancia de que la Mesa de Contratación haya realizado las funciones señaladas en el artículo 88,1 del TRLCAP por lo que no solamente se ha incumplido el contenido de este artículo sino que, en lo que interesa para decidir sobre el fundamento alegado por la parte demandante, en la actuación de la Mesa de contratación no puede encontrarse una motivación adecuada en relación con los actos impugnados.

En los folios 248 y siguientes del expediente administrativo consta un informe de valoración fechado el día 27 de mayo de 2004 y firmado por los arquitectos municipales Don Fidel Ruiz Reoyo, Doña Nuria María Morán Fernández y Doña Aurora Rodríguez en el que, de acuerdo con las puntuaciones obtenidas y con lo dispuesto en el apartado 4 del punto 5.6 del pliego de condiciones, proponen la adjudicación de la parcela M2-4 bis UE 28.01 Enrique III a la plica nº 12 suscrita por TEGECIVI, S.A. La puntuación a la que se remiten los técnicos informantes se contiene en el folio 250 del expediente administrativo siendo de destacar, en lo que interesa, lo siguiente. No se contiene ninguna mención a lo ofertado por cada licitador en relación con los criterios de adjudicación del concurso. La puntuación se otorga a cada licitador individualizándola por cada criterio de adjudicación indicado en el clausulado del pliego y en el anexo I del mismo sin indicar los elementos que se han tenido en cuenta para llegar a la misma. Esta referencia a los elementos



valorados se considera imprescindible dado la forma en la que están determinados los criterios de adjudicación y la puntuación máxima que se otorga a cada uno de ellos. De lo anterior se deduce que este informe técnico tampoco cumple con los requisitos de motivación que la Ley de Contratos y, supletoriamente, la Ley de Procedimiento Común exigen para las resoluciones impugnadas.

La falta de motivación a la que se acaba de hacer referencia es causa de invalidez de las referidas resoluciones por aplicación de lo dispuesto en el artículo 63,2 de la LPC al generar indefensión al demandante en cuanto que le impide conocer y, por lo tanto, garantizar el cumplimiento de los principios que rigen la contratación de las Administraciones Públicas recogidos en el artículo 11 del TRLCA, principalmente en lo que afecta a la concurrencia, igualdad y no discriminación.

El hecho de que la parte demandante no haya usado las posibilidades que le otorga el artículo 93,5 del TRLCAP no modifica la conclusión a la que se ha llegado en cuanto que, como se ha dicho, la falta de motivación lo es por falta de propuesta de la Mesa de Contratación y por insuficiencia del informe técnico fechado el día 27 de mayo de 2004 e, indirectamente de las resoluciones dictadas por el órgano de contratación, y no del acto de notificación o publicación de la adjudicación.

Desde el punto de vista jurisprudencia hay que señalar que el Tribunal Supremo llega a admitir una motivación sintética siempre que exprese la puntuación asignada a cada licitador siguiendo los criterios del Pliego a fin de evitar la indefensión a los interesados y permitir a los licitadores y a los Tribunales de justicia controlar la legalidad de las decisiones administrativas adoptadas. El propio Tribunal Supremo admite la motivación por remisión a un informe técnico aceptado por la Mesa de Contratación siempre que su contenido sea explícito y detallado y se incorpore bien a la decisión o se produzca una plena identificación con notificación expresa de su contenido al afectado. En este sentido pueden citarse las sentencias del Tribunal Supremo de 23 de junio de 2004 y de 16 de octubre de 2006 (Rec. Casación 2796/2003). Lo que no admite el Tribunal Supremo es una ausencia de motivación como ocurre en el presente al faltar, como se ha dicho, la propuesta de la Mesa de Contratación y al faltar una mínima especificación en el informe técnico.

Por todo ello este fundamento de la parte demandante debe de aceptarse estimándose la pretensión que asocia al mismo retrotrayéndose, en consecuencia, las actuaciones a efectos de proceder a hacer una valoración motivada de las proposiciones presentadas y admitidas en relación con la parcela identificada con el nº M2-4bis UE 28.01 Enrique III.

**SEPTIMO.-** No se dan las circunstancias previstas en el artículo 139 de la LJCA para acordar la imposición de las costas de este procedimiento a alguna de las partes intervinientes en el mismo.

**FALLO**





Teniendo en cuenta los fundamentos de derecho anteriores **SE ACUERDA ESTIMAR PARCIALMENTE** el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales Don Eusebio Gutiérrez Gómez, en la representación que ostenta, contra las resoluciones indicadas en el encabezamiento de esta sentencia y, como consecuencia de ello, se anulan las mismas en lo que afecta, exclusivamente, a la adjudicación de la parcela nº M2-4bis UE 28.01 Enrique III debiendo de retrotraerse las actuaciones al momento procedimental oportuno a efectos de proceder a hacer una valoración motivada de las proposiciones presentadas y admitidas en relación con la referida parcela. El pronunciamiento anterior supone **DESESTIMAR** la pretensión ejercida por la parte demandante orientada a que se condene al Ayuntamiento demandado a que le adjudique dicha parcela. Sin condena en costas. APELABLE.

Notifíquese la presente Sentencia, en forma legal a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme, pudiéndose interponer recurso de apelación en el plazo de quince días.

Así por esta Sentencia lo pronuncia, manda y firma el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez D. Jesús Mozo Amo.

**DILIGENCIA DE PUBLICACION.**- La extiendo yo, el Secretario Judicial, para dar fe de que la anterior sentencia fue leída y publicada en el día de la fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la dictó estando celebrando audiencia pública. Certifico.