

**Sentencia de 5 de junio de 2025 (rec.8533/2023)**

---

**Encabezamiento**

**T R I B U N A L S U P R E M O**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Quinta**

**Sentencia núm. 708/2025**

Fecha de sentencia: 05/06/2025

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 8533/2023

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 20/05/2025

Ponente: Excmo. Sr. D. Jose Luis Quesada Varea

Procedencia: T.S.J.ANDALUCIA SALA CON/AD

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Sinforiano Rodriguez Herrero

Transcrito por: rbg

Nota:

R. CASACION núm.: 8533/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Jose Luis Quesada Varea

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Sinforiano Rodriguez Herrero

**TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Quinta**

**Sentencia núm. 708/2025**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Carlos Lesmes Serrano, presidente

D. Fernando Román García

D.<sup>a</sup> Ángeles Huet De Sande

D. Jose Luis Quesada Varea

D.<sup>a</sup> María Consuelo Uris Lloret

D.<sup>a</sup> María Concepción García Vicario

D. Francisco Javier Pueyo Calleja

En Madrid, a 5 de junio de 2025.

Esta Sala ha visto el recurso de casación número 8533/2023 interpuesto por «Sarena, S.L.», representada por el Procurador de los Tribunales don José Domingo Corpas y dirigida por el Letrado don Federico Romero Gómez, contra la *sentencia de fecha 10 de julio de 2023, dictada por la Sección funcional 3<sup>a</sup> de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga*, sobre la estimación parcial del recurso de apelación 1664/2022 interpuesto contra la desestimación por silencio administrativo de la solicitud de resolución del Convenio urbanístico de planeamiento y de gestión (Ordenación del sector S-9, La Mairena, y S-8, urbanizaciones de El Romeral y Las Buganvillas).

Es parte recurrida el Ayuntamiento de Ojén.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jose Luis Quesada Varea.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** - Ante el *Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 5 de Málaga se tramitó el recurso contencioso administrativo (procedimiento ordinario) 163/2019*, seguido a instancia de la mercantil «Sarena, S.L.», contra la desestimación por silencio administrativo por el Ayuntamiento de Ojén de la solicitud de resolución del Convenio Urbanístico de planeamiento y de gestión (Ordenación del sector S-9, La Mairena, y S-8, urbanizaciones de El Romeral y Las Buganvillas). En dicho procedimiento se dictó *sentencia 146/2022, de 24 de mayo de 2022*, inadmitiendo parcialmente el recurso y desestimándolo en lo demás.

**SEGUNDO. -** Contra la citada *sentencia del Juzgado, «Sarena, S.L.»*, *interpuso recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Andalucía, con sede en Málaga, que se tramitó con el núm. 1664/2022* y en el que recayó *sentencia 2204/2023, de 10 de julio*, con este fallo:

«Estimamos parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la mercantil SARENA, S.L., contra la *sentencia núm. 146/2022, de 24 de mayo, dictada por el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo número 5 de los de Málaga*, de la que más arriba se ha hecho expresión, que revocamos en cuanto al pronunciamiento de inadmisión parcial del recurso respecto de la pretensión esta que desestimamos, quedando confirmada la sentencia en el resto de sus pronunciamientos, y todo ello sin expreso pronunciamiento sobre las costas procesales causadas en esta instancia».

**TERCERO.-** Contra esta sentencia «Sarena, S.L.» preparó recurso de casación, que se tuvo por preparado por auto de 22 de noviembre de 2023 de la Sala de instancia, ordenando el emplazamiento de las partes para su comparecencia ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y la remisión de los autos originales y del expediente administrativo.

**CUARTO. -** Recibidas las actuaciones y personadas las partes, por la Sección Primera de esta Sala se dictó auto de 5 de junio de 2024 admitiendo el recurso de casación preparado y precisando la cuestión planteada en el recurso, que presentaba interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, en los siguientes términos:

«1º) Admitir el recurso de casación 8533/2023 preparado por la representación procesal de "SARENA, S.L.", contra la sentencia, de 10 de julio de 2023, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Andalucía, sede en Málaga, dictada en el recurso de apelación nº 1664/2022 .

2º) Declarar que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en determinar el régimen jurídico de aplicación a los convenios urbanísticos en caso de inexistencia de plazo de vigencia en las estipulaciones de dichos convenios.

3º) Identificar como normas que, en principio, serán objeto de interpretación, sin perjuicio de que la sentencia pudiera extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, las mencionadas en el Racionamiento Jurídico Cuarto, apartado 2, de este auto. normas estatales indicadas como infringidas en este recurso, en el sentido de la pretensión identificada en el punto cuarto y declarando NULO el acto administrativo que fue objeto del recurso» [...]

**SEXTO. -** Por diligencia de ordenación de 13 de julio de 2024 se dio traslado por treinta días a la parte recurrente para formalizar la interposición del recurso de casación, lo que hizo por escrito de fecha 15 de julio de 2024, en el que solicitaba a la Sala:

«Que teniendo por presentado este escrito, con sus copias, se sirva a admitirlo y dicte Resolución por la que se tenga por INTERPUESTO EN TIEMPO Y FOMA RECURSO DE CASACIÓN contra la sentencia núm. .2204/2023 de 10 de julio de 2023 del TSJA-(sede de MÁLAGA) en el rollo de apelación número 1.664/2022 , dimanante de, PO nº 163/2019 del Juzgado de Contencioso-Administrativo número 5 de los de Málaga, interpuesta contra la sentencia nº 146/2022, de 24 de mayo , de dicho Juzgado, y previo traslado a las partes recurridas y personadas por plazo común de 30 días para que puedan formular oposición y demás trámites legales oportunos, dicte Sentencia por la que, de conformidad con el art. 93.1 de la LJCA , fije jurisprudencia en relación a las normas estatales indicadas como infringidas en este recurso, en el sentido de la pretensión identificada en el punto cuarto y declarando NULO el acto administrativo que fue objeto del recurso».

**SÉPTIMO. -** Por providencia de 18 de julio de 2024 se tuvo por interpuesto el recurso de casación y se acordó dar traslado del escrito de interposición por treinta días a la parte recurrida, que presentó su escrito de oposición con fecha 6 de septiembre de 2024 solicitando:

«Que teniendo por presentado este escrito se sirva admitirlo, y, en su virtud, tenga por formulada OPOSICIÓN AL RECURSO DE CASACIÓN, en tiempo y forma, y previos los trámites procesales procedentes, se dicte Sentencia por la que desestime el recurso y se confirme la sentencia recurrida, con costas.»

**OCTAVO.** - Ninguna de las partes solicitó la celebración de vista y, como la Sala no la consideró necesaria, por providencia de 6 de marzo de 2024 se señaló para votación y fallo el día 20 de mayo de 2025, fecha en la que, efectivamente, tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **PRIMERO.-** Objeto del recurso

Es objeto del presente recurso de casación la sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo de Málaga que estimó parcialmente la apelación de la sentencia del Juzgado que había desestimado el recurso formulado por la entidad aquí recurrente, «Sarena, S.L.», en relación con el convenio urbanístico de planeamiento y gestión concertado con el Ayuntamiento de Ojén el 24 de marzo de 2011.

La pretensión deducida por «Sarena» en vía judicial se encaminaba a obtener la declaración de nulidad y, en su defecto, la resolución del convenio.

La sentencia de la Sala consideró que para hacer valer la nulidad radical del convenio urbanístico por vicios en su tramitación debía acudirse a la revisión de oficio del *artículo 106 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas* (LPACAP), recurso al que no había acudido la interesada. Consideró que otros motivos de nulidad que también alegaba la parte actora no eran tales por no estar comprendidos en ninguno de los supuestos del *artículo 47.1 de la misma ley* y no implicaban la falta de los requisitos esenciales de los contratos del *artículo 1261 CC*. De tratarse de causas de anulabilidad o nulidad relativa, la acción de la interesada estaba sometida al plazo preclusivo de cuatro años del *artículo 1301 CC*, que había sido superado.

Acerca de la resolución por incumplimiento de las obligaciones del Ayuntamiento, la Sala coincidió con la juzgadora de instancia en que la entidad local había desarrollado la actividad tendente a la revisión del PGOU, como era necesario para la ejecución del convenio, por lo que la finalidad de este no había quedado frustrada absoluta e indefinidamente. Por lo demás, si la interesada pretendía evitar la dilación en la ejecución de estas obligaciones, para las que no se establecía plazo, debería instar la fijación de dicho plazo de acuerdo con el *artículo 1128 CC*.

Entablado recurso de casación, el auto de admisión que dictó la Sala apreció interés casacional en determinar la normativa aplicable sobre duración de los convenios urbanísticos que no contienen previsión sobre ello, y en concreto si se hallan sometidos a los plazos establecidos en los *artículos 47 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público* (en adelante, Ley del Sector Público).

### **SEGUNDO.** - Posición de las partes

«Sarena S.L.» argumenta en el escrito de interposición del recurso de casación

que la decisión de la sentencia del Tribunal Superior libera de toda responsabilidad al Ayuntamiento incumplidor del convenio y priva de todo derecho a la parte cumplidora. Con ello, vulnera las normas y principios generales de los contratos y del Derecho de obligaciones, así como las normas específicas en materia de contratación administrativa. En particular, considera infringidos los *artículos 49.h* ) y *52 de la Ley del Sector Público* , en relación con los *artículos 7 y 211.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público* . En virtud de estos preceptos considera que, ante la falta de estipulación de plazo en el convenio, tampoco le es exigible ejercitar la acción prevista en el *artículo 1.128 CC* .

En segundo término, la recurrente invoca la jurisprudencia que asigna una doble naturaleza a los convenios urbanísticos como contratos y como convenios administrativos de colaboración. De esta doble naturaleza deduce un régimen jurídico también doble: el de los convenios que prevé la *Ley del Sector Público y el de los contratos administrativos especiales del artículo 7* de la Ley de contratos. Concluye que, a causa de la vertiente contractual de los convenios urbanísticos, no puede operar un plazo que extinga las obligaciones de las partes sin que se produzcan consecuencias.

En definitiva, la entidad recurrente solicita a la Sala que siente como doctrina que el régimen jurídico de aplicación a los convenios urbanísticos en caso de que no exista plazo de vigencia debe ser conforme a su doble naturaleza, debiéndose aplicar el plazo de cuatro años del *artículo 49.h) de la Ley del Sector Público* , de conformidad con los *artículos 47.1 y 2 , 50.1 y la disposición adicional octava de la misma ley* . Asimismo, la Sala debe reconocer la facultad de la parte cumplidora de sus obligaciones de resolver el convenio, según los *artículos 51.2.a* ) y *52 de la Ley del sector público y 211.1.f) de la Ley de contratos, procediendo en tales casos la indemnización de daños y perjuicios según lo dispuesto en los artículos 1124 CC y 211.1.f) de la Ley de contratos del sector público* .

El Ayuntamiento de Ojén se opone al recurso de casación por considerarlo inadmisible y por razones de fondo.

Sobre la inadmisibilidad, alega que los preceptos y la jurisprudencia que la recurrente cita como infringida en el escrito de interposición no se corresponde con la indicada en el escrito de preparación, lo que contraviene el 92.3.a) LJCA y lo declarado en el *ATS de 7 de febrero de 2020 (rec. 323/2019)* . Además, los epígrafes de los cuatro apartados en que se divide el escrito de interposición no son expresivos de ninguna concreta infracción del ordenamiento jurídico.

Sostiene por otra parte que el auto de admisión de la casación no es coherente con el escrito de preparación, pues recoge como objeto de interpretación una serie de artículos de la Ley del Sector Público que no fueron citados como infringidos, y tampoco coincide la cuestión de interés casacional con el planteamiento del escrito de preparación.

En cuanto al fondo, destaca que no hay jurisprudencia que declare la doble naturaleza de los convenios urbanísticos, sino la que considera que consisten en auténticos contratos cuya extinción está sometida a la Ley de contratos de las Administraciones públicas y, supletoriamente, a las normas de Derecho privado. Cita en apoyo de esta tesis la *STS de 4 de julio de 2024 (rec. 7420/2022)* .

### **TERCERO. - La admisibilidad del recurso de casación**

Debe resolverse con prioridad la objeción del Ayuntamiento a la admisión del recurso.

Sobre este aspecto, debemos subrayar que la actual regulación de la casación limita notablemente las facultades de cuestionar su admisibilidad.

El *artículo 89.6 LJCA* exceptúa de recurso el auto que tiene por preparada la casación, cuya disconformidad de la parte recurrida debe manifestarse al tiempo de comparecer ante el Tribunal Supremo, facultad que no ha sido ejercitada en nuestro caso. Por otra parte, el artículo 90.5 establece que contra el auto de admisión no cabe recurso alguno, y el artículo 92.5 que «en el escrito de oposición no podrá pretenderse la inadmisión del recurso». Queda reservada a la Sala, conforme al núm. 4 del mismo artículo, admitirlo de oficio en caso de no ajustarse el escrito de interposición a los requisitos del núm. 3. Y, por último, el artículo 93 no contempla la inadmisión del recurso como posible contenido del fallo de la sentencia que dicte la Sala.

En definitiva, «una vez decretada la admisión del recurso de casación por la Sección competente de esta Sala Tercera, no se habilita una nueva declaración de inadmisibilidad», a salvo de la eventualidad prevista en el citado artículo 92.3 (*STS 987/2020, de 13 de julio, rec. 7308/2018*). Sobre la restricción a que está sometida la alegación de inadmisibilidad del recurso de casación también se pronuncian en este sentido las *SSTS 419/2021, de 23 de marzo (rec. 6071/2019)*, *419/2023, de 28 de marzo (rec. 2722/2022)*, *309/2025, de 20 de marzo (rec. 6148/2021)*, *491/2025, de 29 de abril (rec. 3509/2022)*, y *502/2025, de 30 de abril (rec. 1100/2022)*.

#### **CUARTO. - La normativa aplicable a los convenios urbanísticos**

I.- En reiteradas ocasiones esta Sala ha declarado la naturaleza contractual de los convenios urbanísticos, llegando a calificarlos de *auténticos contratos* (por ejemplo, en las *SSTS 1108/2024, de 24 de junio, rec. 7145/2022*, y *1194/2024, de 4 de julio, rec. 7420/2022*, que cita la parte recurrida). De esta naturaleza deriva el sistema de fuentes al que tradicionalmente hemos acudido para resolver las muchas cuestiones planteadas sobre ellos ante la ausencia de una regulación legal específica: «a) La normativa de contratación pública y sus normas de desarrollo. b) Supletoriamente, las restantes normas del derecho administrativo. c) Y, en defecto de las anteriores, las normas de derecho privado» (entre muchas, *STS 769/2020, de 15 de junio, rec. 1346/2019* ).

Sin embargo, tampoco ha pasado desapercibida la evolución en la regulación legal de los convenios y el importante paso que ha supuesto la Ley del Sector Público. Desde la *STS 102/2019, de 29 de enero (rec. 694/2018)*, venimos destacando la tendencia legislativa al mayor control del denominado *urbanismo concertado* y la transcendencia de la normativa que contiene dicha ley:

«Conscientes, pues, los legisladores, estatal y autonómico, de que los convenios urbanísticos ?fundamentalmente los de planeamiento? han sido el origen de innumerables conflictos, de todo tipo, en el ámbito del planeamiento, parecen decididos a su regulación en los ámbitos estatal y autonómicos (con competencia para ello), y así viene ocurriendo en los sucesivos textos que se van aprobando en dichos ámbitos en una línea ?que deducimos de los preceptos citados? de exigencia y control en relación con los citados convenios urbanísticos. En esta línea, debe destacarse, hoy,

la detallada regulación que de los convenios se contiene ?con carácter general? en los artículos 47 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LSP ); preceptos en los que se establece su definición y tipos (47), sus requisitos de validez y eficacia (48), su contenido (49), sus trámites preceptivos (50), su forma de extinción (51), los efectos de su resolución (52), y, en fin, la obligación de remisión al Tribunal de Cuentas (53)».

Aprecian esta misma situación las SSTS 293/2020, de 2 de marzo (rec. 2782/2019 ), 720/2020, de 10 de junio (rec. 6852/2018 ), 1370/2020, de 21 de octubre (rec. 6848/2019 ), 1375/2020, de 21 de octubre (rec. 6895/2018 ), 1693/2020, de 10 de diciembre (rec. 7692/2029 ), 169/2021, de 10 de febrero (rec. 7251/2019 ), y otras.

II.- Las normas incluidas en el capítulo de la Ley del Sector Público dedicado a los convenios administrativos no agotan su régimen legal, dado que según su preámbulo (apartado II *in fine*), se limitan a fijar «su contenido mínimo, clases, duración, y extinción y asegura su control por el Tribunal de Cuentas». Estas disposiciones se hallan apenas complementadas con el artículo 86 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y otras referencias a los convenios administrativos, como el artículo 111 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril , por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, que se limita a reconocer a las Entidades locales la potestad de «concertar los contratos, pactos o condiciones que tengan por conveniente», y el artículo 6.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público , que los excluye de su ámbito «siempre que su contenido no esté comprendido en el de los contratos regulados en esta Ley o en normas administrativas especiales». Así pues, los artículos 47 a 53 de la Ley del Sector Público establecen el marco básico y general aplicable a todos los tipos de convenios que conciernen las Administraciones y los sujetos privados.

Por su lado, los convenios urbanísticos no poseen una regulación básica y con vocación sistemática que podría resultar de aplicación preferente por su especialidad. Están contemplados, entre otras disposiciones, en los artículos 22.2.c ) y 70 ter.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local , 9 y 32 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, el Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Gestión Urbanística, y, en relación con el presente supuesto, la hoy derogada Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, en sus artículos 5 , 30 y 95 .

Sin duda, los convenios administrativos participan de la condición de convenios administrativos, lo que nunca se ha puesto en duda, pero también responden a la definición que suministra la Ley del Sector Público, como veremos seguidamente.

Por un lado, el mencionado artículo 47, en el primer párrafo de su número 1, define de este modo los convenios administrativos:

«Son convenios los acuerdos con efectos jurídicos adoptados por las Administraciones Públicas, los organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes o las Universidades públicas entre sí o con sujetos de derecho privado para un fin común».

Esta definición que debe completarse con el segundo párrafo del mismo precepto *sensu contrario*, de modo que el convenio ha de incorporar «la formalización de compromisos jurídicos concretos y exigibles».

Después, el número 2 del mismo artículo 47 dispone:

«Los convenios que suscriban las Administraciones Públicas, los organismos públicos y las entidades de derecho público vinculados o dependientes y las Universidades públicas, deberán corresponder a alguno de los siguientes tipos: [...] c) Convenios firmados entre una Administración Pública u organismo o entidad de derecho público y un sujeto de Derecho privado».

No parece controvertido que un convenio urbanístico constituye un acuerdo de una Administración pública y un sujeto sometido al derecho privado, acuerdo con plenos efectos jurídicos y creador de obligaciones concretas y exigibles, que además está destinado a un fin común.

La finalidad común perseguida mediante la suscripción del convenio se proyecta en la voluntad compartida de establecer o ejecutar las determinaciones urbanísticas del suelo, tengan por objeto la gestión o ejecución de un planeamiento ya aprobado, o la preparación de una modificación o revisión del planeamiento en vigor (*STS 24 de junio de 2000, rec. 2233/1995*). A causa de la comunidad de fines entre el particular y la entidad local se han calificado los convenios como instrumentos de acción concertada (*SSTS de 28 de septiembre de 1998, rec. 6924/1992, FJ 7º; 28 de mayo de 2010, rec. 2679, FJ 3º, 13 de junio de 2011, rec. 3722/2009, FJ 3º, y 1370/2020, de 21 de octubre, rec. 6848/2019, FJ 4º*), y forma consensuada de ejercitar las potestades urbanísticas (*SSTS 293/2020, de 2 de marzo, rec. 2782/2019, FJ 2º, y 1370/2020, de 21 de octubre, rec. 6848/2019, FJ 4º*). También se ha dicho que satisfacen «de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de la Administración Local» (*STS de 28 de noviembre de 2007, rec. 10024/2003*), competencia indisponible por vía convencional, en especial la de planeamiento (*SSTS de 26 de junio de 2009, rec. 1636/2005; 3 de marzo de 2010, rec. 7610/2005, y otras muchas*). Y como una modalidad de «participación pública y privada en las actuaciones de transformación urbanística y en las edificatorias» los incluye el *artículo 9 del mencionado Real Decreto Legislativo 7/2015*.

Decía la *STS de 29 de febrero de 2000 (rec. 5347/1995, FD 4º)*, luego reproducida en otras (*SSTS de 16 de enero de 2008, rec. 6145/2004, FD 4º; y 30 de junio de 2008, rec. 4178/2004, FD 5º*):

«Los convenios urbanísticos constituyen una manifestación de la participación de los administrados en el ejercicio de las potestades urbanísticas que corresponden a la Administración. El carácter jurídico-público de estas potestades no excluye, en una concepción avanzada de las relaciones entre los ciudadanos y la Administración, la intervención de aquéllos en aspectos de la actuación administrativa susceptibles de compromiso. La finalidad de los convenios es servir como instrumento de acción concertada para asegurar una actuación urbanística eficaz, la consecución de objetivos concretos y la ejecución efectiva de actuaciones beneficiosas para el interés general».

Asimismo, la *STS 102/2019*, uno de cuyos fragmentos ya hemos transscrito, declaraba:

«Desde la perspectiva de la actuación administrativa, fundamentalmente municipal, [los convenios urbanísticos] constituyen un instrumento contingente de acción concertada que permite a la Administración, titular de la potestad de planeamiento, ejercitar, de forma consensuada, sus potestades urbanísticas, como alternativa ?previa? al ejercicio unilateral de las mismas; como se ha expresado, implica y supone el acuerdo de la Administración con otras personas físicas o jurídicas, al objeto de conseguir la colaboración de las mismas y así facilitar la eficacia de la actuación urbanística, pudiendo adoptar esos negocios diversas formas jurídicas.

»[La] actuación urbanística concertada entre la Administración y los particulares podía asegurar a los entes públicos una actuación urbanística eficaz, la consecución de objetivos concretos y la ejecución efectiva de actuaciones beneficiosas para el interés general, por cuanto su finalidad no sería otra que complementar las finalidades legales en materia de urbanismo, posibilitando el acuerdo de las partes afectadas por el planeamiento, eliminando puntos de fricción y obstáculos que pueda ocasionar una determinada actuación urbanística.

» [...] Consciente la Administración de la dificultad de articular el planeamiento y llevar a cabo actuaciones de transformación urbanística, en determinados casos, se ha mostrado partidaria de la negociación con los particulares para hacer más efectivas sus funciones públicas urbanísticas».

Un último argumento favorable a que la *Ley del Sector Público engloba los convenios urbanísticos reside en que su disposición adicional octava obliga a adaptar a la nueva normativa «Todos los convenios vigentes [...]*, sin distinción ni exclusión alguna.

III.- El inconveniente que observa el auto de admisión del recurso para aplicar la *Ley del Sector Público estriba en que esta misma Sala ha venido insistiendo en el carácter contractual de los convenios urbanísticos, y el artículo 47.1 contiene una disposición que exceptúa de su regulación a los convenios con objeto contractual, al establecer en el segundo párrafo:*

«Los convenios no podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos. En tal caso, su naturaleza y régimen jurídico se ajustará a lo previsto en la legislación de contratos del sector público».

Para interpretar el alcance de esta norma debemos tener en cuenta estas circunstancias.

El origen de las disposiciones sobre convenios administrativos en la Ley del Sector Público, según su preámbulo (apartado II, último párrafo), se encuentra en el «Dictamen 878 del Tribunal de Cuentas, de 30 de noviembre de 2010, que recomendaba sistematizar su marco legal y tipología, establecer los requisitos para su validez [...]» Una de las conclusiones del dictamen (en realidad, moción) relativas a los convenios celebrados con personas sujetas al derecho privado residía en que «Bajo la apariencia formal de convenios de colaboración se han tramitado auténticos contratos administrativos, eludiéndose así la aplicación de la legislación contractual» (apartado II.2 de la moción).

Así pues, la exclusión de la Ley del Sector Público de un convenio está justificada cuando refleje un contenido obligacional propio de los contratos del sector público o, siguiendo los términos legales, cuando su objeto sean «prestaciones propias

de los contratos». Esta idea también es recogida en la moción del Tribunal de Cuentas cuando advierte que «Sólo una actuación conjunta de los sujetos intervenientes para la consecución del objeto, ajena a la idea de intercambio patrimonial, podría calificarse de convenio de colaboración» (apartado III.11. Cuarta).

Ahora bien, son prestaciones propias de los contratos onerosos aquellas a las que se refiere el *artículo 1274 CC* y que constituyen la causa contractual: «para cada parte contratante, la prestación o promesa de una cosa o servicio por la otra parte», esto es, el intercambio patrimonial que resulta de la conjunción de intereses contrapuestos generadores de prestaciones recíprocas y dependientes entre ellas (negocios sinalagmáticos). Y estas condiciones no se dan cuando las partes persiguen un fin común de interés general que prima y desplaza unos intereses particulares no aptos para condicionar la función pública de la actividad urbanística.

La ausencia en los convenios urbanísticos de la causa consustancial a los contratos onerosos no resulta incoherente con que sean las meras expectativas económicas las que muevan a los particulares a intervenir en el convenio. El elemento esencial de los negocios jurídicos que consiste en la causa tiene una naturaleza objetiva que, como tal, es ajena a los motivos personales que impulsan a cada sujeto del convenio. La finalidad mediata o última del particular que conviene con la Administración local puede ser, sin duda, obtener una ventaja o beneficio económico en un plazo mayor o menor, pero lo relevante es que el contenido objetivo del convenio rebasa ese interés privado para enmarcarse en el fin público de la planificación o gestión urbanística. La causa que subyace en el convenio, como también ha insistido nuestra jurisprudencia, es la consecución conjunta de ese fin público, por lo que no puede afirmarse que mediante un convenio urbanístico el particular reciba *prestaciones propias de un contrato*.

IV.- La vinculación de los convenios urbanísticos a la *Ley del Sector Público, con independencia de otras repercusiones en orden a su calificación jurídica, si altera el sistema de fuentes, de manera que ahora resultan prevalentes, tras las disposiciones normativas que regulan específicamente tal clase de convenios, los artículos 47 a 53 de aquella ley*, en lo que resulte aplicable.

En el territorio de la Comunidad de Andalucía, de la que proviene este recurso, se contempla expresamente la aplicación de la Ley del Sector Público por remitirse a ella, en la frase que seguidamente subrayamos, la vigente *Ley 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía, cuyo artículo 9 establece:*

«6. Las Administraciones Públicas con competencias en la ordenación territorial y urbanística, en el marco de lo previsto en la legislación de régimen jurídico del sector público, podrán suscribir con cualesquiera personas, públicas o privadas, sean o no titulares del derecho de propiedad o de cualesquiera otros derechos reales sobre los terrenos afectados, convenios al objeto de colaborar y desarrollar de manera más eficaz la actividad territorial y urbanística [...]»

#### **QUINTO. - Plazo de vigencia de los convenios urbanísticos**

Unos de los más relevantes propósitos de la regulación de los convenios administrativos por la Ley del Sector Público se centra en delimitar su duración a través de unas normas cuya constitucionalidad, en su condición de legislación básica del Estado, ha sido avalada por el *Tribunal Constitucional en la sentencia 132/2018,*

*de 13 de diciembre .*

El artículo 49.h) de la Ley obliga a que los convenios fijen un plazo de vigencia, que debe ser igual o inferior a un máximo de cuatro años prorrogable por otro periodo de igual extensión. Para los convenios que se encontraban vigentes cuando entró en vigor la nueva ley, ésta contiene un régimen transitorio especial en su disposición adicional octava:

«Adaptación de los convenios vigentes suscritos por cualquier Administración Pública e inscripción de organismos y entidades en el inventario de Entidades del Sector Público Estatal, Autonómico y Local.

»1. Todos los convenios vigentes suscritos por cualquier Administración Pública o cualquiera de sus organismos o entidades vinculados o dependientes deberán adaptarse a lo aquí previsto en el plazo de tres años a contar desde la entrada en vigor de esta Ley.

» No obstante, esta adaptación será automática, en lo que se refiere al plazo de vigencia del convenio, por aplicación directa de las reglas previstas en el artículo 49.h). 1º para los convenios que no tuvieran determinado un plazo de vigencia o, existiendo, tuvieran establecida una prórroga tácita por tiempo indefinido en el momento de la entrada en vigor de esta Ley. En estos casos el plazo de vigencia del convenio será de cuatro años a contar desde la entrada en vigor de la presente Ley».

Mediante estas previsiones la ley configuró un régimen de adaptación de los convenios que abarcaba los tres años siguientes a su entrada en vigor el 2 de octubre de 2016. Para los que carecían de cláusula de duración, dispuso la adaptación automática al plazo de cuatro años del artículo 49.h) también a partir de entrada en vigor de la ley, por lo cual los convenios que carecían de plazo finalizaron el 2 de octubre de 2020.

La aparente insuficiencia del plazo de cuatro años para la conclusión de las actividades que requieren los convenios urbanísticos no impide a las Comunidades autónomas implantar unos plazos superiores.

La *STC 132/2018, de 13 de diciembre*, que resolvió el recurso de inconstitucionalidad contra la *Ley del Sector Público*, advirtió que *el tope temporal de cuatro años es subsidiario y rige solamente en defecto de previsión legal o reglamentaria en contrario. En el análisis del artículo 49 h )* y la disposición adicional octava, dice la sentencia:

«El artículo 49 h) y la disposición adicional octava, apartado 1, párrafo segundo, no impiden la adaptación del periodo de vigencia de los convenios a las concretas necesidades de las Administraciones involucradas. El punto 1 dispone que la duración del convenio "no podrá ser superior a los cuatros años", pero precisa de inmediato que podrá preverse "normativamente un plazo superior". El tope temporal es pues subsidiario; rige en defecto de previsión legal o reglamentaria que disponga otra cosa. Las Comunidades Autónomas pueden establecer plazos superiores mediante normas legales o reglamentarias, adoptadas en ejercicio de sus competencias sectoriales o de desarrollo de las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas. También, los entes locales mediante ordenanzas locales en el ámbito de sus competencias. Más aun, a la vista del tenor y finalidad del precepto, la legislación autonómica y las ordenanzas locales pueden incluso fijar un plazo menor, esto es,

obligar a las partes del convenio administrativo a acordar una duración inferior a los cuatro años. Para el legislador básico lo relevante es que la duración del convenio esté siempre determinada y que la acuerden las partes sin superar un plazo normativamente establecido» (FD 7).

El efecto del transcurso del plazo del convenio, conforme al *artículo 51.1 y 2.a) de la Ley del Sector Público*, es su extinción por resolución.

**SEXTO.** - Respuesta a la cuestión de interés casacional

La cuestión que debemos resolver, según el auto de admisión del recurso, es determinar el régimen jurídico de aplicación a los convenios urbanísticos a falta de estipulación sobre el plazo de vigencia.

En virtud de las consideraciones de los fundamentos cuarto y quinto de esta sentencia, la respuesta ha de ser que el plazo de duración de los convenios urbanísticos que no contengan disposición al respecto es el determinado en la normativa urbanística de la Comunidad autónoma o, en su caso, de la entidad local, y, en defecto de previsión por éstas, el de cuatro años establecido en el *artículo 49.h) de la Ley del Sector Público*.

**SÉPTIMO.** - El supuesto concreto

El convenio urbanístico de planeamiento y gestión concertado entre «Sarena, S.L.» y el Ayuntamiento de Ojén data del 24 de marzo de 2011 y no contenía ninguna previsión sobre su duración.

A pesar de que la *disposición adicional octava de la Ley del Sector Público* concedía un plazo de tres años para que los convenios se adaptaran a la nueva ley, la entidad local y la recurrente no se cuidaron de modificar su clausulado. Además, ni la Comunidad autónoma de Andalucía ni el Ayuntamiento aprovecharon la oportunidad de modificar las normas urbanísticas sobre la duración de los convenios, aunque tuvieron un año para hacerlo desde la publicación de la nueva ley básica hasta su entrada en vigor.

En consecuencia, debemos considerar que el convenio de 24 de marzo de 2011 quedó extinguido el 2 de octubre de 2020 por incurrir en la causa de resolución del *artículo 51.2.h) Ley del Sector Público*.

La sentencia del Tribunal Superior de Andalucía, al no aplicar en cuanto a la duración del convenio las disposiciones de la citada ley, debe ser casada y estimado el recurso interpuesto por «Sarena», así como también la pretensión de resolución del convenio que dedujo en la instancia.

Aunque la demandante sustentó la resolución, al amparo del *artículo 1124 CC*, en el incumplimiento de las obligaciones asumidas por la entidad local, este incumplimiento lo concretó en la dilación de la elaboración del plan general de ordenación urbana a que se había comprometido. Por eso alegaba en la demanda que habían transcurrido ocho años desde la firma del convenio sin que éste se hubiera ejecutado por causa imputable al Ayuntamiento. Por tanto, el plazo de vigencia del convenio urbanístico no era ajeno a la demanda y tampoco lo fue para las sentencias de primera y segunda instancia, por cuya razón es congruente estimar el recurso en base a los preceptos legales que hemos aplicado aun cuando no hayan sido alegados

en la demanda.

**OCTAVO.** - Pronunciamiento sobre costas

En cuanto a las costas de las dos primeras instancias y de este recurso de casación, conforme a lo prevenido en los *artículos 93.4 y 139.1 y 2 LJCA*, disponemos que cada parte abone las causadas a su instancia y la mitad de las comunes, dada la complejidad jurídica del asunto y que no se aprecia temeridad ni mala fe en ninguna de las partes

**FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

**PRIMERO.** - Establecer el criterio interpretativo de esta sentencia en los términos del fundamento de Derecho sexto.

**SEGUNDO.** - Estimar el recurso de casación interpuesto por «Sarena, S.L.» contra la *sentencia 2204/2023, de 10 de julio, dictada en el recurso de apelación 1664/2022 de la Sala de lo Contencioso* -administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Andalucía con sede en Málaga, sentencia que se casa y anula.

**TERCERO.-** Estimar el recurso de apelación y revocar la *sentencia 146/2022, de 24 de mayo, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 5 de Málaga, dictada en el procedimiento ordinario 163/2019*, y, en consecuencia, estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la mencionada recurrente contra la desestimación por silencio administrativo de la solicitud dirigida al Ayuntamiento de Ojén el 10 de mayo de 2018 declarado extinguido por causa de resolución el convenio urbanístico de planeamiento y gestión de fecha 24 de marzo de 2011.

**CUARTO.** - No imponer las costas procesales causadas en primera y segunda instancia y en este recurso de casación.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.