

Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica, número 23, abril de 2025
Sección: RECENSIONES
Recibido: 30-10-2024
Aceptado: 10-03-2025
Publicado: 29-04-2025
ISSN: 1989-8975 – DOI: <https://doi.org/10.24965/reala.11464>
Páginas: 145-148



Referencia: Marcos Castro, I. (2025). José Manuel Cantera Cuartango: Régimen jurídico de la contratación de las sociedades públicas urbanísticas locales. De su pasada y vigente regulación a su deseable ordenación en beneficio de la sociedad: una propuesta constructiva. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, 23, 145-148. <https://doi.org/10.24965/reala.11464>

José Manuel Cantera Cuartango: *Régimen jurídico de la contratación de las sociedades públicas urbanísticas locales. De su pasada y vigente regulación a su deseable ordenación en beneficio de la sociedad: una propuesta constructiva*

Marcos Castro, Ignacio
Universidad de Burgos. Departamento de Derecho Público (España – Spain)
ignaciomarcos@aguasdeburgos.com

NOTA BIOGRÁFICA

Letrado titular de la Asesoría Jurídica de la Sociedad Pública Municipal de Aguas de Burgos. Profesor asociado de Derecho Administrativo en la Universidad de Burgos. Sus principales líneas de investigación son el derecho administrativo en materia de contratación, función pública, gestión de servicios públicos y organización administrativa y derecho de aguas.

RESUMEN

Recensión del libro de José Manuel Cantera Cuartango: *Régimen jurídico de la contratación de las sociedades públicas urbanísticas locales. De su pasada y vigente regulación a su deseable ordenación en beneficio de la sociedad: una propuesta constructiva*, Aranzadi, 2023, 406 pp.

PALABRAS CLAVE

Contratación pública; sociedades urbanísticas locales; empresas públicas; urbanismo.

ABSTRACT

Review of the book by José Manuel Cantera Cuartango: *Régimen jurídico de la contratación de las sociedades públicas urbanísticas locales. De su pasada y vigente regulación a su deseable ordenación en beneficio de la sociedad: una propuesta constructiva*, Aranzadi, 2023, 406 pp.

KEYWORDS

Public procurement; local planning societies; public companies; town planning.

La obra del profesor José Manuel Cantera Cuartango, titulada *Régimen jurídico de la contratación de las sociedades públicas urbanísticas locales. De su pasada y vigente regulación a su deseable ordenación en beneficio de la sociedad: una propuesta constructiva*, nos adentra en los mares turbulentos de la contratación administrativa de las sociedades públicas urbanísticas locales, señalando tres puntos de referencia a los que refiere, con claridad y distinción, a lo largo de la obra: a) el ámbito subjetivo (la sociedad municipal, genuina empresa pública que solo puede calificarse como organismo de derecho público); b) el ámbito objetivo (las potestades, competencias y atribuciones propias del urbanismo en la Administración local), y c) el ámbito operacional: la contratación pública.

El autor presenta su estudio con una metodología novedosa, pues al estudio jurídico diacrónico y sincrónico de los anteriores puntos de referencia se une un valiosísimo estudio de campo del sector público local.

La obra aporta sagacidad, perspicacia, frescura y universalidad. Sagacidad en la utilización de las fuentes académicas sin caer en el tedio de la cita gratuita; perspicacia en la obtención, manejo y discernimiento de los datos públicos (Tribunal de Cuentas, Intervención General de la Administración del Estado); frescura en un realismo jurídico que muestra la pasión y lucha por el derecho según lo definió Von Ihering, y, finalmente, universalidad, pues siendo la obra de un jurista, dirigida a otros juristas, despierta el interés no solo de los académicos, sino también de politólogos, sociólogos, economistas y de aquellos juristas que bien en el ejercicio de la jurisdicción, bien siendo servidores públicos (funcionarios locales con habilitación nacional, técnico de Administración general local, empleados del sector público local), están llamados a su aplicación, constituyendo por todo ello la presente obra una doctrina cierta y segura del mejor derecho posible en términos de transparencia y buena Administración.

La obra se articula en cuatro capítulos. Así pues, en el capítulo I comienza a señalar la verdad que, por evidente, es eludida: la sociedad municipal es una empresa pública, no una sociedad de capital, por imperio del derecho europeo; naturaleza que viene además refrendada por el hecho de que no existe sociedad urbanística local sin que a la misma y debidamente moduladas se la confieran –como forma de gestión directa de los servicios públicos– las potestades y atribuciones propias de aquella. En la segunda parte del precitado capítulo I se constata que desde 1953 (Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales) hasta la ley de contratos de 2007, «ni la normativa urbanística autonómica ni la legislación básica estatal, es decir, ni el legislador autonómico ni el legislador estatal tienen interés en que las sociedades públicas urbanísticas locales estén sometidas al régimen de contratación administrativa». Lo que muestra una vez más el culmen, a la par que agotamiento, de la tan denostada «huida del derecho administrativo».

En el capítulo II el autor procede a realizar un doble análisis de la normativa tanto urbanística (estatal y autonómica) como contractual (la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público), discerniendo las mismas desde la óptica del derecho europeo. La implantación paulatina de instituciones de cuño europeo como «organismo de derecho público», «poder adjudicador» o «contratos armonizados» se han visto confrontada con una arquitectura legal emanada del legislador estatal donde los distintos entes del sector público se benefician, por dilución o degradación, de la normativa en materia de contratación estableciendo un régimen jurídico dispar y, progresivamente, centrifugo en relación con los principios y garantías en materia de contratación pública, culminándose en las denominadas *instrucciones internas de contratación*, verdadero ingenio o artificio de elusión, nunca de desarrollo, de la normativa contractual.

Esta pugna, evidente en la Ley 30/2007, y aún a pesar de la *persuasión* de los pronunciamientos del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y de las directivas de tercera y cuarta generación, en la vigente Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público persiste al establecerse un sistema contractual fundado en la artificial declinación de la condición de poder adjudicador que difumina, aun cuando formalmente pretende ser coherente con el derecho europeo, el régimen de contratación pública por este previsto. De hecho, el autor señala, que la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos de Navarra, es el texto normativo que mejor ha transpuesto y aplicado las instituciones comunitarias al establecer un régimen común, un genuino derecho estatutario, para todo poder adjudicador en todo el sector público, lo que, indudablemente, contribuye a la eficiencia y transparencia en la actividad contractual de las sociedades urbanísticas locales.

En el capítulo III el autor realiza un valiosísimo e irrefutable estudio de campo sobre las sociedades públicas locales, singularmente urbanísticas. Así pues, procede a señalar, en un magistral uso de los datos públicos, el panorama diacrónico de la creación de sociedades públicas en el ámbito local, diferenciando entre diputaciones y municipios (en régimen común y de gran población), destacando en relación con estos últimos el muestreo singularmente intenso bajo un criterio de «zonificación» de todos aquellos municipios insertos en áreas territoriales con gran actividad inmobiliaria.

Su estudio identifica a nivel nacional la existencia de 510 sociedades urbanísticas locales (8 en el ámbito de la Comunidad Foral Navarra y 502 en el resto del territorio nacional), y pone en conexión las fechas de creación con los distintos períodos de la legislación contractual señalados en los capítulos precedentes. Las consecuencias son evidentes: existe una relación directa entre la creación de las sociedades urbanísticas municipales y la desregulación o huida del derecho contractual público, siendo singularmente relevante que en el período de 1995 a 2000, donde teóricamente eran de aplicación los «principios de publicidad y concurrencia», esta voluntad elusiva llega a su cénit al ser el periodo donde se constituyen el 41 % de las sociedades urbanísticas locales en cómputos globales. Resulta claramente sintomático que desde la irrupción de los principios e instituciones propias del derecho europeo en el ámbito de la contratación (Ley de Contratos 2007 a la actualidad) se haya seguido el camino inverso, con un 13%, del cual solamente un

1% (es decir, una sociedad) ha nacido con la actual regulación contractual de 2017. La consecuencia es evidente: la irrupción del derecho europeo como un derecho estatutario único y propio de la contratación del sector público ha supuesto un freno efectivo a la huida del derecho administrativo y un punto de anclaje más en la *republicación* del sector público local. En el caso navarro, el resultado es incontestable: al retornar al derecho administrativo con la vigente ley foral de contratación, no se crea ninguna sociedad.

En el capítulo IV, el autor hace lo que podemos denominar un análisis sincrónico desde la vigente Ley de Contratos del Sector Público de 2017, y comparativo de la contratación y sus procedimientos entre las Administraciones locales matrices y las sociedades urbanísticas locales. En la senda de lo expresado en los anteriores capítulos, y citando a José Ortega y Gasset cuando afirmaba que «España es el problema, Europa la solución», en materia de contratación, y singularmente referido a las sociedades urbanísticas locales, tal aserto no solamente es un hecho, sino la genuina y pura verdad. El influjo de las instituciones del derecho europeo en materia de contratación, como ha venido señalando el autor, ha tenido una dispar recepción, pues salvando el caso navarro, la legislación aplicable en el resto del territorio nacional hace gala de nuestra mejor tradición jurídica, ya reconocida en las Cortes Castellanas: «Obedézcase, pero no se cumpla». Solamente así puede entenderse la existencia de un régimen jurídico que en el ámbito local puede describirse como dual, ambiguo, huidizo y alejado de todo principio de transparencia y buen gobierno.

En definitiva, coincidimos con el autor a lo largo del desarrollo de este capítulo en que las sociedades urbanísticas municipales, singularmente en el ámbito de la contratación, no han de tener un régimen jurídico diferenciado de su Administración matriz. Primeramente, porque la calificación de los contratos en las sociedades urbanísticas Locales ha de ser «administrativa», no «privada», puesto que la aplicación sistemática del ordenamiento jurídico conlleva a que, salvo excepciones, la práctica totalidad de la contratación se encuentra intrínsecamente causalizada con el ejercicio de servicios, potestades y/o funciones públicas y, por tanto, el contrato se refute como administrativo conforme a reiterada doctrina legal, tanto de la Sala Primera como de la Sala Tercera del Tribunal Supremo. En segundo lugar, porque el control de la fase de preparación y adjudicación para todo contrato del sector público ha sido remitido al orden jurisdiccional contencioso-administrativo (a diferencia de la ley de contratos de 2007, donde para los contratos privados tal función se reservaba al orden jurisdiccional civil). En tercer lugar, por la feliz derogación para los poderes adjudicadores que no son Administración pública del artificio jurídico: «Instrucciones internas de contratación», nacidas con la ley de contratos de 2007 y perpetuadas en el texto refundido de 2011. Empero la voluntad del legislador estatal de mantenerlos para aquellos entes del sector público que carecen de la categoría de poder adjudicador, muestra una contumacia en un vehículo jurídico que ha mostrado, con creces, su inhabilidad para garantizar los principios básicos de contratación pública.

Seguidamente, el autor efectúa un análisis, por comparación, del proceso contractual, en sus diferentes piezas o secciones, que se sigue por la Administración matriz frente al que (por inercia) es seguido por las sociedades urbanísticas locales. En definitiva, nos muestra la comparación, fundamentada en la ley, la inercia de los (malos) usos dentro del sector público empresarial local. Sobre la arquitectura del contrato privado y la teoría de los actos separables, el legislador, a nuestro entender y con calculada ambigüedad, ha establecido un régimen distante y distinto en el ámbito de la contratación para las sociedades urbanísticas locales frente al que posee la Administración matriz, singularmente en los contratos no armonizados, que en la práctica suponen el mayor volumen en la actividad contractual.

La línea maestra de la legislación urbanística y contractual es clara, pues lleva al oscurecimiento del derecho de contratación como genuino derecho estatutario para todo el sector público con base en las siguientes razones. Primeramente, el calculado silencio en torno a la fase de preparación del contrato, de donde se puede colegir, con una interpretación literal de la norma, que no solo no existe expediente de contratación (y con él los documentos preceptivos del mismo y para cada tipología de contrato), sino que tampoco existe una determinación exacta del contenido de los pliegos; en definitiva, una manifiesta ausencia de fiscalización previa. En segundo lugar, una pretendida libertad en la elección de los procedimientos de adjudicación, la dispensa de los requisitos de formalización y, en último término, el evidente régimen dispar en materia de ejecución, cumplimiento y extinción, que dificulta tremendamente garantizar los fines últimos de toda contratación pública, y más en entidades que no dejan de ser puras y simples formas de gestión directa.

Coincidimos en el certero diagnóstico de que la «técnica legislativa estatal» al formularse sobre una calculada ambigüedad bajo las líneas maestras del contrato privado/teoría de los actos separables/libertad de pactos, pretende dar pie a una interpretación de la norma que parezca habilitar a las sociedades urbanísticas locales en una práctica contractual que formalmente respete las directrices del derecho europeo, pero la flexibilización, la arbitrariedad, que no discrecionalidad, fundada en una interpretación literalmente

selectiva, muestra una titánica lucha por el derecho entre los órganos directivos y superiores de las sociedades urbanísticas locales frente a los profesionales del derecho (letrados de la asesoría jurídica, técnicos de contratación, funcionarios locales con habilitación nacional, Abogacía del Estado), donde los primeros por la inercia de unos malos usos buscan la permanente elusión de la legislación contractual con una interpretación selectiva, asistemática y literal de la norma (fundada en un principio de libertad negativa), que magistralmente describe –y no comparte– el autor; los segundos, prácticamente por unanimidad, postulan no la necesidad, sino la obligación de aplicar la legislación de contratos del Sector público de manera integral, directa, íntegra, sistemática y objetiva, como lo que es: derecho estatutario, fundado en el principio de libertad positiva que rige en el sector público.

Aun cuando sea por caminos distintos, y discrepando de algunos de los planteamientos del autor, sobre todo en el ámbito del quehacer jurídico, la tesis central del mismo, advenida por los datos empíricos, es clara: el legislador estatal, a diferencia del legislador navarro, ha optado por una calculada ambigüedad, descafeinando la decisiva influencia del derecho europeo en materia de contratación, hasta el punto de desaprovechar la oportunidad de construir un genuino derecho estatutario en materia de contratación para todo el sector público, optando, sin causa, por un sistema dual y contradictorio entre la Administración matriz y la sociedad urbanística local que es pura, simple y mera forma de aquella. Proceder que ha convertido la contratación en un territorio *de frontera*, donde las omisiones y ambigüedades legislativas generan una lucha por el derecho entre gestores (que invocan la libertad negativa) y juristas (defendiendo la libertad positiva) que urge resolver en favor del interés general mediante una inaplazable reforma legislativa donde se produzca, al igual que ocurre en la Comunidad Foral Navarra, la absoluta equiparación entre las Administraciones matrices y sus sociedades en toda contratación. ¿Por qué persistir entonces en un régimen jurídico que puede ser condición de posibilidad de conductas ilícitas, visto el Acuerdo no Jurisdiccional del Pleno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2017? ¿Por qué eludir el principio de libertad positiva en el sector público en esta materia? ¿Por qué, como dice el autor, no equiparar a las sociedades urbanísticas locales con sus Administraciones matrices y así «conseguir un trato igualitario a todas las entidades del sector público que evite el galimatías que supone la actual regulación de la ley de contratos de 2017 y aplicar, con la máxima seguridad jurídica, el mismo régimen de contratación pública de las Administraciones locales a las sociedades urbanísticas locales»?

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Cantera Cuartango, J. M. (2023). *Régimen jurídico de la contratación de las sociedades públicas urbanísticas locales. De su pasada y vigente regulación a su deseable ordenación en beneficio de la sociedad: una propuesta constructiva*. Aranzadi.