



JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº2
DE GIRONA (UPSD CONT.ADMINISTRATIVA 2)
PLAÇA DE JOSEP MARIA LIDÓN CORBÍ, 1
17001 GIRONA
972942539
972 942377

Recurso ordinario: 203/2007 Sección: D

Parte actora: [REDACTED]
Representante de la parte actora: Eduard De Ribot Molinet

Parte demandada: Ajuntament de Girona
Representante de la parte demandada: Esther Poblet Icart

Parte codemandada: [REDACTED]
Representante de la parte codemandada: DORA RIERA REIXACH

SENTENCIA 30/2023

Magistrado Juez: Antón Gato Tellado

En Girona, a 17 de febrero de 2023.

En el juzgado contencioso-administrativo N.º 2 de Girona, se ha visto el procedimiento ordinario N.º 203/2007, interviniendo las partes referidas en el encabezamiento de la presente resolución.

El presente juicio tiene por objeto: El recurso contra el acuerdo de pleno del ayuntamiento de Girona, de fecha 6 de febrero de 2007, que resuelve la adjudicación del concurso para la gestión y explotación de equipamientos deportivos de titularidad municipal y desestima las alegaciones de un grupo municipal frente al pliego de cláusulas del contrato.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Por la actora se formula recurso contencioso-administrativo en base de los hechos que alegaba y respecto de los que invocó los fundamentos jurídicos que estimó oportunos, terminando con la solicitud de que se admitiera la demanda; se



A-1

ID: 282 14.118

CÒPIA
1 / 13



recabara el expediente administrativo y se citara a vista, y se dictara sentencia revocando la resolución impugnada.

Segundo.- Admitida a trámite la demanda, se dio traslado de la misma a la Administración demandada, requiriéndole la remisión del expediente administrativo, con emplazamiento en legal forma de todos los interesados.

La Administración demandada contestó la demanda, alegando hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, se suplicó que se dictase sentencia desestimando el recurso.

Tercero.- Tras la práctica de la prueba propuesta y admitida, los autos quedaron pendientes de resolución.

Cuarto.- La cuantía del presente procedimiento es indeterminada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Objeto del recurso

El objeto del presente recurso contencioso-administrativo es el acuerdo de pleno del ayuntamiento de Girona, de fecha 6 de febrero de 2007, que:

- Desestima las alegaciones presentadas por la regidora y portavoz del grupo municipal ante al pliego de cláusulas administrativas particulares, reguladoras del concurso para la gestión y explotación de equipamientos deportivos, que conforman las instalaciones y edificaciones del parque del Migdia de Girona, en régimen de concesión administrativa de ocupación privativa de bienes de dominio público y
- Resuelve la adjudicación del concurso para la gestión y explotación de equipamientos deportivos del parque del Migdia de Girona en régimen de concesión administrativa de ocupación privativa de bienes de dominio público a favor de la empresa



Segundo.- Demanda y contestación

1.- Demanda:

La demanda se funda, en síntesis, en la incorrecta adjudicación del contrato para la gestión y explotación de equipamientos deportivos del parque del Migdia de Girona, en régimen de concesión administrativa de ocupación privativa de bienes de dominio público, a favor de la empresa [REDACTED]

Los motivos de impugnación se resumen en que los pliegos se configuraron *ad hoc* en consideración a las características de la empresa adjudicataria. En particular, se alegó que el proceso de contratación impugnado constituye una forma de eludir el cumplimiento de la sentencia del TSJ de Cataluña nº 749/2014, que declaraba nulo el pliego de cláusulas y el concurso para la construcción y explotación de un área de equipamientos deportivos en el Pla de Plau/calle Migdia, de la ciudad de Girona; habiendo sido adjudicataria la empresa [REDACTED]

Estos motivos de impugnación se concretan en la vulneración del principio de libre concurrencia, incurriendo en desviación de poder, por las siguientes razones:

- Se fija un canon desproporcionado por importe de 9.113.839 euros, que coincide con el importe que el ayuntamiento debe satisfacer a [REDACTED] [REDACTED] virtud de la liquidación del contrato anulado por la sentencia 749/2014.
- Se califica indebidamente el contrato como una concesión demanial con el fin de ampliar el plazo de duración, sustituyendo fraudulentamente la adjudicación anulada por la sentencia 749/2014,
- Se establecen las condiciones económicas para licitar con el fin de que coincidan con los requisitos de la anterior adjudicataria, con el fin de excluir la concurrencia de otros posibles licitadores y
- Se han incumplido los requisitos de publicidad del concurso, limitándose a anuncios en diarios oficiales provinciales y autonómicos, durante el mes de diciembre





2.- Contestación:

La administración demandada, por su parte, alegó, en síntesis, que el recurso debe inadmitirse por falta de legitimación activa, al haber fallecido el concejal demandante, don y carecer el grupo municipal CIU de legitimación activa para el ejercicio de la acción.

Asimismo, se opuso por razones de fondo a la estimación del recurso por considerar, en síntesis, ajustado a derecho el procedimiento de contratación por los siguientes motivos:

- El canon obedece al precio de la construcción de las obras y al valor de mercado de las instalaciones deportivas ya construidas,
- El contrato debe calificarse como una concesión demanial, al tener por objeto la explotación de un bien público patrimonial, sin que su objeto sea la prestación de un servicio público,
- Las condiciones económicas se fijaron mediante criterios objetivos y son iguales para cualquier licitador y,
- El plazo de publicación fue superior al exigido por la ley y los medios de publicación se ajustan a la normativa, al igual que la duración del contrato.

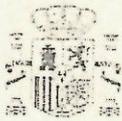
La entidad demandada (..... S.L.), se opuso a las demandas, en síntesis, por los mismos motivos que la administración.

Tercero.- Inadmisibilidad del recurso por falta de legitimación activa

El art. 69 de la ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, establece que:

La sentencia declarará la inadmisibilidad del recurso o de alguna de las pretensiones en los casos siguientes:

- a) Que el Juzgado o Tribunal Contencioso-administrativo carezca de jurisdicción.



- b) *Que se hubiera interpuesto por persona incapaz, no debidamente representada o no legitimada.*
- c) *Que tuviera por objeto disposiciones, actos o actuaciones no susceptibles de impugnación.*
- d) *Que recayera sobre cosa juzgada o existiera litispendencia.*
- e) *Que se hubiera presentado el escrito inicial del recurso fuera del plazo establecido.*

Las partes demandadas alegaron, como primer motivo de oposición, la falta de legitimación activa del recurrente, al haber fallecido el concejal que votó en contra del acuerdo municipal y no reunir el grupo municipal demandante (CIU), legitimación autónoma para acudir a la jurisdicción contenciosa.

Respecto al fallecimiento del concejal, don [REDACTED] Monnet, se alegó este hecho siendo reconocido por el demandante. Consta, asimismo, como hecho notorio dicho fallecimiento. Posteriormente, se siguieron las actuaciones por la actora únicamente con el grupo municipal grupo municipal [REDACTED].

En consecuencia, no siendo el objeto del proceso transmisible mortis causa a favor los sucesores del actor, no opera el régimen de sucesión por causa de muerte previsto en el art. 16 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil ni en el art. 22 de la LJCA.

La discusión de la falta de legitimación debe centrarse, por tanto, en la que corresponde a los grupos municipales con autonomía e independencia de los concejales que los integran.

A este respecto, el TS, en su sentencia de fecha 18/12/2019 (Roj: STS 4184/2019 - ECLI:ES:TS:2019:4184), analiza la evolución de la legitimación de los grupos municipales, centrandó los supuestos en los que concurre la legitimación activa de





los mismos, al establecer que:

SEXTO.- Partiendo de lo anterior tenemos que responder a la precisión jurisprudencial que se nos plantea, y debemos hacerlo en un sentido doblemente positivo:

1º. En primer lugar, y de conformidad con la doctrina de la Sala sobre el ejercicio de la acción pública, en el ámbito urbanístico, no encontramos oposición a que la misma pueda ser utilizada por los Grupos Municipales.

Debemos indicar que la sentencia no introduce ninguna cuestión nueva, relativa a la acción pública, sino que se limita a dar respuesta a las causas de inadmisibilidad del recurso que habían opuesto el Ayuntamiento recurrido en la instancia, que, como vimos, habían cuestionado la legitimación y la capacidad procesal del Grupo Municipal, entonces recurrente, para interponer el recurso.

Conforme a los principios de *jura novit curia* y *da mihi factum, dabo tibi ius*, el órgano jurisdiccional puede ---y debe--- fundar el fallo en el derecho adecuado a la solución del caso, pudiendo así emplear argumentaciones jurídicas propias y distintas de las invocadas por las partes, si conducen a aceptar o rechazar las pretensiones deducidas, los motivos planteados por las partes, o la solución a las causas de inadmisibilidad opuestas, siempre que no se altere la *causa petendi* ni se sustituya el *thema decidendi*.

Por tanto, no existía obligación por parte del Tribunal de instancia de someter a la consideración de las partes la posibilidad de interpretar que, como los Grupos políticos municipales solo tienen funciones estrictamente corporativas cuando se impugnan, en nombre de los concejales, los acuerdos, ha de entenderse que son los concejales que los componen, los que en el ejercicio de su cargo público llevan a cabo la impugnación interviniendo como recurrentes, que fue, en definitiva, uno de los criterios en que se





sustenta la decisión de instancia de rechazar las causas de inadmisibilidad.

En la STS de 23 de abril de 2010 (RC 3648/2008) esta Sala reconoció la acción pública incluso para la ejecución de las sentencias, en continuación con la doctrina establecida en la STS (Pleno) de 7 de junio de 2005 (RC 2492/2003), expresándose en los siguientes términos:

"(...) Pues bien, una vez que esta Sala viene reconociendo a las personas afectadas la posibilidad de personarse en la ejecución cuando no han sido parte en el recurso contencioso administrativo (sentencia de 7 de junio de 2005 citada y dictada en el recurso de casación nº 2492/2003), y reconocida también la acción pública en nuestro ordenamiento jurídico urbanístico para la protección de la legalidad tanto como legitimación para interponer el recurso contencioso administrativo (sentencia de 7 de febrero de 2000 dictada en el recurso de casación nº 5187/1994), como para personarse en la ejecución (sentencia de 26 de enero de 2005 dictada en el recurso de casación nº 6867/2001), resulta forzoso concluir que la asociación recurrente puede personarse en la ejecución para ejercitar las acciones tendentes únicamente al exacto cumplimiento de la sentencia".

En esta línea, pues, en tanto se mantenga la actual regulación de la acción pública.

2º. Desde la segunda perspectiva, tampoco podemos considerar que, en supuestos como el de autos, los Grupos Municipales, no cuenten con legitimación suficiente para la impugnación jurisdiccional de decisiones municipales como la adoptada por el Concejal Delegado del Área de Desarrollo Urbano Sostenible del Ayuntamiento de Madrid, al tratarse de:

a) Una decisión unipersonal, por tanto, sin posibilidad de ser votada por los integrantes del Grupo Municipal en ninguno de los órganos del Ayuntamiento.





b) Una decisión, en consecuencia, que, en concreto, tampoco pudo ser votada por los cuatro concejales ---pertencientes al Grupo Municipal recurrente en la instancia--- que asistieron a la Comisión Permanente Ordinaria de Desarrollo Urbano Sostenible en la que, simplemente, se les dio cuenta de la Instrucción, aprobada por el Concejal Delegado con anterioridad, y que, incluso, en esa misma fecha, ya se encontraba publicada en el Boletín Oficial del Ayuntamiento. Esto es, una decisión de que los restantes concejales del Grupo Municipal recurrente (y de otros Grupos) sólo tuvieron conocimiento oficial una vez publicada la Instrucción en el Boletín Oficial.

c) Obviamente, debemos partir de la doctrina establecida por la Sala en las SSTS de 7 de febrero de 2007 y 11 de febrero de 2012 (RRCC 2946/2003 y 5552/2010) en el sentido de reconocer la legitimación al Grupo Municipal en los siguientes términos:

"Si bien es cierto que el Grupo Municipal comparecido como demandante no estaría legitimado para ejercitar acciones en nombre de Concejales que no hubiesen discrepado de los acuerdos municipales combatidos o que no hubiesen expresado su voluntad de recurrirlos, en este caso se ejercita la acción por esa agrupación de Concejales, prevista legalmente (artículos 20.3 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local y 23 del Reglamento de Organización , funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986), cuando todos ellos habían votado en contra de los acuerdos de la Corporación y han manifestado la decisión unánime de ejercitar contra dichos acuerdos las oportunas acciones en sede jurisdiccional, de manera que, conforme a lo establecido concordadamente por los artículos 18 y 19.1 b) de la Ley de esta Jurisdicción , debe considerarse al Grupo Municipal demandante legitimado para sostener las referidas acciones, porque si cada uno de los Concejales, que forman el Grupo, está legitimado para impugnar esos acuerdos al haber votado en contra de ellos y expresado su decisión de recurrirlos en vía contencioso-administrativa, no cabe negar legitimación al Grupo Municipal, en que legalmente se integran, para sostener la acción que todos y cada uno de sus miembros desea ejercitar, razón por la que la aducida causa de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo por falta de legitimación del demandante debe ser también





rechazada". Y,

d) En aplicación de la anterior doctrina jurisprudencial hemos de extender la legitimación de los Grupos Municipales a aquellos supuestos ---como el de autos--- en los que:

1. Se trata de una decisión unipersonal, y no colegiada.

2. Sin posibilidad de control, fiscalización o aprobación en ningún órgano colegiado; solo un conocimiento posterior de la misma; y,

3. Sobre todo, sin posibilidad de ser votada por ninguno de los concejales del Grupo Municipal; como bien dice la sentencia de instancia " *los concejales que integran el grupo político, no han votado ni a favor ni en contra de la citada instrucción, pues no ha sido objeto de control plenario*", por tanto, la legitimación se extiende " *también para impugnar los actos de los órganos unipersonales de dichas corporaciones locales que, como en el presente, se han sustraído al control del órgano colegiado de jerarquía superior, dictado con manifiesta incompetencia y prescindiendo del procedimiento legalmente previsto*".

El TSJ de Cataluña, por su parte, en interpretación de la doctrina expuesta en la anterior sentencia, ha establecido, en su sentencia de fecha 17/11/2020 (Roj: STSJ CAT 11653/2020 - ECLI:ES:TSJCAT:2020:11653) que:

Com és de veure, la legitimació dels grups municipals per tal d'accionar en seu contenciosa administrativa pot portar causa de tres situacions diferents.

Pot passar que els integrants del grup hagin votat en contra de l'actuació administrativa impugnada.





També pot passar que l'actuació administrativa impugnada sigui d'interès municipal i els integrants del grup no hagin tingut ocasió de participar en la corresponent presa de decisions. També en aquest cas hi haurà legitimació.

Però també pot succeir que l'actuació administrativa controvertida tingui naturalesa urbanística, en el qual cas la legitimació del grup municipal, en mèrits de l'acció pública, serà diàfana i no es trobarà sotmesa a altres condicionants.

En el nostre cas, qualsevol de les dues últimes vies d'accés a la legitimació que acabem d'esmentar, haurien justificat l'acció promoguda pel GM.

Per una banda, es tractava de posar en entredit un Pla director que havia de projectar els seus efectes sobre el municipi de l'Hospitalet de Llobregat, amb conseqüències jurídiques molt importants en seu de planejament general municipal. Un Pla envers el qual el GM no havia pogut votar per obvies raons.

Però, amb independència de tot això, el GM (que si defugim els formalismes estèrils, haurem de reconèixer com mena *d'associació* de les persones que l'integren) tenia dret a impugnar el PDU-LL en mèrits de l'acció pública urbanística (art. 12 TRLU i altres preceptes legals concordants).>>

En el presente caso, el objeto del proceso lo constituye la impugnación de la adjudicación de un contrato de concesión demanial para la explotación de equipamientos deportivos de titularidad municipal. No impugnó la adjudicación ni los pliegos ningún otro licitador.



En este contexto, debe examinarse la legitimación autónoma del grupo municipal CIU para impugnar el acuerdo del pleno municipal, que desestima las alegaciones frente al pliego de condiciones y acuerda la adjudicación del contrato; de acuerdo con la doctrina jurisprudencial expuesta en las sentencias referidas.

A este respecto, no se ejercita una acción pública ni consta que la totalidad de los integrantes del grupo municipal hayan votado en contra del acuerdo y manifestado su voluntad de recurrir ante la jurisdicción contenciosa. Tampoco se impugna un acto emitido por un órgano unipersonal sin posibilidad de fiscalización por el grupo municipal, al tratarse de un acuerdo de pleno municipal. Finalmente, en consonancia con la ausencia de acción pública en la materia, el acto impugnado no afecta a intereses manifiestamente relevantes para el municipio, como sucede con la elaboración de normas urbanísticas, sino que la adjudicación con vulneración del principio de libre concurrencia, tal como se configura la *causa paetendi* de la demanda, afecta fundamentalmente al resto de licitadores, sin que en el presente caso ninguno haya impugnado los pliegos ni la adjudicación.

La parte demandada opone, a favor de su legitimación, su actuación como recurrente en procesos anteriores. No obstante, no procede ahora analizar las circunstancias concretas en que se produjo la intervención en otros procedimientos, debiendo ceñirse la discusión a las circunstancias concurrentes en el presente proceso, que permitan afirmar una relación suficiente entre el actor y el objeto del mismo, fundada en un interés legítimo que sustente su actuación procesal. A este respecto, como se expuso, no se ejerce una acción pública, no consta la concurrencia de concejales que hayan votado en contra del acto en el procedimiento judicial, no consta la voluntad de la totalidad de los integrantes del grupo de presentar recurso contencioso, ni el voto en contra de todos los integrantes del grupo frente al acto impugnado y, finalmente, el acto impugnado despliega sus efectos, principalmente, frente los potenciales adjudicatarios, sin que ninguna empresa haya efectuado ninguna impugnación. Tampoco se produjo el acto impugnado por un órgano unipersonal, privando de posibilidad de control y fiscalización al grupo municipal.





En consecuencia, se declara la inadmisibilidad del recurso por falta de legitimación activa del recurrente.

Tercero.- Costas

No procede la imposición de costas, en atención a la existencia de dudas de derecho en relación a la naturaleza de la cuestión controvertida.

Por todo lo anterior,

FALLO

Declaro inadmisibile el presente recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal grupo municipal de [illegible], frente a la resolución referida en el fundamento primero de la presente sentencia.

No procede la imposición de costas a ninguna de las partes, debiendo satisfacer cada una las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de apelación ante este Juzgado en el plazo de quince días a contar desde el día siguiente a su notificación.

Al escrito de recurso se tiene que adjuntar el justificante de un depósito de 50 euros en la cuenta de consignaciones que este Juzgado tiene concertado con la entidad Santander con nº 1689-0000-85-0203-07.

Los ingresos por transferencia se deben hacer en la cuenta bancaria núm. IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274, del Banco Santander y, en el campo OBSERVACIONES, es preciso indicar el número de cuenta de consignaciones antes mencionada.

Así lo acuerda, manda y firma don Antón Gato Tellado, Juez titular del Juzgado Contencioso-Administrativo nº 2 de este partido Judicial; Doy fe.





PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Magistrado que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el día de la fecha, doy fe.

Conforme a lo dispuesto en el Reglamento (EU) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, a la que remite el art. 236 bis de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y en el real Decreto 1720/2007 por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD, hago saber a las partes que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina judicial, donde se conservarán con carácter confidencial y únicamente para el cumplimiento de la labor que tiene encomendada y bajo la salvaguarda y la responsabilidad de la misma y en donde serán tratados con la máxima diligencia.



